



# BOLETÍN OFICIAL

Dirección del Trabajo  
Octubre 2000



GOBIERNO DE CHILE  
DIRECCION DEL TRABAJO

*Un servicio comprometido con el mundo del trabajo*



85 AÑOS DT



Octavio Aguilar, Presidente de la Asociación  
Chilena de Relaciones Laborales:

**"LOS GRANDES MARGINADOS  
DEL MUNDO INFORMATICO,  
SON LOS TRABAJADORES  
Y LOS MICROEMPRESARIOS"**

**Andrea Munizaga D.**

***"Lo que se está produciendo en el mundo es un cambio brutal. Los procesos productivos en este momento están sufriendo una transformación tan profunda que es muy difícil que los países en desarrollo puedan mantener las estructuras tradicionales que han tenido en materia laboral".***

Con la presencia del Ministro del Trabajo, Ricardo Solari, y de destacados personeros del mundo empresarial, universitario y laboral hace poco se efectuó una reunión ampliada de la Asociación Chilena de Relaciones Laborales.



*"Hoy los nuevos conceptos están rompiendo resueltamente con el antiguo modelo de trabajo. Estamos a las puertas de que el mundo laboral sea totalmente diferente de lo que conocimos, proceso que aún no podemos comprobar en toda su magnitud". En la foto, Octavio Aguilar, presidente de la Asociación Chilena de Relaciones Laborales.*

En la ocasión se distinguió a Germán Molina, Ministro de Trabajo de la anterior administración, Luis Orlandini, ex Superintendente de Seguridad Social, Julio Bustamante, ex Superintendente de Administradoras de Fondos de Pensiones, e Ignacio Larraechea, ex Director del SENCE.

*"Boletín Oficial de la Dirección del Trabajo"* dialogó con Octavio Aguilar, el presidente de este centro de investigación interdisciplinario, sobre las profundas transformaciones que están aconteciendo en el mundo del trabajo.

## **"Chile tiene más paz social que cualquier otro país en desarrollo"**

### ***¿Cómo define usted el rol que cumple la Asociación Chilena de Relaciones Laborales?***

La Asociación Chilena de Relaciones Laborales constituye un espacio de diálogo entre el sector empresarial, laboral y el sector académico y universitario.

Esta es una entidad que se instituyó en la Facultad de Economía de la Universidad de Chile en 1974. Fue una instancia que se creó con el fin de propiciar un encuentro entre empresarios y trabajadores para conversar problemas que les eran comunes al interior de las empresas, más allá del sistema político que imperaba.

Fue realmente una institución que funcionó bastante bien durante varios años. Su primer presidente fue Francisco Walker Errázuriz, distinguido catedrático chileno. Junto a él estuvieron presente una serie de grandes figuras nacionales en el campo laboral.

Hoy funciona con absoluta independencia y pluralismo, con un apoyo cada vez más creciente de los sectores académicos provenientes de la Universidad de Chile, la Universidad Católica, la Universidad de Santiago, la Universidad Central, la Universidad Diego Portales, la Universidad de las Américas y la Universidad Mariano Egaña.

Ha sido todo un proceso altamente positivo. Creemos que el respaldo institucional de las universidades chilenas nos pone en contacto con el mundo universitario, que es vital en estas materias, dado que nuestro afán es eminentemente académico.

Nuestra intención es generar un espacio de desarrollo y extensión para el perfeccionamiento de la temática laboral, desde un punto de vista multidisciplinario.

### ***¿Cómo califica usted las relaciones laborales en Chile?***

Yo diría que las relaciones laborales en Chile en el sector privado se desenvuelven en forma bastante normal. Uno lo puede comparar a través de las cifras estadísticas de las huelgas. La tasa de huelgas en este país es muy baja. Chile tiene más paz social que cualquier otro país en vías de desarrollo. Y no es debido a un efecto político si no a una cultura que se ha ido creando desde hace bastantes años –más de veinte años– y que ha ido transformando la mentalidad de los dirigentes empresariales y sindicales. Hay mucho que perfeccionar. Las relaciones laborales son muy dinámicas y nosotros podemos realizar un importante aporte científico en esta tarea.



*El derecho tiene que cambiar. Cuando fui a París adquirí varios libros que hablan de la decadencia del actual derecho del trabajo. Ahí compre uno cuyo título era sobrecogedor: "El derecho del trabajo ha muerto".*

Pero, en términos generales, yo diría que existe tranquilidad social en el sector privado. Ahora, eso es bastante distinto en el sector público, que tiene grandes atrasos en materia de remuneraciones, es por eso que uno comprende las reacciones de protesta. Pero, en el mundo privado no es así.

***¿Pero, no cree que ese inmovilismo es por miedo a perder el empleo en estos tiempos tan difíciles?***

Pero...esto no es un fenómeno de este año o del año pasado. La paz social existía incluso cuando contábamos con los mejores índices de empleo. Esto sólo lo entiende quien solamente vivió los procesos anárquicos en que se rompieron todos los esquemas jurídicos, en el decenio de los sesenta, en que el número de huelgas y de paros ilegales eran infinitamente superiores a los legales.

## **¿El Derecho del Trabajo ha Muerto?**

***El Ministro del Trabajo, Ricardo Solari, señaló recientemente: "tenemos que preparar a Chile para la nueva economía". ¿Qué piensa usted acerca de ese desafío del país?***

La expresión del ministro Solari posee gran sentido de realidad. Yo diría que apunta a definir con claridad un objetivo del propio Estado chileno, más allá de lo que pueda hacer un gobierno o determinadas agrupaciones políticas, de modo que el desafío es para todos los chilenos.

***¿Qué transformaciones deberían experimentar las relaciones laborales de hoy para que estén a la altura de una nueva economía?***

En Chile es necesario capacitar a los dos actores sociales de las relaciones laborales: a los empresarios, especialmente pequeñas y microempresarios, y a los trabajadores. Hay que multiplicar la capacitación en este país. Porque los grandes marginados del mundo informático, son los trabajadores y los microempresarios.

Es por ello que la Asociación ha diseñado el Programa "Internet Laboral y Microempresarial", que se lanzará a través de un sitio Web y en base a una red de computadores que serán habilitados en las Inspecciones del Trabajo, por la Asociación Chilena de Seguridad, la Mutual de Seguridad de la Cámara Chilena de la Construcción y otras instituciones, y que estarán al servicio exclusivo de los trabajadores y microempresarios para que se informen sobre todos los temas jurídicos, de salud, de capacitación, etc.

Este servicio de asistencia a estos actores, será el primero en América Latina.

***¿Qué opina sobre cómo se ha llevado la mesa de diálogo social?***

La mesa de diálogo social ha sido muy acertada. Por las informaciones de prensa se ve que está siendo manejada en forma muy cuidadosa por el Ministro Solari. Hemos tenido miles de comisiones en este país. Pero, una mesa de diálogo tan trascendente como ésta tiene que ser manejada con gran dedicación. Yo creo que su programa de acción está siendo desarrollado en forma bastante pragmática. La idea es que los principales interlocutores del mundo del trabajo estudian en que puede haber consenso y demostrar que es posible llegar a acuerdos que puedan modernizar nuestras normas de convivencia jurídico laboral.

***¿Cuáles son los nuevos temas que usted piensa que van a ser importantes en este siglo, en cuanto a las relaciones laborales? ¿Cómo va a cambiar el mundo del trabajo?***

El mundo del trabajo en este momento sufre un agudo proceso de transformación en los países industrializados. Realmente es imposible entender para nosotros, que estamos prácticamente en una economía en desarrollo. Nuestros productos con valor agregado que se exportan constituyen sólo un 10% del total de las exportaciones.

Lo que se está produciendo en el mundo es un cambio brutal. Los procesos productivos en este momento están sufriendo una transformación tan profunda que es muy difícil que los países en desarrollo puedan mantener las estructuras tradicionales que han tenido en materia laboral.

La razón es que existe una progresiva sustitución de la producción industrial, por el de los servicios, ligados a la tecnología. Hoy, el gran campo ocupacional del futuro esté en esa área y no en los procesos productivos tradicionales. Lo cual cambia todos los sistemas de convivencia laboral. Hoy, millones de personas que antes trabajaban en los centros productivos hoy laboran en su casa. Eso es algo que aún en Chile no se constata. Pero en el mundo esa es una realidad. Eso produce un impacto profundo, por que las categorías jurídicas se transforman radicalmente. Por ejemplo, todo el control del tráfico aéreo en Nueva York, no se hace en Estados Unidos. Se hace en Santo Domingo ¿Por qué? Porque la tecnología satelital lo permite. Y así como éste hay muchos ejemplos.

Esta realidad transforma el concepto del centro de trabajo, que fue la base de la industria tradicional. Esto, unido al hecho de que hay grandes actividades productivas que están siendo realizadas por robots, como en la industria automotriz, hacen que la esclavitud y dependencia que nosotros vimos en la película de Chaplin "Tiempos Modernos", esté desapareciendo en el mundo.

Hoy las nuevas tecnologías están rompiendo resueltamente con el antiguo modelo de trabajo. Estamos a las puertas de que el mundo sea totalmente diferente de lo que conocimos, proceso que aún no podemos apreciar en toda su magnitud.

### ***¿Qué desafíos plantea esta enorme transformación para el Derecho?***

El derecho tiene que cambiar. Ultimamente adquirí varios libros que hablan de la decadencia del actual derecho del trabajo. Compré uno cuyo título es sobrecogedor: "El derecho del trabajo ha muerto"..., junto a otros tales como "El Fin del Trabajo".

### ***¿Y usted cree que el derecho del trabajo efectivamente ha muerto?***

Por ningún motivo, pero sí aprecio que se está discutiendo en los grandes centros intelectuales del mundo su proceso de profunda transformación.

El derecho del trabajo no puede terminar, porque es consustancial, con los derechos humanos. Existen ciertos principios del derecho laboral que apuntan a mantener la dignidad del ser humano, a defender sus derechos esenciales. Es por eso que no puede extinguirse. Pero, las normas jurídicas van a cambiar porque tendrán que abordar una nueva realidad. Este es un proceso imposible de detener en un mundo que se está encaminando a conformar unidades supranacionales, en que los Estados están viendo desbordar sus propias soberanías, y se está transformando la organización del trabajo y todos los sistemas productivos en esta era tecnológica del conocimiento.

### ***¿Cuál es el actual desafío de la Asociación Chilena de Relaciones Laborales?***

Hoy nos encontramos en un proceso de ampliación de sus actividades. En este marco, realicé un viaje a Japón en donde se desarrolló el XII Congreso Mundial de la Asociación Internacional de Relaciones del Trabajo, y tuve el privilegio de ser designado como uno de los miembros del Consejo Ejecutivo Internacional, en representación de las Asociaciones de América Latina.

Aprovechando estos contactos estamos preparando dos seminarios internacionales que van a tener una importancia extraordinaria. El primero de ellos abordará la importancia de la Carta social en el Mercosur y contará con el apoyo de la Unión Europea y de la Organización Mundial del Trabajo. El otro tratará sobre el problema del Empleo. Será el único seminario en el cual va a estar prohibido dar cifras estadísticas. Aquí se abordarán directamente las soluciones que se han propuesto para terminar con el desempleo en los países desarrollados, tales como el caso de Holanda, que tiene uno de los más bajos índices de cesantías en el mundo.

Ministerio de Hacienda

**OTORGA UN BONO  
EXTRAORDINARIO Y DISPONE  
DEVOLUCION ANTICIPADA  
DE IMPUESTOS**

Ley N° 19.697 (\*)

Teniendo presente que el H. Congreso Nacional ha dado su aprobación al siguiente

Proyecto de ley:

**"Artículo 1º.-** Concédese, por una sola vez, a los beneficiarios de pensiones asistenciales del Decreto Ley N° 869, de 1975; a los beneficiarios del subsidio familiar establecido en la Ley N° 18.020 y a los trabajadores en goce de subsidio de cesantía conforme al Decreto con Fuerza de Ley N° 150, de 1981, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, un bono extraordinario de \$10.000.

El bono a que se refiere el inciso anterior, se pagará en el mes de septiembre del año 2000 a todas las personas que tengan alguna de las calidades señaladas en dicho inciso, al primer día del referido mes. Dicho bono será de cargo fiscal, no constituirá remuneración o renta para ningún efecto legal y, en consecuencia, no será imponible ni tributable y no estará afecto a descuento alguno.

Cada beneficiario tendrá derecho sólo a un bono, aun cuando pueda impetrarlo por detentar más de una de las referidas calidades.

A quienes perciban maliciosamente el bono que otorga este artículo, se les aplicarán las sanciones administrativas y penales que pudieren corresponderles.

El pago del bono se efectuará por el Instituto de Normalización Previsional, por la Caja de Compensación de Asignación Familiar respectiva o por el organismo que corresponda según el artículo 70 del Decreto con Fuerza de Ley N° 150, de 1981, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, en su caso. Dicho pago se hará con cargo a los recursos del Fondo Nacional de Pensiones Asistenciales, del Fondo Nacional de Subsidio Familiar, del Fondo Unico de Prestaciones Familiares y Subsidios de Cesantía o del ítem 50-01-02-25-31.006 de la Partida Presupuestaria Tesoro Público de la Ley de Presupuestos vigente, según corresponda.

**Artículo 2º.-** Los contribuyentes personas naturales que en los años tributarios 1998, 1999 y 2000, o en alguno de ellos, hayan obtenido la devolución del saldo que resultó a su favor conforme a lo establecido en el artículo 97 de la Ley sobre Impuesto a la Renta, tendrán derecho a percibir un anticipo de la devolución del referido saldo que pudiere corresponderles por el año tributario 2001, el que será pagado hasta el 31 de enero de dicho año, con sujeción a los requisitos, condiciones y modalidades dispuestos en este artículo.

---

(\*) Publicada en el Diario Oficial de 13.09.2000.

Para estos efectos, el anticipo a que tengan derecho será el 50% de la tercera parte de la suma de las devoluciones del saldo a que se refiere el inciso precedente durante los tres años tributarios anteriormente citados. Este anticipo se calculará convirtiendo las cantidades que correspondan a este saldo a unidades tributarias mensuales, considerando el valor de la unidad del mes de diciembre anterior de cada año en que se efectuó la devolución respectiva, y reconvirtiéndolas a pesos considerando el valor de la unidad tributaria del mes de septiembre del año 2000.

En ningún caso, el monto de la devolución anticipada será superior a \$200.000 por contribuyente, ni procederá la devolución si la suma resultante fuere inferior a \$10.000.

**Artículo 3º.-** No podrán acogerse al beneficio establecido en el artículo anterior los siguientes contribuyentes:

- a) Los que no efectuaron declaración anual de Impuesto a la Renta en el año tributario 2000, al 31 de mayo de dicho año;
- b) Los que permanezcan inconcurrentes a un requerimiento del Servicio de Impuestos Internos, salvo que solucionen la situación tributaria que dio lugar al requerimiento antes del 1º de diciembre del año 2000, y
- c) Los que se encuentren denunciados, querrellados o cumpliendo la pena correspondiente, por delitos tributarios.

**Artículo 4º.-** Los contribuyentes que perciban el anticipo establecido en el artículo 2º de esta ley, deberán devolverlo en la declaración del impuesto a la renta que están obligados a efectuar por el año tributario 2001, reajustando las cantidades respectivas de acuerdo con el porcentaje de variación que haya experimentado el Índice de Precios al Consumidor entre el último día del mes anterior a la fecha de pago del anticipo y el último día del mes de noviembre del año 2000.

**Artículo 5º.-** El Servicio de Impuestos Internos fijará la forma y procedimiento a que deba sujetarse la administración del anticipo establecido en el artículo 2º, el cual, para todos los efectos, tendrá el carácter de Impuesto Global Complementario de la Ley sobre Impuesto a la Renta.

**Artículo transitorio.-** El mayor gasto que represente la aplicación del artículo 1º de esta ley durante el año 2000, se financiará mediante transferencias del ítem 50-01-03-25-33.104 de la Partida Presupuestaria Tesoro Público de la Ley de Presupuestos de dicho año.

Para la aplicación de lo dispuesto en los artículos 2º, 3º, 4º y 5º, créase la asignación 006 "Anticipo Impuesto Global Complementario Año 2001", en el ítem 50-01-01- 03-39 del Programa Ingresos Generales de la Nación de la Partida Tesoro Público de la Ley de Presupuestos vigente.

Los gastos de operación que se deriven de lo dispuesto en los artículos mencionados en el inciso anterior, se financiarán con cargo a los recursos considerados en el ítem 50-01-03-25-33.104 de la Partida Tesoro Público de la Ley de Presupuestos vigente."



Y por cuanto he tenido a bien aprobarlo y sancionarlo; por tanto promúlguese y llévese a efecto como Ley de la República.

Santiago, 11 de septiembre de 2000.- RICARDO LAGOS ESCOBAR, Presidente de la República.- Nicolás Eyzaguirre Guzmán, Ministro de Hacienda.

Lo que transcribo a Ud. para su conocimiento.- Saluda atentamente a Ud., María Eugenia Wagner Brizzi, Subsecretaria de Hacienda.

Ministerio del Trabajo y Previsión Social  
Subsecretaría de Previsión Social

**APRUEBA MODIFICACION DE  
REGLAMENTO DEL SERVICIO DE  
BIENESTAR DE LA DIRECCION  
DEL TRABAJO (\*)**

Decreto N° 87 (\*\*)

Núm. 87.- Santiago, 22 de septiembre de 1998.

Vistos:

Los antecedentes adjuntos y lo dispuesto en las Leyes N°s. 11.764, artículo 134; 16.395, artículo 24; 17.538, artículo único; 18.323, artículo 1°; y 16.781, y en el Decreto Supremo N° 28, de 1994, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Subsecretaría de Previsión Social, y de acuerdo con el artículo 32 N° 8 de la Constitución Política de la República.

Decreto:

**Artículo único.**- Modifícase el Reglamento del Servicio de Bienestar de la Dirección del Trabajo, aprobado por Decreto N° 41, de 16 de mayo de 1997, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, y publicado en el Diario Oficial de 5 de julio del mismo año del siguiente modo:

- 1) Sustitúyese el contenido del artículo 2° por el siguiente:  
"Podrán afiliarse al Servicio de Bienestar de la Dirección del Trabajo los funcionarios de planta, a contrata y jubilados de la Dirección del Trabajo y el personal activo y jubilado de las Subsecretarías del Trabajo y de Previsión Social".
- 2) Reemplázase el inciso primero y tercero del artículo 3° por los siguientes:  
"El Servicio de Bienestar será administrado por un Consejo Administrativo, integrado por cuatro miembros en representación de la Dirección del Trabajo y cuatro de los afiliados".  
"Los otros tres representantes titulares de los afiliados en el Consejo Administrativo serán elegidos por los afiliados en votación directa, secreta e informada, en conformidad a las normas establecidas en un reglamento interno, sin distinción de estamentos, que comprenderá también la elección de tres representantes suplentes".
- 3) Reemplázase el inciso segundo del artículo 4° por el siguiente:  
"Los tres miembros restantes que representarán a la Dirección del Trabajo en el Consejo Administrativo, serán el Jefe del Departamento Jurídico, el Jefe del Departamento Administrativo y el Jefe del Departamento de Recursos Humanos, los que podrán ser reemplazados según el orden legal de subrogación".

---

(\*) **N. del E.** Este Reglamento fue publicado en Boletín Oficial N° 103, agosto 1997, p. 15.

(\*\*) Publicado en el Diario Oficial de 26.08.2000.

- 4) Sustitúyese la letra b) del artículo 7º, por la siguiente:

"b) Con una cuota de incorporación no superior al 3% de su remuneración mensual imponible para pensiones, o de su pensión de jubilación cuando corresponda".

- 5) Sustitúyese el contenido del inciso 1º del artículo 10 por el siguiente:

"El derecho a solicitar los beneficios que conceda el Servicio de Bienestar caducará luego de transcurrido ocho meses desde la fecha en que haya ocurrido el hecho constitutivo de la causal que se invoque para solicitarlos".

- 6) Sustitúyese el contenido del inciso primero de la letra c) del artículo 12 por el siguiente:

"c) Fallecimiento: Se concederá una ayuda por el fallecimiento del afiliado y de cada una de sus cargas familiares, incluido el mortinato a partir del quinto mes de gestación y el fallecimiento del hijo recién nacido, que no hubiere sido aún reconocido como carga familiar. Si ambos padres estuvieren afiliados al Servicio de Bienestar, cada uno de ellos tendrá derecho al beneficio".

- 7) Reemplázase la letra d) del artículo 12 por la siguiente:

"d) Educación: El Servicio otorgará una vez al año, una asignación de escolaridad al afiliado y cargas familiares que se encuentren cursando estudios regulares en los niveles de educación parvularia (jardín infantil), educación básica, media, técnica y superior, en un establecimiento del Estado o reconocido por éste".

- 8) Reemplázase el artículo 18 por el siguiente:

"El Servicio de Bienestar podrá financiar actividades, regalos u otros, con ocasión de la Navidad, para sus afiliados y cargas familiares".

"Para el goce de este beneficio se requerirá tener seis meses de afiliación, desde que se autorizó su ingreso al Servicio de Bienestar".

Tómese razón, comuníquese, publíquese e insértese en la Recopilación que corresponda de la Contraloría General de la República.- EDUARDO FREI RUIZ-TAGLE, Presidente de la República.- Germán Molina Valdivieso, Ministro del Trabajo y Previsión Social.

Lo que transcribo a Ud. para su conocimiento.- Saluda a Ud., Patricio Tombolini Véliz, Subsecretario de Previsión Social.

# FACULTADES DE LA DIRECCION DEL TRABAJO EN MATERIA DE IMPARTIR INSTRUCCIONES DE PAGO DE SEMANA CORRIDA

**Cecilia Farías Olguín (\*)**

En Recurso de Protección deducido por la empresa Mc Donald's de Chile S.A. en contra de fiscalizadora de la Inspección Provincial del Trabajo de Valparaíso se ha discutido la procedencia de que la Dirección del Trabajo instruya a la recurrente la reliquidación de remuneraciones por concepto de semana corrida adeudada a sus trabajadores. La acción fue acogida por la Corte de Apelaciones de Valparaíso con un voto en contra. El Ministro disidente, además redactor del fallo de primera instancia, expresa latamente las razones por las cuales estima que el recurso debe ser rechazado. Conociendo la apelación del fallo en cuestión, la Corte Suprema hizo suyo el voto de minoría y revocó la sentencia, de manera que el recurso fue, en definitiva, rechazado.

Asimismo, fue interpuesto recurso de protección en contra de instrucciones de pago de semana corrida también impartidas a la empresa Mc Donald's por fiscalizador de la Inspección Comunal del Trabajo de Santiago Nor-Oriente, oportunidad en que se hicieron valer los argumentos que sustentan la postura de la Dirección del Trabajo en materia de semana corrida y el fallo de la Corte de Valparaíso, mencionado precedentemente. Esta vez, variando su criterio expresado en fallos sobre la misma materia entre las mismas partes, la Corte de Apelaciones de Santiago rechazó el recurso, acordada con el voto disidente de uno de los ministros que asistieron a la vista de la causa, quien estuvo por acoger la acción. La sentencia de primera instancia fue apelada, y la Corte Suprema resolvió, en definitiva, revocar el fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago, acogiendo el recurso y dejando sin efecto las instrucciones de pago de semana corrida, originalmente impartidas por el servicio fiscalizador.

Los fallos de la Corte Suprema respecto del Recurso deducido ante la Corte de Valparaíso y de la Corte de Apelaciones de Santiago resultan particularmente importantes puesto que estiman que la actuación de la Dirección del Trabajo es legítima por carecer de los caracteres de arbitrariedad e ilegalidad que se le han imputado por la empresa recurrente en ambos casos al instruir el pago de las diferencias de remuneraciones por concepto de semana corrida adeudadas.

En el presente artículo se expresan someramente las argumentaciones de recurrente y recurrido y se reproducen los fallos de primera instancia de las Cortes de Apelaciones de Valparaíso y Santiago, respectivamente.

### LOS ARGUMENTOS DEL RECURRENTE

La empresa a quien se han impartido las instrucciones relativas al pago de la semana corrida ha requerido la protección de los Tribunales Superiores en razón de estimar que ha resultado improcedente instruir el pago del beneficio en comento atendido que los trabajadores y la empresa pactaron en sus contratos de trabajo un sistema de remuneración mixto, consistente en un sueldo base mensual determinado más una remuneración por horas trabajadas.

---

(\*) Abogado, Jefe Unidad de Coordinación Jurídica y Defensa Judicial.

Expresó la recurrente que el artículo 45 del Código del Trabajo ha establecido el beneficio de la semana corrida a favor de los trabajadores remunerados exclusivamente por día, razón por la cual a los dependientes en cuestión no les asiste el derecho.

Señaló, además, que la actitud de la Dirección del Trabajo habría constituido un desacato a las decisiones de los Tribunales Superiores de Justicia toda vez que la misma materia, entre las mismas partes, ha sido discutida en tres anteriores recursos de protección, en los cuales se falló dejando sin efecto las instrucciones impartidas por el organismo fiscalizador.

### **LOS ARGUMENTOS DE LA RECURRIDA**

Solicitando el rechazo del recurso, la Dirección del Trabajo sostuvo ante estrados la legalidad y falta de arbitrariedad de la actuación de sus fiscalizadores, fundado en que a ella compete la fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral, así como fijar el sentido y alcance de la misma.

El Informe de los recurridos se expresa que en cumplimiento de la labor interpretativa que le ha sido encomendada por el legislador, la Dirección del Trabajo ha emitido dictámenes señalando que no parece serio pactar un sueldo base de un monto bajo que sirva de instrumento para anular principios fundamentales del Derecho del Trabajo, tales como la Irrenunciabilidad de los derechos estando vigente la relación laboral. Estima, además, que le resulta inevitable la actuación en cuanto fiscalizar el cumplimiento efectivo de la legislación social, actuación que le está obligada conforme al principio de legalidad consagrado en los artículos 6º y 7º de la Constitución Política de la República.

### **LOS ARGUMENTOS DE LOS FALLOS QUE RECHAZAN EL RECURSO (CORTE SUPREMA, DE 25 DE MAYO DE 2000 Y CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, DE 5 DE JUNIO DE 2000)**

Tanto el voto disidente de la sentencia de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, hecho suyo por la Corte Suprema, como el fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago, fundan sus conclusiones, entre otros argumentos, en sostener la competencia de la Dirección del Trabajo, tanto para la interpretación de la normativa laboral como para la fiscalización de su cumplimiento. Quedando claro que no puede estimarse ilegal ni arbitraria la actuación de un funcionario dependiente de un servicio público cuyos dictámenes le resultan enteramente vinculantes. (Sin perjuicio de las acciones que correspondan ante los Tribunales a quienes compete conocer del fondo).

A continuación, se transcriben los fallos comentados.

Santiago, 25 de mayo de 2000.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus fundamentos cuartos, quinto, sexto, séptimo y octavo, que se eliminan.

Y teniendo en su lugar y, además, presente:

Los fundamentos del voto disidente, los que este Tribunal hace suyos íntegramente y que se entienden expresamente reproducidos y lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Autoacordado de esta Corte sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de

las Garantías Constitucionales, se revoca la sentencia apelada de cinco de abril del año en curso, que se lee a fojas 132, y se decide que se rechaza, sin costas, el recurso de protección deducido a fojas 61, en representación de Mc Donald's de Chile S.A. en contra de la Inspección Provincial del Trabajo de Valparaíso, sin perjuicio de otros derechos que el recurrente pueda hacer valer ante las instancias respectivas.

Regístrese y devuélvase.

Rol N° 1.555-00.

Pronunciada por los Ministros señores Mario Garrido M., Marcos Libedinsky T., José Benquis C. y Urbano Marín V. Y el Abogado Integrante señor Juan Infante P.

Valparaíso, 5 de abril de 2000.

Vistos:

A fojas 61 don Juan Aliaga Cornejo ha comparecido por Mc Donald's Chile S.A. y solicita protección a las garantías constitucionales que cree vulneradas o amenazadas, como son el derecho a no ser juzgado por comisiones especiales; a la libre contratación y de propiedad, como consecuencia de la fiscalización que hiciera, el 27 de diciembre pasado, doña Silvia Vallejo de la Inspección Provincial del Trabajo de Valparaíso, al local ubicado en Uruguay 397 de esta ciudad, y por la cual instruyo al recurrente, además de otros aspectos, al pago de semana corrida desde junio a diciembre de 1999, respecto de veinte trabajadores.

Acompaña diversos antecedentes y fallos sobre la materia desde la fojas 1 a la fojas 60.

A fojas 104, la Directora Regional del Trabajo de esta Quinta Región evacua el traslado, alude a los mismos hechos; pero señala que no es ilegal ni arbitrario el proceder de la fiscalizadora señora Silvia Vallejos Galleguillos: alega, también, la improcedencia del recurso pues sólo se trata de un acto preparatorio y que no se han privado, perturbado o amenazado las garantías individuales que señala el recurrente. Acompaña documentos y antecedentes administrativos.

Se trajeron los autos en relación.

Considerando:

*Primero:* Que a fojas 61 ha comparecido don Juan Pablo Aliaga Cornejo, sicólogo, en representación de Mc Donald's de Chile S.A., sociedad del giro de restaurantes, ambos domiciliados en Avda. Apoquindo N° 4499, 5° piso Las Condes, Santiago, y para estos efectos en Cochrane 813 Of. 502-503 de Valparaíso: interponiendo recurso de protección en contra de la fiscalizadora de la Inspección Provincial del Trabajo de Valparaíso: doña Silvia Vallejo, ambos domiciliados en Blanco Sur 1281, oficina 11 de esta ciudad: por cuanto con fecha 27 de diciembre de 1999, notificó a su representada la instrucción sin número de la misma fecha: la que constituye un acto arbitrario e ilegal que ha provocado una privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de las siguientes garantías constitucionales: el derecho a no ser juzgado por comisiones especiales, sino por el tribunal que señale la ley y que se han establecido con anterioridad por ésta, artículo 19 inciso 4° de la Constitución Política de la República, el derecho a la libre contratación, establecido en el artículo 19 N° 16 inciso 2°: y el derecho de propiedad, artículo 19 N° 24 del texto ya citado.

Fundando el recurso expresa que el 27 de diciembre de 1999, la fiscalizadora ya individualizada, instruyó a su representada el pago de la semana corrida desde junio a diciembre de 1999, respecto de veinte trabajadores que se desempeñan en el local del Mc Donald's ubicado en Av. Uruguay 397. Adicionalmente instruyó el pago de imposiciones previsionales en relación a dicho concepto.

Que dichas instrucciones son totalmente improcedentes, toda vez que se pretende hacer aplicable el pago de semana corrida a trabajadores que no tienen derecho a la misma, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 45 del Código del Trabajo, y a la forma en que efectivamente tienen pactadas y se pagan las remuneraciones de dichos trabajadores.

Los trabajadores de su representada tienen acordado en sus contratos una remuneración mixta, compuesta por una parte fija mensual (sueldo base) y por otra parte que se determina según las horas trabajadas. De manera que no corresponde que se les aplique el artículo 45 del Código del Trabajo, puesto que éste limita expresamente su alcance los trabajadores remunerados exclusivamente por día.

Agrega que esta materia ya ha sido resuelta por los tribunales superiores de justicia, los que han acogido recursos de protección en contra de fiscalizadores de la Dirección del Trabajo por el mismo asunto.

Señala que otro antecedente a considerar, lo constituye el hecho que una parte de los trabajadores respecto de los cuales se instruye el pago de semana corrida, se desempeña en jornadas semanales inferiores a 5 días, y ha sido la misma Dirección del Trabajo la que ha expresado en el Dictamen N° 1.036/50, de 8 de febrero de 1996, que en el caso de los trabajadores remunerados exclusivamente por día contratado para prestar servicios en una jornada ordinaria de trabajo distribuida en menos de 5 días a la semana no tienen derecho de pago de semana corrida.

Por otra parte, el artículo 45 del Código del Trabajo no hace referencia alguna al monto mínimo que debe alcanzar el sueldo base mensual.

Que la actuación de la fiscalizadora recurrida es arbitraria e ilegal, pues ha actuado fuera de la órbita de sus atribuciones, pues no tiene facultad para interpretar los contratos individuales de trabajo y menos declarar la nulidad o ineficacia de cláusulas de los mismos (artículo 476 Código del Trabajo).

Solicita que se acoja el presente recurso, a fin de que se restablezca a la brevedad el imperio del derecho y adopte todas las medidas necesarias para tal efecto, dejando desde luego sin efecto las instrucciones sin número que dictó el 27 de diciembre de 1999 la fiscalizadora recurrida en aquella parte que ordena el pago de semana corrida desde junio a diciembre de 1999 e imposiciones por el mismo concepto, con costas.

*Segundo:* Que informando la Directora Regional del Trabajo, a fojas 104, señala que el recurso deducido contra la instrucción impartida por la fiscalizadora resulta improcedente. En efecto, se ha deducido el recurso contra un mero acto preparatorio de una eventual resolución de multa administrativa; que constituye una actuación administrativa que tiene asignada por ley, y una serie de vías de impugnación.

La Dirección del Trabajo es un organismo al que le compete la fiscalización del cumplimiento de la normativa laboral. Asimismo el legislador le ha encomendado la labor de interpretar por medio de dictámenes, el sentido y alcance de las normas laborales.

En el ejercicio del cometido referido a la fiscalización del cumplimiento de la normativa laboral, los fiscalizadores dependientes de la Inspección del Trabajo: visitan los lugares de trabajo, y si en el hecho constatan infracciones a la legislación laboral, se encuentran facultados para impartir infracciones: y esto es lo que ha ocurrido en la especie.

Agrega el informe, en cuanto a la legalidad de la instrucción impugnadora, que en el caso de que se trata, conforme a lo constatado por la fiscalizadora, la remuneración de los trabajadores ha estado fijada en base a tratos.

Si bien es cierto, aparece de los contratos que los dependientes de Mc Donald's serán remunerados conforme a un sueldo base ascendente a \$4.000 mensuales y tratos (por hora), no es menos cierto que el monto a que asciende el "sueldo base", permite sostener que éste no cumple el fin querido por el legislador, en términos de constituir un piso, al cual adecuar las demás prestaciones que se generen por ocurrencia de los tratos.

La Dirección del Trabajo, no puede aceptar una situación como la detectada, en la cual el sueldo base que es una cantidad tan pequeña sirva de instrumento para anular principios fundantes del derecho laboral, como el de irrenunciabilidad de los derechos y el de primacía de la realidad.

Que, conforme al principio de legalidad consagrada en los artículos 6º y 7º de la Constitución Política de la República, la Dirección del Trabajo debe velar por el cumplimiento de la ley laboral; y en la especie, no cabe duda que la fiscalizadora ha actuado en ejercicio de sus facultades específicas de fiscalización.

Señala, en cuanto a la arbitrariedad en el actuar de la Dirección del Trabajo, que la instrucción impugnada por esta vía tampoco constituye un acto arbitrario, por lo ya expuesto.

En síntesis, no siendo ilegal ni arbitrario el acto que se le imputa a la fiscalizadora recurrida, no se ha perturbado, amenazado ni privado al recurrente las garantías constitucionales que invoca, por lo que el recurso debe ser rechazado.

*Tercero:* Que, de lo expuesto, se infiere que el hecho que motiva el libelo de fojas 61, es la Inspección de doña Silvia Vallejo Galleguillos, fiscalizadora de la Dirección del Trabajo de esta región al local de Mc Donald's de Chile S.A. ubicado en calle Uruguay 397 de esta comuna, que practicó el 27 de diciembre pasado e instruyó a la empresa para que pagara el rubro "semana corrida" desde junio a diciembre de 1999 a veinte trabajadores de la empresa, otorgándole plazo hasta el 10 de enero de este año.

*Cuarto:* En concepto de la fiscalizadora, informe de fojas 80, se constato la infracción –entre otras– al artículo 45 del Código del Trabajo, que establece el beneficio de "semana corrida" para los trabajadores que se desempeñan a lo menos cinco días a la semana, fundado este aserto en el Dictamen Nº 5.623/303, del 22 de septiembre de 1997. Agrega, además, que se inhibe hasta que se resuelva judicialmente el recurso de autos.

*Quinto:* Que la referida a dicho precepto legal, su interpretación y conclusión de no haber sido cumplida importa una transgresión a las facultades de que dispone la recurrida por ser, conforme a la naturaleza jurídica de la materia, de conocimiento exclusivo de los Tribunales de Justicia, atento a lo que dispone el artículo 420 del Código del Trabajo. No puede argüirse que se trata de un acto preparatorio pues en el formulario respectivo que se agregó a fojas 1 por la recurrente y a fojas 82 por la recurrida se señala que se constató una infracción al artículo 45



del Código del Trabajo se otorga plazo para su cumplimiento y se advierte que toda suma adeudada deberá pagarse con los reajustes e intereses a que se refiere el artículo 63 del Código del Trabajo. Más aún, en el párrafo k "otras infracciones/observaciones" se insta a que estas instrucciones son "respecto de todo el personal vigente de sucursales Valparaíso, bajo apercibimiento legal".

*Sexto:* Que el claro tenor del acta de fiscalización, conlleva –al incumplirla– al pago de multas que carecen de justificación legal, al tener por sustento un actuar ilegal y, por lo mismo, fuera del imperio del derecho que esta Corte debe enmendar.

*Séptimo:* Que la existencia de otros medios para impugnar la actuación de la recurrida no inhibe a la recurrente de hacer uso del recurso de protección, de acuerdo al artículo 20 de la Constitución Política de la República como lo ha sostenido la jurisprudencia reciente de la Excm. Corte Suprema sobre esta materia, como se lee a fojas 14 y 21 de autos.

*Octavo:* Que, con lo que se viene razonando, dicho proceder pone en evidente amenaza el derecho de propiedad de la recurrente, que cuenta con resguardo constitucional, por lo que no es necesario referirse a las demás garantías que se dicen concluidas.

Por las anteriores consideraciones y lo prevenido, además, en las disposiciones constitucionales y legales citadas y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre la Tramitación y Fallo del Recurso de Protección, se acoge el deducido a fojas 61 por don Juan Aliaga Cornejo en representación de Mc Donald's de Chile S.A. y, en consecuencia, se deja sin efecto la instrucción sin número de la Inspección Provincial de Valparaíso, de fecha veintisiete de diciembre pasado, en cuanto instruía a la empresa al pago del rubro semana corrida a los trabajadores cuya individualización consta en nómina adjunta.

Acordada con el voto en contra del Ministerio señor Mario Gómez Montoya, quien fue de parecer de rechazar el libelo de fojas 61 teniendo para ello presente los siguientes razonamientos:

1º.- Que concordado con el hecho y circunstancias que han motivado el recurso de protección de la sociedad Mc Donald's en contra de la fiscalizadora de la Dirección Provincial del Trabajo de Valparaíso, es dable concluir que no se ha transgredido por la empleada pública norma alguna que permite acoger aquél. En efecto, en primer término, si se consideran los preceptos constitucionales de los artículos 6º y 7º de la Carta Fundamental de cuyo tenor destaca el disidente, el inciso 1º del artículo 6º: "Los órganos conforme a ella", y en el 2º: "Los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo". Es dable resaltar el inciso 1º del artículo 7º que prescribe que "Los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la fecha que prescribe la ley".

2º.- En segundo lugar, deben transcribirse los preceptos atinentes del Código del Trabajo, no –a juicio del discordante– las relativas al fondo de la materia (artículo 45 de ese cuerpo legal, que establece el beneficio de "semana corrida" a los trabajadores remunerados exclusivamente por día), sino aquellos que dicen relación con el actuar de la funcionaria estatal, esto es, los artículos 476 y 474 del Código del Trabajo. El primero otorga a la Dirección del Trabajo "la fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral y su interpretación", y el segundo, autoriza las sanciones administrativas que aplicarán los respectivos inspectores o funcionarios que se determinen en el reglamento correspondiente por aquellas infracciones a las legislaciones laboral y de seguridad social y reglamentos.

3º.- Que, relacionado a lo precedente, debe estarse a la Ley Orgánica de la Dirección del Trabajo, contenida en el D.F.L. N° 2º de 1967, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que en su artículo 5º letra b) establece que al Director del Trabajo corresponde "Fijar la interpretación de la legislación y reglamentación social, sin perjuicio de la competencia que sobre determinadas materias tengan otros Servicios u Organismos Fiscales, salvo que el caso esté sometido al pronunciamiento de los Tribunales y esta circunstancia esté en su conocimiento".

4º.- Que, resulta coherente, por último, en este orden normativo, el Ordinario N° 5.623/303, de septiembre de 1997 de la Directora del Trabajo a la Sociedad "To Go S.A.", propietaria de los locales de comida rápida Mc Donald's, que da respuesta a la solicitud de reconsideración de instrucciones de febrero de 1997 referidas al pago de horas extraordinarias y de semana corrida y argumenta sobre la procedencia de este derecho irrenunciable de los trabajadores en virtud de los artículos 12 del Código Civil y 4º del Código del Trabajo, sobre la base de que los contratos deben ejecutarse de buena fe, según señala el artículo 1546 del Código Civil, pues fijar un sueldo base de \$ 4.000 no es correcto desde que resulta un sueldo diario de \$133, absolutamente desproporcionado en relación con el propio sueldo base por hora convenido (en la especie \$ 482, según contrato de trabajo, tenidos a la vista). No consta en autos que este dictamen haya sido impugnado por quien solicitó la reconsideración.

5º.- Que, esta relación de normas de distinto rango, llevan a este redactor a la conclusión ya enunciada. Esto es, el actuar de la fiscalizadora no ha sido ilegal en tanto lo ha hecho dentro de las facultades de que dispone, ni arbitrario, toda vez que es coherente con lo dictaminado por el director de su servicio, como queda dicho en el razonamiento anterior, lo que le es vinculante.

6º.- Que es de toda lógica (exigible a los intérpretes del derecho), interpretar las diversas normas, en la especie, aquellas referidas sólo a la competencia y atribuciones del ente estatal de fiscalización de manera que surjan efectos y, por lo mismo, de utilidad para el ordenamiento jurídico y social. Así debe aceptarse la fiscalización que hagan los inspectores y, en caso de estimar el empleador que sus instrucciones son contrarias a derecho reclamarlas ante el juez laboral, como se dirá en el párrafo siguiente. No puede permitirse que si el funcionario constata infracciones a la legislación laboral, éstas no sean subsanadas administrativa o judicialmente, de acuerdo al conjunto de normas que reglamentan la materia.

7º.- Que resulta particularmente grave, en esta sede, desarrollar hermenéutica sobre los textos legales que autorizarían el no pago o, por el contrario, el derecho de los trabajadores al beneficio denominado "semana corrida": materia que es reservada a los jueces del fuero laboral, conforme al procedimiento especial establecido en el Título II del Libro V del Código del Trabajo, que no ha sido olvidado por algunos empleadores, conforme a las copias de sentencias que la propia recurrente ha dejado en estrado, disposición de este Tribunal. A este respecto, este disidente no cree contradicción entre el precepto de los artículos 476 y siguientes del Código del Trabajo con el artículo 420 del mismo, por cuanto este último señala en el ordinal e) que serán de competencia de los Juzgados de Letras del Trabajo "las reclamaciones que procedan contra resoluciones dictadas por autoridades administrativas en materia laboral", que en el caso que se falla es la Inspección del Trabajo.

8º.- Que, en relación al argumento de que habría cosa juzgada existir pronunciamiento de otras Cortes de Apelaciones y de la Excma. Corte Suprema sobre la materia, cabe señalar que ninguno de los fallos se refiere a trabajadores de esta región, más aún, el único pronunciamiento que existe aplicable a éstos es el Administrativo, que los antecesores de la recurrente en la marca Mc Donald's, no habrían impugnado a pesar de contener el mismo criterio en que se funda el recurso de protección.

9º.- Que este disidente considera que el recurso de protección está establecido en la Constitución Política para restablecer el imperio del derecho que se ha quebrantado por alguna autoridad o particular y adoptar de inmediato las providencias que juzgue necesarias cuando la urgencia del caso en conocimiento de la Corte de Apelaciones respectiva lo amerite, cuyo no es el caso de autos, pues hay controversia que debe dilucidarse, en otra sede y no en ésta, de relevancia constitucional para proteger importantes garantías y derechos establecidos en aquélla. En otras palabras, no se puede accionar por esta vía si los derechos que se creen amagados no están claramente establecidos.

10.- Que, no siendo el proceder de la Inspección del Trabajo, doña Silvia Vallejo Galleguillos, ilegal o arbitrario por las razones dadas, no puede prosperar el libelo, no obstante que pudiera, eventualmente, afectar el derecho de propiedad de la recurrente, pues esta consecuencia sería legítima para el derecho, y sin perjuicio, obviamente del ejercicio que la legislación laboral le otorga al empleador.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

Rol N° 28-2000-09-21.

Redacción del Ministro señor Mario Gómez Montoya.

Santiago, 5 de junio de 2000.

Vistos:

A fojas 48 don Juan Pablo Aliaga Cornejo, psicólogo, en representación de Mc Donald's de Chile S.A., recurre de protección en contra de don Max Alvarez Durán, fiscalizador de la Inspección del Trabajo Nor-Oriente, por cuanto el 20 de marzo notificó a su representada la instrucción sin número, de la misma fecha, lo que constituye un acto arbitrario e ilegal en la parte que se impugna, que ha provocado al menos una amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos garantizados por la Constitución Política como son los de no ser juzgados por comisiones especiales, sino por un tribunal que señale la ley y establecido con anterioridad, el derecho a la libre contratación y el derecho de propiedad.

En la fecha señalada, la persona mencionada instruyó a la recurrente al pago de semana corrida desde el 17 de febrero de 1998 hasta el 15 de febrero último, respecto al trabajador Ricardo Calderón San Martín. Además, instruyó el pago de imposiciones en relación a dicho concepto.

Tales instrucciones son improcedentes, y contrarias a derecho, como se ha resuelto en diversas ocasiones y se explica en el recurso.

Los trabajadores de la recurrente tienen acordado en sus contratos de trabajo una remuneración mixta compuesta por una parte fija o sueldo base y otra que se determina según las horas trabajadas. De manera que no corresponde que se les aplique el artículo 45 del Código del Trabajo, el que se refiere a los trabajadores remunerados exclusivamente por día.

Por otra parte, el trabajador señor Calderón se desempeñaba en muchas ocasiones en jornadas semanales inferiores a cinco días.

De esta forma se incurre en arbitrariedad al imponer pago de semana corrida en todo el período trabajado por dicha persona y contrariando el anterior de la propia Dirección del Trabajo expuesto en su Dictamen N° 1.036/50, de 8 de febrero de 1967.

Debe agregarse que el artículo 45 del Código del Trabajo no hace referencia al monto mínimo que debe alcanzar el sueldo base mensual, lo que ha sido ratificado por la Corte de Apelaciones.

Con el actuar de la recurrida se han violado las normas de los artículos 6° y 7° de la Constitución Política, en sus incisos primeros.

La instrucción impugnada constituye una verdadera declaración de nulidad de los contratos individuales de trabajo, como lo han declarado las Cortes de Apelaciones de Rancagua y Santiago, en casos similares, para lo cual dicho funcionario carece de competencia, como se desprende del texto del artículo 476 del Código del Trabajo.

En consecuencia, tal resolución constituye un acto ilegal y arbitrario que priva a la recurrente del derecho a no ser juzgado por comisiones especiales y de la libertad de contratación.

Termina solicitando se acoja el presente recurso de protección, dejándose sin efecto la referida instrucción.

A fs. 146 informa el recurrido y expresa: El recurso en estudio es improcedente por cuanto se ha deducido en contra de un mero acto preparatorio de una resolución de multa administrativa que, de llegar a concretarse, tiene contemplados una serie de recursos de impugnación tanto en sede administrativa como jurisdiccional.

En el caso de autos no ha existido acto arbitrario ni ilegal, ya que las instrucciones se impartieron una vez que el fiscalizador, en uso de sus atribuciones privativas tiene a la vista un contrato de trabajo de la persona involucrada y luego de constatar la efectividad de la infracción procedió a impartir las instrucciones.

El sueldo base pactado resulta de una grave iniquidad, toda vez que por esta vía se están suprimiendo derechos irrenunciables, como es el de la semana corrida.

Tampoco es ilegal la instrucción ya que ha existido irrestricto respeto y cumplimiento al principio de legalidad de los artículos 6° y 7° de la Constitución Política al fiscalizar el cumplimiento de los derechos remuneracionales de los trabajadores.

En el recurso se afirma que en muchas ocasiones el trabajador por quien se cursó la instrucción, se desempeñaba en jornadas semanales inferiores a cinco días, lo que, a contrario sensu, significa que la regla general era que lo hiciera en jornada de cinco o más días.

De lo expuesto puede concluirse que no se ha violado la garantía contenida en el inciso 4° del N° 3 del artículo 19 de la Constitución Política, puesto que la Inspección del Trabajo no es tribunal ni ha pretendido serlo, sino que ha actuado en la esfera de sus atribuciones.

Si la instrucción es un acto previo y preparatorio, no es posible admitir en su contra un acto de protección.

Tampoco se ha vulnerado el N° 16 del artículo 19 de la Constitución, puesto que con la instrucción no se amenaza de ninguna forma el derecho en ella establecido, ya que la libertad de trabajo y su protección ampara el derecho que tiene toda persona para elegir libremente su trabajo y contratar los servicios en la misma forma, pero a partir del mínimo garantizado por la ley.

Tampoco se ha violentado el derecho de propiedad, ya que el N° 24 del artículo 19 de la Constitución asegura a los particulares la posibilidad jurídica de adquirir, gozar y disponer sobre toda clase de bienes, corporales e incorporales y el cumplimiento de los mandatos legales irrenunciables no son propiedad que pueda estar dispuesta al arbitrio de los particulares.

Termina solicitando el rechazo del recurso.

A fs. 166 se trajeron los autos en relación.

Con lo relacionado y teniendo presente:

1º.- Que la Dirección del Trabajo pertenece al género de las denominadas "instituciones fiscalizadoras", reconocidas como tales en el artículo 2º del D.L. N° 3.551 (2.01.81), y que integran la Administración Pública funcionalmente descentralizada.

2º.- Que esta categoría de entidades están dotadas, en su legislación orgánica, de potestades de fiscalización e interpretación de la normativa aplicable a su sector que, en principio, corresponden a los Ministerios, pero que, en circunstancias excepcionales, la ley puede encomendar a los servicios públicos, por autorización del inciso final del artículo 19 de la L.O.C. N° 18.575, de 1986, sobre Bases Generales de la Administración del Estado.

3º.- Que el D.F.L. N° 2 (Trabajo y Previsión Social), de 29.09.67, que establece la organización y funciones de la Dirección del Trabajo, encomienda a ésta la "fiscalización de la aplicación de la legislación laboral" (artículo 1º, letra a), así como la fijación, de oficio o a petición de parte, por medio de dictámenes, del "sentido y alcance de las leyes del trabajo" (letra b) del mismo artículo).

Para tales objetivos, se asigna especialmente al Director del Trabajo la misión de "velar por la correcta aplicación de las leyes del trabajo en todo el territorio de la República" (artículo 5º, letra c), puntualizándose que su labor de interpretación de la legislación y reglamentación social es "sin perjuicio de la competencia que sobre determinadas materias tengan otros servicios u organismos fiscales, salvo que el caso esté sometido al pronunciamiento de los Tribunales y esta circunstancia esté en su conocimiento" (artículo 5º, letra b).

En similar sentido se orienta el artículo 476 del Código del Trabajo, en cuanto asigna a la Dirección del Trabajo "la fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral y su interpretación ... sin perjuicio de las facultades conferidas a otros servicios administrativos en virtud de las leyes que los rigen".

4º.- Que la función de "interpretar" consiste –según el sentido natural y obvio de la palabra, en el Diccionario de la Real Academia Española– en "explicar o declarar el sentido de una cosa, y principalmente el de textos faltos de claridad". Tal cometido es consustancial a la competencia de las instituciones fiscalizadoras, como se puede inferir de la sola lectura de las leyes orgánicas que regulan, sin que su ejecución importe sino el ejercicio de un deber-función, cuyo incumplimiento importa transgredir el fin público que justifica el otorgamiento de la potestad correspondiente.

5º.- Que no puede pretenderse –como lo postula la recurrente– que el fiscalizador recurrido invada ámbito reservado a la jurisdicción, contituyéndose por tanto en "comisión especial", cuando en un comparendo celebrado ante él instruye a las partes en el sentido de "pagar semana corrida por período trabajado y sus correspondientes imposiciones" (Acta de fs. 1), precisando de esa manera el sentido y alcance de la norma del artículo 45 del Código del Trabajo, acorde a la interpretación administrativa efectuada por el servicio con anterioridad en Ord. Nº 5.623/303, de 1997, conocida por el accionante de protección y que es vinculante para sus funcionarios, en tanto no sea dejada sin efecto.

6º.- Que la competencia concedida a la jurisdicción laboral para conocer de "las cuestiones suscitadas entre empleadores y trabajadores por aplicación de las normas laborales o derivadas de la interpretación y aplicación de los contratos individuales... de trabajo" (artículo 420, letra a) del Código del ramo), en nada obsta a la fiscalización que corresponde ejercer a la Dirección del Trabajo, sobre la base de su inteligencia del sentido y alcance de la legislación laboral.

Entender de otra manera la potestad administrativa de interpretación reconocida a la Dirección del Trabajo, imputaría desnaturalizarla y dejarla sin aplicación, toda vez que las relaciones laborales entre empleadores y trabajadores se regula tanto por el Código del Trabajo (artículo 1º de su texto), cuanto por los contratos de trabajo, en cuanto ley especial entre las partes, que no puede en todo caso, vulnerar los derechos establecidos en aquél, por ser irrenunciables (artículo 5º, inciso 1º del mismo Código).

Siempre, pues, una interpretación sustentada en la legislación laboral que amplíe, restrinja o desconozca un derecho reconocido en el contrato de trabajo a alguna de las partes, implicaría introducir una modulación al principio clásico de autonomía de la voluntad, que es perfectamente legítima y que no interfiere en las atribuciones del Poder Judicial, tanto porque no obsta al ejercicio de acciones jurisdiccionales, como porque se trata de potestades expresamente atribuidas a entidades administrativas, como sucede en la especie.

7º.- Que según se colige de lo anterior, el fiscalizador recurrido no ha vulnerado el orden legal al emitir la instrucción cuestionada, ni ha obrado en forma caprichosa o injustificada, puesto que se ha limitado a obedecer el criterio sustentado habitualmente por la entidad a la que pertenece respecto del alcance del artículo 45 del Código Laboral, lo que permite concluir que su actuación no ha sido arbitraria o ilegal, elemento cuya incurrancia impide que la acción cautelar impetrada pueda prosperar.

8º.- Que no resulta intrascendente connotar que en Derecho Administrativo se considera axiomático que los únicos actos administrativos susceptibles de impugnación en vía contencioso-administrativa son los terminales, excluyéndose los preparatorios, cuyo es el caso del recurrido, por carecer de eficacia o incidencia en la creación de derechos u obligaciones, en tanto no completen su proceso de formación.

La circunstancia de que el recurso de autos proceda aun en caso de amenaza a los derechos, no contradice el principio reseñado, porque sólo puede amenazarse los derechos a través de decisiones definitivas, que en la especie no se han emitido.

9º.- Que, por otra parte –y a mayor abundamiento– la conducta antijurídica atribuida al recurrido no afecta tampoco el legítimo ejercicio de las garantías constitucionales que se dan por infringidas.

Baste al respecto con puntualizar que aquélla del N° 16 del artículo 19 de la Constitución Política, protegida en lo relativo a "la libertad de trabajo y al derecho a su libre elección y libre contratación", se encuentra concebida en beneficio del trabajador y no del empleador, según emana de su propio tenor literal, así como de su normativa legal complementaria que reconoce "la función social que cumple el trabajo y la libertad de las personas para contratar y dedicar su esfuerzo a la labor lícita que elijan" (artículo 2º inciso primero del Código del Trabajo), y del mismo modo asigna al Estado la función de "amparar al trabajador en su derecho a elegir libremente su trabajo" (inciso 2º del mismo artículo).

Estando entonces consagrada esta garantía a favor de los trabajadores, mal podría el occurrente, en su condición de empleador, ampararse en ella aduciendo que su contravención lo perjudica.

La garantía constitucional del derecho de propiedad tampoco ha sido avasallada, como se pretende, porque no se advierte cómo la emisión de una instrucción relacionada con la interpretación de una disposición laboral, pueda comprometer el derecho de propiedad del accionante sobre algún bien corporal o incorporal, como no sea en grado de amenaza ante la posibilidad de una multa por incumplimiento de aquella directiva. Tal hipótesis tampoco concurre, en la medida que el fiscalizador no cursó apercibimiento alguno al empleador, limitándose a citar a las partes a un próximo comparendo, lo que resulta jurídicamente inocuo.

Y finalmente, la recurrida no ha actuado en la especie como "comisión especial", según lo ya argumentado, lo que excluye igualmente la invocada contravención del artículo 19, N° 3, inciso 4º, de la Carta Fundamental.

Y visto, además, lo preceptuado en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre tramitación del recurso de protección, se rechaza el recurso de protección deducido en lo principal de fs. 48 por don Juan Pablo Aliaga Cornejo en representación de Mc Donald's de Chile S.A.

Acordada con el voto en contra del Ministro señor Sergio Valenzuela Patiño, quien estuvo por acoger el recurso de protección en virtud de los siguientes antecedentes:

- A.- Que el artículo 45 del Código del Trabajo contempla el derecho al pago de semana corrida a favor de los trabajadores remunerados exclusivamente por día;
- B.- Que consta del documento de fs. 2 y siguientes, que el trabajador a quien se refiere la instrucción impugnada, estaba remunerando con un sueldo base de \$ 4.000, más el pago de \$ 542 por cada hora de trabajo efectivo, con lo cual enteraba una cantidad superior;
- C.- Que la recurrida no ha demostrado que el aludido dependiente se desempeñare en jornadas superiores a cinco días semanales y de los documentos de fs. 102 y siguientes se prueba que lo hacía por menos días a la semana, por lo que carece del derecho al pago de la semana corrida, como también lo sostiene la recurrida en su Dictamen N° 1.036/50, de 8 de febrero de 1996, corriente a fs. 108;
- D.- Que si bien en el caso de autos se recurre contra una instrucción, no es menos cierto que en caso de no cumplirse ésta, se sancionaría a la recurrente con multa, circunstancia que, en concepto del disidente, carece de justificación legal;
- E.- Que el hecho que existan otros medios para impugnar la actuación de la recurrida, no inhibe a la recurrente de hacer uso del recurso de protección, de acuerdo con el artículo 20 de la Constitución Política;

F.- Que la Inspección del Trabajo carece de atribuciones jurisdiccionales, como se desprende del artículo 476 del Código del ramo, por lo que al atribuirse tales facultades, excede lo señalado en los artículos 6º y 7º de la Constitución Política;

G.- Que al actuar en la forma en que lo hizo, la recurrida incurrió en un hecho que causa amenaza y perturbación en el legítimo ejercicio de los derechos del recurrente, en especial a lo dispuesto en los números 3º inciso 4º, 16 y 24 del artículo 19 de la Constitución Política.

Regístrese, comuníquese y en su oportunidad archívense.

Redacción del Abogado Integrante señor Domingo Hernández Emparanza y del voto disidente su autor.

Rol Nº 1.364-2000.

Dictada por los Ministros señores Sergio Valenzuela Patiño, Alejandro Solís Muñoz y Abogado Integrante señor Domingo Hernández Emparanza.



# DEL DIARIO OFICIAL

## 19 - Agosto

- Ley Nº 19.689. Determina fecha de realización de las elecciones de alcaldes y concejales y de instalación del Concejo Municipal.

Proyecto de Acuerdo que modifica Reglamento del Senado.

## 21 - Agosto

- Resolución Nº E-165-2000 y certificado, de la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones. Aprueba reforma de estatutos de A.F.P. Provida S. A. y el texto refundido de los estatutos sociales.

## 26 - Agosto

- Decreto Nº 87, de 22.09.98, de la Subsecretaría de Previsión Social. Aprueba modificación de Reglamento del Servicio de Bienestar de la Dirección del Trabajo (publicado en esta edición del Boletín).

## 31 - Agosto

- Decreto Nº 944, de 10.08.2000, del Ministerio de Hacienda. Fija fecha de pago del último cuatrimestre del año 2000 para el personal del sector público. De acuerdo con este decreto, las fechas de pago para el Servicio, serán las siguientes: viernes 15 de septiembre; jueves 19 de octubre; miércoles 22 de noviembre, y jueves 21 de diciembre.
- Resolución Nº 411, de 23.08.2000, de la Contraloría General de la República, sobre organización y atribuciones de las Contralorías Regionales.

## 8 - Septiembre

- Decreto Nº 140, de 13.03.2000, del Ministerio de Educación. Modifica Reglamento del Programa de Informática Educativa en los Liceos, aprobado por Decreto Nº 216, de 1996 y fija su texto refundido.
- Decreto Nº 141, de 13.03.2000, del Ministerio de Educación. Modifica Reglamento del Programa de Informática Educativa en las Escuelas, aprobado por Decreto Nº 209, de 1995 y fija su texto refundido.
- Decreto Nº 310, de 2.06.2000, del Ministerio de Educación. Modifica Decreto Nº 53, de 1995, que reglamenta Programa de Becas Especiales para Alumnos de Enseñanza Media.

## 9 - Septiembre

- Decreto Nº 1.127, de 5.07.2000, del Ministerio de Relaciones Exteriores. Promulga el Acuerdo Administrativo para la implementación del Convenio de Seguridad Social entre la República de Chile y la República Oriental del Uruguay.

## 13 - Septiembre

- Ley Nº 19.697. Otorga un bono extraordinario y dispone devolución anticipada de impuestos (publicado en esta edición del Boletín).

# NOTICIAS

Paula Chacón Arancibia (\*)

## 12 - Agosto

- **Primer Congreso Nacional de Trabajadoras de Casa Particular:** El Primer Congreso de Trabajadoras de Casa Particular, convocado para analizar la realidad laboral y social de un sector que agrupa a cerca de 500 mil personas, se realizó ayer en Santiago.

La organizadora de este encuentro fue Aída Moreno, quien preside desde 1995 la Coordinadora Nacional de Trabajadoras de Casa Particular, la cual vela por el cumplimiento de las leyes que protegen a las asesoras del hogar.

La reunión contó con la participación de los Diputados: Lily Pérez, María Antonieta Saa, Francisco Huenchumilla, la Secretaria General del Partido Comunista, Gladys Marín y la Directora del Trabajo, María Ester Feres.

## 13 - Agosto

- **Salud: Licencias Médicas:** La Confederación de Empleadores Particulares (CEPCH) sostuvo que no se pueden establecer regulaciones estándares a las licencias médicas, tal como lo anunciaron los Ministros de Salud y del Trabajo, Michelle Bachelet y Ricardo Solari, respectivamente.

La presidenta de la Organización Laboral, Angélica Carvallo, explicó que durante el año pasado las ISAPRES rechazaron un millón de días en licencias. Carvallo denunció que es preocupante que los Ministros de Salud y del Trabajo pongan énfasis en impulsar las regulaciones estándar a las licencias médicas, considerando que no existen seres humanos estándar.

De acuerdo al Secretario General de la CEPCH, Andrés Bustos, las ISAPRES revisan las licencias con un criterio más comercial que médico, de ahí que surge la preocupación por los anuncios de estandarización de la salud por parte de las autoridades.

Añadió que debe existir un organismo neutral que se pronuncie sobre los días de licencias porque de esta forma se establece la fiscalización del sistema con una mayor autonomía que no sea compatible con los intereses de las ISAPRES.

## 14 - Agosto

- **A.F.P./ Sector Público: Bono Empleados Fiscales:** Un análisis realizado por la Asociación Gremial de las Administradoras de Fondos de Pensiones (A.F.P.), entidad que agrupa a las ocho administradoras que conforman el sistema, plantea que entregar un Complemento especial al Bono de Reconocimiento, que restituya los fondos adeudados, sería la fórmula más indicada para zanjar la deuda previsional que afecta a un grupo de trabajadores de la administración pública que en 1982 optó por afiliarse al esquema de capitalización individual.

El análisis indica que el problema específico de estos trabajadores no es responsabilidad del sistema de A.F.P., "esto se originó porque en el pasado el Estado hizo imposiciones sólo

(\*) Periodista de la Oficina de Comunicación y Difusión de la Dirección del Trabajo.

## 14 - Agosto

por una parte del sueldo de los trabajadores públicos, ya que existían asignaciones y bonificaciones que no se consideraban para el cálculo de los aportes previsionales, por ser éstas de carácter no imponible".

A juicio de la Asociación de A.F.P., la solución para estos trabajadores consiste en exigir al Estado reconocer su deuda previsional, para lo cual se deberá establecer un complemento especial al bono de reconocimiento, correspondiente.

Raúl De la Puente, presidente de la Agrupación Nacional de Empleados Fiscales (ANEF), reconoce que los trabajadores que cotizan en el Sistema de A.F.P., "son relativamente pocos" y, agrega que los empleados del Estado, en general, no jubilan anticipadamente, sino que siguen laborando más allá de los años establecidos por la ley.

Ello se debe a que sus remuneraciones entre los años 1982 y 1988 no fueron imponibles y el monto de los bonos de reconocimiento fueron bajos, por lo que los ahorros de dicho sector laboral son insuficientes para obtener una pensión digna en caso de jubilación anticipada, que sería la fórmula para sortear convenientemente el tope de edad.

## 15 - Agosto

- **Mujer: Acoso Sexual:** Tras nueve años en el Parlamento y después de varias mociones e indicaciones, finalmente, el pasado martes 8 de agosto se aprobó en la Comisión Trabajo y Previsión de la Cámara de Diputados la idea de legislar para sancionar el Acoso Sexual en el Trabajo. El proyecto de ley que data de 1991, ingresó en octubre a la Cámara de Diputados con una moción parlamentaria que incorporó expresamente el acoso sexual como una causal de despido indirecto para las trabajadoras y trabajadores afectados, con derecho a percibir indemnización por años de servicios, aumentada en un 50%.

Asimismo la moción incorporó la siguiente definición de acoso sexual en el Código del Trabajo "...se entenderá que un trabajador es objeto de acoso sexual en su empleo cuando su empleador, un representante de éste o un superior jerárquico del afectado les solicite verbal o gesticularmente, relaciones sexuales, contacto sexual o cualquier otra forma de actividad sexual que conlleve una promesa implícita o expresa de otorgarle un tratamiento preferencial en el empleo o una amenaza implícita o expresa de infringirle un tratamiento perjudicial".

## 17 - Agosto

- **Directora del Trabajo se reúne con Federación de Trabajadores eventuales para buscar una salida a deudas previsionales, tras recibir denuncias sobre irregularidades en el pago de cotizaciones previsionales:** En la reunión que sostuvo la Directora del Trabajo, María Ester Feres con el Diputado Sergio Aguiló y Camilo Escalona, Asesor Presidencial en Temas Sociales, se barajaron propuestas para solucionar la deuda previsional que empresas pesqueras como "Antimar", "Terramar" y "Pleamar", tienen con los trabajadores eventuales del Puerto de San Antonio.

Sergio Aguiló señaló que junto a la Directora del Trabajo se llegó a un acuerdo para solucionar el conflicto: trabajar en conjunto con el Instituto de Normalización Previsional (I.N.P.) y

## 17 - Agosto

la Superintendencia de Asociación de Fondos de Pensiones (A.F.P.); se realizará una supervisión de la deuda, para luego cuantificarla e iniciar juicios y sumarios a las empresas que muchas veces cambian de razón social; se estudiará un proyecto de ley para llenar estas lagunas previsionales (actualmente a cargo del Fisco), "agotando todos los recursos", señaló Aguiló.

Aguiló, agregó que "es necesario legislar en torno a un proyecto de ley estricto, que sancione efectivamente el incumplimiento en materia de previsión, porque el costo le resulta muy caro al Fisco". "En 1994 y el presente año, se registraron 200 mil juicios en Tribunales, esto demuestra que debe existir una adecuada normativa en materia previsional, porque debido a este incumplimiento muchas personas no podrán jubilarse. Además en el sector portuario, la precariedad de las empresas hace que éstas no sean perseguidas judicialmente, entonces, el mecanismo a que debiéramos apelar no es a un subsidio de parte del Estado, sino al rol fiscalizador que éste debe cumplir".

## 18 - Agosto

- **D.T.: Jornada Laboral:** El Dictamen N° 2.936/225 consagra como parte de la jornada laboral el tiempo destinado a cambio de vestuario por motivos de seguridad, higiene o instrucciones del empleador (V. Boletín Oficial N° 140, septiembre de 2000).

El dictamen emitido el 14 de julio pasado y firmado por la Directora del Trabajo, María Ester Feres, señala, que el tiempo destinado a las actividades de cambio de vestuario, uso de elementos de protección y/o aseo personal, constituirá jornada de trabajo cuando el desarrollo de la labor convenida requiera necesariamente de la realización de las mismas por razones de higiene y seguridad, independientemente de si ellas se encuentran consignadas como obligaciones del trabajador en el respectivo reglamento interno. El documento añade que igualmente deberá ser calificado como tal, el lapso utilizado por los trabajadores en cambio de vestuario, cuando éste sea requerido por el empleador por razones de imagen corporativa, atención al público, requerimientos de clientes o por otras similares. Según Marcelo Albornoz, Director del Trabajo (S), "la ley es la que exige estos cambios de vestuario y, por ende, no se trata de un capricho del trabajador, pues el cambio de vestimenta está asociado a la labor misma que éste realiza, es la etapa anterior a la ejecución del servicio, el cual, a su vez, no podría efectuar sin ese cambio".

## 19 - Agosto

- **Firman Acuerdo Trabajadores y Empresarios del sector construcción:** La Cámara Chilena de la Construcción firmó un convenio con los sindicatos de la Construcción de la Región del Maule.

La experiencia, primera a nivel nacional, fue elogiada por la Directora Nacional del Trabajo, María Ester Feres, quien junto con manifestar su satisfacción por la iniciativa, indicó que podrá llevar a cabo acciones similares tanto en Santiago como en otras regiones.

El convenio estipula que la Cámara Chilena de la Construcción Delegación Regional del Maule, Talca, motivará a sus socios y empresas afiliadas, para ejercer los derechos que la

**19 - Agosto**

Ley Nº 19.666 de marzo del presente año les confiere, referida al cumplimiento de la legislación laboral respecto de los contratistas y subcontratistas, a objeto de disminuir eventuales conflictos laborales del sector. Además la entidad antes señalada, promoverá entre sus socios la utilización de la franquicia tributaria que la ley otorga, a través del Servicio Nacional de Capacitación y Empleo (SENCE) para la realización de programas de capacitación entre sus trabajadores.

El convenio establece que las partes mantendrán una instancia de diálogo permanente que será convocada de mutuo acuerdo para analizar temas de interés común. También se hace presente que la Dirección Regional del Trabajo está dispuesta a participar cuando las partes lo requieran, en carácter de asesor técnico.

El convenio fue firmado por Ricardo Araneda, presidente de la Cámara Chilena de la Construcción y Guillermo Hernández, presidente del Sindicato Profesional de la Construcción y Actividades Conexas. En calidad de garantes lo hicieron Nora Buzeta Rivera, Directora Regional del Trabajo, Roberto de los Reyes, Secretario Regional Ministerial del Trabajo y María Ester Feres, Directora Nacional del Trabajo.

**20 - Agosto**

- **Mujer: Temporeras:** Un fuerte aumento en enfermedades de las trabajadoras temporeras y de nacimientos con malformaciones congénitas producto del contacto con "plaguicidas altamente tóxicos en la agricultura", denunció ayer la Diputada Adriana Muñoz.

La Parlamentaria puntualizó que cerca de 200 pesticidas que se utilizan en el país son altamente peligrosos para la salud de la población, cuyo consumo ha sido prohibido o sometido a severas restricciones por la comunidad internacional

"Estos riesgos se agravan en Chile porque se aplican sin restricciones de venta y con deficiarios resguardos para la salud de los trabajadores", aseguró.

Según un estudio científico realizado por especialistas del área salud en la Sexta Región, entre 1996 y 1998, existe una asociación de un 40% de riesgo entre padres expuestos a plaguicidas y malformaciones congénitas en hijos. Muñoz aseguró que entre otras medidas, exigirá al Servicio Agrícola y Ganadero que prohíba el expendio y utilización de los plaguicidas condenados mundialmente, en virtud del Decreto Ley Nº 3.557, de 1981, que reglamenta y controla la fabricación, envasado, distribución y aplicación de estos productos.

- **Mujer y Trabajo:** El Servicio Nacional de la Mujer (SERNAM) advirtió ayer que Chile muestra una de las tasas más bajas de participación femenina en el mercado del trabajo en América Latina. Mientras el promedio regional alcanza a 44% en el país sólo un 36% de la fuerza laboral corresponde a mujeres.

El SERNAM agregó que esta cifra descende aún más en los sectores sociales más pobres, donde la participación de la mujer en el mercado laboral, llega a tan solo 22,8%.

**20 - Agosto**

El SERNAM advirtió que uno de los períodos críticos para la inserción laboral se manifiesta en los primeros años de matrimonio por las dificultades que conlleva el cuidado de los infantes.

En el desglose, del total de mujeres insertas en el mercado de trabajo, un 38% se desempeña en el servicio doméstico; un 20% corresponde a trabajadoras manuales y obreras; un 26% en servicios de alta calificación y un 20% a mujeres que trabajan por cuenta propia.

**21 - Agosto**

- **Discapacitados:** El Diputado DC, Carlos Olivares, los Directivos de la Corporación de Estudios y Actualización Tecnológica (CEATEC) y Carlos Kaiser, traductor inglés, discapacitado, denunciaron que de un millón 400 mil personas discapacitadas que existen en el país, cerca de 420 mil se encuentran actualmente sin trabajo.

El Parlamentario anunció que solicitará al Gobierno que dé prioridad a este segmento de la población en los programas del Servicio Nacional de Capacitación y Empleo (SENCE) sobre capacitación e inserción laboral. Además indicó que tratará de incluir en la ley de discapacidad un artículo que exima de tributación aduanera a aquellas maquinarias especiales que sirvan para que las empresas incluyan dentro de sus filas productivas a discapacitados.

**23 - Agosto**

- **Gobierno: Deuda Previsional:** El Gobierno propondrá la creación de un sistema externo a las Administradoras de Fondos de Pensiones (A.F.P.) para abordar el problema de la deuda previsional. Así lo informó, desde Pekín (China), la Subsecretaria de Previsión Social, María Ariadna Hornkohl, quien participa, junto al Superintendente de A.F.P., Alejandro Ferreiro, en un Seminario Internacional sobre Sistemas de Previsión Social, organizado por las autoridades de ese país.

Según cifras de junio, la deuda de empleadores con el sistema de pensiones alcanzó a \$ 131.595, 4 millones, un 4,59% más que en el primer trimestre del 2000, cuando llegó a 125.816,5 millones.

La Subsecretaria dijo que las soluciones asociadas a la morosidad, que corresponde a aquellos casos de cese de contratos no informados oportunamente, cambios de empleador o en que no exista declaración y no pago, se evaluará la posibilidad de seleccionar aquellos casos de empleadores que presentan ciertas características que permitan a las A.F.P. analizar los casos, previo a generar un listado que será enviado a la Dirección del Trabajo.

También con el objetivo de depurar la información de afiliados y empleadores que posean las A.F.P. y el Instituto de Normalización Previsional (I.N.P.), se estudiará realizar un proceso que permita el cruce de información de las bases de datos entre ambas entidades. Esto permitirá aclarar casos de cotizantes que presentan pagos equivocados, dobles afiliaciones o morosidad en alguno de los dos sistemas.

## 24 - Agosto

- **Transportes: Test Antidoping:** Los conductores sindicalizados de la locomoción colectiva expresaron ayer sus aprensiones frente al anuncio del Gobierno para empadronarlos y realizar un test antidoping.

Así lo indicó Ricardo Maldonado, presidente de la Confederación Nacional Unitaria de Trabajadores (CONUTT), que agrupa a un tercio de los 18.000 choferes de la Región Metropolitana, en una carta enviada a Patricio Tombolini, Subsecretario de Transportes.

Maldonado recordó que las empresas no poseen contratos con los choferes, por lo cual resulta legalmente imposible obligar a los conductores al trámite de empadronamiento. Antes de actuar con criterio represivo, para el sindicalista es fundamental discutir las pésimas condiciones laborales que deben soportar los choferes de la locomoción colectiva. "La mayoría trabaja entre 14 y 16 horas diarias, y no poseen sueldo fijo, sino que reciben sus ingresos por pasajero transportado", indicó.

## 25 - Agosto

- **D.T.: Trabajo Infantil:** El reforzamiento de la fiscalización del trabajo de los empaquetadores de supermercados y la obligación de hacerles contratos, ratificó ayer la Directora del Trabajo, María Ester Feres.

La Directora respondió así a las acusaciones que le hizo el diputado Demócratacristiano, Rodolfo Seguel, sobre presunta negligencia en la fiscalización del trabajo infantil desde noviembre hasta ahora.

Según María Ester Feres, la tardanza en el control del trabajo infantil, se debió a que la Asociación Gremial de Dueños de Supermercados de Chile le envió una petición de reconsideración, que la Dirección del Trabajo, debió analizar acuciosamente, de acuerdo con la legislación vigente.

Recordó que la norma actual advierte que si un niño está sometido a la potestad de un supermercado y el menor presta servicios en él, en este caso mediaría una relación jurídico laboral.

Feres dijo que ayer firmó la respuesta a la reconsideración solicitada por los dueños de supermercados, con lo que quedó ratificado que bajo algunas circunstancias y con la autorización de los padres, se les pueden hacer contratos de trabajo.

## 26 - Agosto

- **Salud: Tabaco afecta rendimiento laboral:** Los trabajadores forzados a respirar el humo de los cigarrillos que fuman sus compañeros de labores, están significativamente más expuestos a enfermarse y solicitar atención médica, en comparación con quienes se desempeñan en ambientes libres de tabaco. La investigación publicada en la revista de "Epidemiología y Salud Comunitaria" de Estados Unidos, se basó en una encuesta de salud hecha a 10 mil oficiales de policía de Hong Kong, más de la mitad de los cuales nunca había fumado.

## 26 - Agosto

"Al comparar a los hombres que fueron fumadores pasivos por más de un año en su lugar de trabajo con aquellos que se desempeñaban en ambientes libres de cigarrillos, se descubrió que las personas del primer grupo, presentaban dos veces más ausentismo laboral por distintas enfermedades que sus colegas del segundo grupo", señala la investigación.

La investigación concuerda con estudios anteriores, donde se demuestra que los fumadores pasivos tienen 23 por ciento más riesgo de desarrollar enfermedades cardíacas y una posibilidad 26% mayor de contraer cáncer al pulmón, que quienes no están expuestos al tabaco.

## 27 - Agosto

- **Empleos: MOP:** La creación de 13.500 nuevos empleos mensuales generará el Ministerio de Obras Públicas en el período septiembre-diciembre del año en curso, conforme a las medidas fiscales dispuestas para contribuir a la reactivación económica y ocupación de mano de obra en el país, informó ayer el Ministro Carlos Cruz tras reunirse con el presidente de la Cámara de Diputados, Víctor Barrueto.

La creación de nuevos empleos implicará una inversión de \$15 mil millones, recursos que se destinarán a crear fuentes de empleo principalmente en obras de conservación y mantenimiento en caminos y obras de riego a lo largo del país, los cuales serán financiados mediante una reasignación presupuestaria y por el anticipo de recursos de proyectos que tenían fijada una fecha de inicio el próximo año.

El Ministro Cruz señaló que "a partir del mes de agosto se crearan 9 mil 200 empleos, los que a partir de septiembre se transformarán en 13 mil 500".

## 29 - Agosto

- **Bancos:** Molestos están los trabajadores bancarios tras conocer la resolución de la Superintendencia de autorizar a las entidades financieras, a extender su horario de atención hasta las cuatro de la tarde.

En una reunión con el presidente de la Superintendencia de Bancos, Enrique Marshall, la Confederación Bancaria, que reúne a trabajadores del sector, presidida por Carlos Cárdenas, asegura que con los dirigentes de las bases acordaron comenzar un programa de movilizaciones que contempla entrevistas con autoridades, manifestaciones públicas y propaganda en los bancos. "Esto lo hacemos por el tema del horario y por el problema de la concentración bancaria, aunque lo primero aparece como más urgente". A juicio de Cárdenas "es inaceptable que se adopten estas medidas como decretos. Ya que con esto se buscan tapar otros problemas que afectan a los trabajadores del rubro, como son el nivel de remuneraciones y las horas extraordinarias". Agrega que por estos días los trabajadores bancarios están viviendo una sobreexigencia laboral y ampliar el horario no es la mejor salida para mejorar el servicio bancario.

## 30- Agosto

- **Sindicatos: Huelga Trabajadores Metro.** De no mediar soluciones de última hora, 313 miembros del Sindicato N° 2 de profesionales y técnicos del Ferrocarril Metropolitano irán a



**30 - Agosto**

huelga este jueves, luego que la administración de esa empresa no accediera a concederles un aumento en sus remuneraciones.

El plazo establecido para llegar a un acuerdo entre ambas partes vence a las 06:15 horas del jueves 31 de agosto. De no concretarse el movimiento de protesta se hará efectivo al inicio del primer turno de trabajo de ese día.

El presidente del Sindicato N° 2, Reinaldo San Martín, explicó que la empresa se negó a reajustar los salarios en un 7% para los próximos dos años, ofreciendo en cambio, mantener el convenio anual, con un I.P.C. adelantado, pero sin aumento real, además de plantear la rebaja de los días administrativos y las vacaciones progresivas. "Vamos a esperar si se produce algún acercamiento antes del plazo fatal", dijo.

En un comunicado publicado, la empresa Metro S.A. aclaró que por ahora continúan las conversaciones entre la administración y el sindicato, de acuerdo a lo programado. Asimismo el texto indica que la empresa espera llegar a un entendimiento antes que finalice dicho plazo.

- **Mujer: Campaña "Mujer con Derechos Mujer Ciudadana".** "Mujer con Derechos Mujer Ciudadana", es el lema de la campaña informativa impulsada por el Gobierno, que apunta a dos objetivos fundamentales: ofrecer a las mujeres información práctica sobre su vida cotidiana y favorecer el diálogo, especialmente entre las dirigentes sociales y las autoridades de Gobierno.

Con tal objetivo 13 instituciones estatales se instalaron en la Plaza de Armas de Puente Alto para ofrecer información individual sobre los derechos legales, sociales y personales de las mujeres. La Fundación de la Familia, PRODEMU, Registro Civil e Identificación, Servicio Nacional de Capacitación y Empleo (SENCE), Fondo Nacional de Capacitación (FOSIS), Instituto Nacional de la Juventud (INJ), Dirección del Trabajo y el Servicio Nacional del Consumidor (SERNAC), entre otras organizaciones, fueron las encargadas de informar y orientar las consultas de las presentes.

**1º - Septiembre**

- **D.T.:** La Directora del Trabajo, María Ester Feres firmó un convenio con el Gobierno Regional de Concepción para ejecutar un programa de inspección y difusión de la normativa laboral en las empresas contratistas y subcontratistas que ejecutan obras con dineros fiscales, provenientes de servicios públicos o de los fondos regionales. De esta forma, se cuidará la manera en que se gastan los fondos estatales y se garantizará que estas empresas cumplan con sus obligaciones laborales.

La Directora también inauguró las nuevas dependencias de la Dirección del Trabajo en Concepción, acto donde se reunió con funcionarios y participó del lanzamiento de una publicación en la Universidad de Concepción.

**2 - Septiembre**

- **C.U.T.:** Con la marginación de la lista de la Concertación se constituyó ayer la Directiva y el Consejo Ejecutivo de la Central Unitaria de Trabajadores (C.U.T), quedando como presi-

## 2 - Septiembre

dente de la sindical, con el apoyo de la lista comunista, Arturo Martínez, quien encabezaba la lista Autonomía Sindical.

En la Secretaría General quedó el PC, José Ortiz, y en la Tesorería General su compañero de lista, Guillermo Salinas.

La Primera y Segunda Vicepresidencia habían quedado en manos de la Concertación que se abstuvo de constituirse. Jorge Millán que lideró el subpacto Partido Radical Social Demócrata (PRSD), de la lista concertacionista, explicó que la marginación del acto de constitución, se debió a la negativa de la alianza PC - Martínez a ceder el poder económico: la Tesorería General. "Consideramos que para la conducción de la C.U.T. sea gobernable en los próximos cuatro años es necesario que todos los sectores estén representados en los cargos más importantes. Hemos exigido que la Tesorería no puede quedar en manos de la misma lista que se adjudicó la presidencia, ahí está el impasse", explicó el dirigente quien dijo esperar que en los próximos días la alianza gobernante les ceda la tesorería.

El nuevo presidente de la C.U.T., aseguró que iniciarán conversaciones para que los dirigentes concertacionistas se integren lo más pronto posible en los siete cargos ejecutivos de los 15 que les corresponden.

- **Bancos: Protesta por extensión horaria:** Un convulsionado debut tuvo la extensión horaria en la casa matriz del Banco Edwards, donde un grupo de dirigentes sindicales de la Confederación Bancaria encadenó las puertas de la entidad financiera y gritó consignas contra la disposición.

Los Bancos Edwards y Security fueron las primeras instituciones en adoptar la extensión horaria de dos horas aprobada por la Superintendencia de Bancos.

Según Carlos Cárdenas, presidente de la Confederación Bancaria, "esta es una medida efectista, porque no significa mayor acceso a los bancos de las personas de menores ingresos y recarga el trabajo bancario", explicó el dirigente.

## 4 - Septiembre

- **Salud: Reforma Integral a la Salud:** Dirigentes de Colegios Profesionales y de Gremios de la Salud manifestaron ayer su preocupación por la falta de instancias de participación para el sector en la discusión sobre el proceso de Reforma Integral a la Salud impulsado por el Gobierno.

Enrique Accorsi, presidente del Colegio Médico, indicó que a pesar de que el carro de la reforma sanitaria partió, ninguno de los integrantes del Consejo Nacional de Salud conformado entre otros por Colegios Profesionales del área y la Confederación de Funcionarios de la Salud Municipalizada, ha sido invitado a conversar.

En ese sentido, demandaron una real participación de los gremios, porque según advirtieron, "sin participación no hay reforma", y anunciaron la reactivación del trabajo del Consejo

**4 - Septiembre**

para garantizar que sus propuestas sean consideradas en la Comisión de Reforma del Ministerio de Salud.

Además, el presidente de la CONFUSAM, indicó que la Reforma al sistema de salud, debe considerar el fortalecimiento de la salud pública con un adecuado financiamiento y recurso humano, basado en el principio de solidaridad.

- **Salud: CONFUSAM:** Debido a no recibir respuestas concretas, de parte del Gobierno, en torno a su aspiración de incrementar su sueldo base nacional, la Confederación de Funcionarios de Atención Primaria Municipalizada (CONFUSAM) definirá este mes un calendario de movilizaciones para presionar a las autoridades. Según el presidente de esa organización, Esteban Maturana, la única forma de evitar nuevas marchas sería con la firma de compromisos concretos con fechas definidas.

El Dirigente explicó que espera lograr un incremento de diez a doce mil pesos al mes por trabajador. Lo que en su opinión aliviaría la difícil situación que enfrentan los trabajadores del sector que actualmente viven con rentas líquidas de 100 a 140 mil pesos, en el nivel técnico- administrativo; y de 250 a 350 mil entre los profesionales no médicos.

**5 - Septiembre**

- **Sindicatos: Despidos tiendas de Calzado:** Una serie de despidos por parte de los empresarios chilenos, denunció ayer la Diputada, Adriana Muñoz (PPD), junto a un grupo de trabajadores afectados y al Comité de Defensa de los Trabajadores.

La Parlamentaria realizó una dura crítica a la empresa "Cuero y Calzado" y "Royle", las que según señaló, no han cancelado el pago previsional y de remuneraciones de sus trabajadores, realizando más de cien despidos masivos en ambas firmas, sin finiquitos e indemnizaciones.

En el caso de Cuero y Calzado, fueron despedidos sus 29 trabajadores debido al cierre de la empresa, para posteriormente ser abierta bajo la razón social de "Moda y Diseño". En tanto la empresa Royle debe varios meses de sueldo a sus trabajadores, aguinaldos e implementos de trabajo.

"No se puede entrar a mesas de diálogos y reformas laborales con los trabajadores en este nivel de abuso", sentenció la Diputada, pues aseguró que no estará dispuesta a hacer lo que los grandes empresarios quieren, "que es flexibilizar las normas laborales a un nivel en que los derechos de los trabajadores no existan".

**7 - Septiembre**

- **Gobierno: Bono \$10.000:** El Congreso aprobó el Proyecto que otorga un bono extraordinario de 10 mil pesos a unas 800.000 familias de escasos recursos y la devolución anticipada de impuestos, luego que la Cámara de Diputados y el Senado aprobaran dicha iniciativa por amplia mayoría en un día. Esta tiene por objeto conceder un bono extraordina-

## 7 - Septiembre

rio de 10 mil pesos a familias en situación de pobreza y disponer una devolución anticipada de impuestos a las personas que en los años 1998, 1999 y 2000, hayan obtenido devoluciones de tributos conforme a lo establecido en el artículo 97 de la Ley de Impuesto a la Renta. La ayuda, que se pagará en septiembre está destinada a los beneficiarios de pensiones asistenciales de subsidio familiar y a los trabajadores que gozan del subsidio de cesantía.

Con esta aprobación el proyecto quedó listo para ser promulgado como ley, que será firmado por el Presidente de la República, Ricardo Lagos para estar vigente a contar de este mes.

- **Capacitación:** Exitosa resultó la primera jornada del seminario organizado por el Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que culmina hoy con un amplio programa en el que participa el Ministro del ramo, Ricardo Solari. La actividad que reunió a las autoridades y profesionales de diferentes sectores que se capacitaron y conocieron la realidad que se vive a nivel nacional, en diferentes materias, se realizó en el complejo turístico de la Caja de Compensación de Los Andes.

El primero en exponer fue el Subsecretario del Trabajo, Yerko Ljubetic, quien se refirió a los lineamientos políticos estratégicos de dicha subsecretaría. Luego se realizó un panel con los Directores del Servicio Nacional de Capacitación y Empleo (SENCE), Daniel Farcas y el Subdirector del Trabajo, Marcelo Albornoz, para continuar con los Directores de Previsión Social, Alejandro Ferreiro, Ximena Rincón, Jorge Norambuena y Juan Corail.

Posteriormente el jefe de gabinete del Ministro del Trabajo, Cristóbal Pascal, expuso el tema del "Trabajo infantil". En tanto que Verónica Oxman, "Mujer y Empleo", Terminando Felipe Sáez con el "Fono de Desarrollo Sindical". Por la tarde Ricardo Solari trató sobre Política Laboral y Previsión del Gobierno. Hoy la jornada se inicia a las 9: 30 y culmina con un almuerzo a las 13:00 horas.

## 8 - Septiembre

- **Reformas Laborales:** La próxima semana, el Ministro del Trabajo, Ricardo Solari, convocará al Consejo de Diálogo Social para dar a conocer el contenido de las reformas laborales. Dijo que el componente principal de éstas es su carácter pro empleo. Agregó que entre los temas básicos de la iniciativa, están la necesidad de incrementar las flexibilidades horarias y las nuevas modalidades de contratación, para facilitar la incorporación de mujeres y jóvenes al mundo laboral. A ello se suma un fuerte impulso al desarrollo de la autonomía y libertad sindical.
- **D.T.: ENCLA:** A un año del término de la caída de la actividad económica, la Encuesta laboral ENCLA 99 de la Dirección del Trabajo, arrojó que el 45,5% de las empresas chilenas enfrentó la crisis con la postergación de inversiones, el 31,1% optó por despedir trabajadores y el 28,6% se endeudó. De estos datos cobra relevancia el hecho de que las empresas encuestadas, el 31% de las pequeñas compañías se endeudó, mientras que el 32% de ellas despidió trabajadores. A la inversa, el 39% de las grandes empresas optó por despedir trabajadores y sólo el 26% de ellas contrajo obligaciones. "La pequeña em-

**8 - Septiembre**

presa prefirió principalmente retener la fuerza de trabajo, aún a costa de recurrir al sistema financiero y la grande, en cambio, utilizó la flexibilidad numérica como su principal recurso", señala la encuesta. Además al hacer el análisis sobre los finiquitos que ocurrieron durante los doce meses anteriores a la encuesta, se observa que el 84,2% de ellos correspondió a la mediana y gran empresa, mientras que sólo el 15,8% provino de la pequeña y microempresa.

**9 - Septiembre**

- **Trabajo Infantil:** Que Chile logre convertirse en un país libre de trabajo infantil es uno de los principales desafíos gubernamentales en materia de infancia. Debido a esto ayer, representantes de los Ministerios de Justicia, Educación, Trabajo, Salud y Planificación junto a organizaciones como la UNICEF y la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.), suscribieron un compromiso de cooperación para la elaboración y ejecución del Plan Nacional de Prevención y Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil, cuyos lineamientos generales se definieron en un seminario sobre el tema que concluyó ayer. La idea es articular en un trabajo conjunto a las distintas áreas de impacto en el trabajo infantil como son legislación y fiscalización, educación, salud, seguridad social, investigación y cultura, a modo de prevenir y erradicar el trabajo infantil en todas sus formas en las personas menores de 18 años y regular y fiscalizar el trabajo adolescente legalmente autorizado, es decir entre los 15 y 18 años, entre otras metas.

Según expertos el trabajo infantil hipoteca el futuro de los niños, conspira con sus posibilidades de educación y en muchos casos afecta su desarrollo físico y mental.

Nuestro país ha registrado avances en torno al tema, con la reciente aprobación de la moción que amplió la prohibición legal para trabajar de 14 a 15 años.

**10 - Septiembre**

- **Sector Público: Agrupación de Empleados Públicos....:** Dirigentes de los más de cien mil trabajadores del sector público, que busca volver a cotizar en el Instituto de Normalización Previsional (I.N.P.) al rechazar las jubilaciones que recibirán de las Administradoras de Fondos de Pensiones (A.F.P.), anunciaron movilizaciones y marchas para presionar al Gobierno a fin de que elabore un proyecto de ley que les permita volver al antiguo sistema.

La agrupación de Empleados Públicos por Reparación al Daño Previsional –que reúne a Confederaciones, Federaciones y Asociaciones de funcionarios– iniciarán una protesta a nivel nacional, al mediodía de mañana, en todas las reparticiones públicas del país y realizarán un acto masivo en el teatro de la Universidad de Chile a las 18 horas del mismo día.

El Dirigente del movimiento, Guillermo Peña explicó que toda la gente que fue traspasada del I.N.P. a las A.F.P. tiene un bono de reconocimiento muy bajo, lo que incide directamente en que las jubilaciones que recibirán estos trabajadores serán inferiores en dos tercios al monto que recibirán al momento de jubilar.

## 11 - Septiembre

- **D.T.: Jornada Laboral:** La Directora del Trabajo, María Ester Feres, rechazó las declaraciones que hizo a "El Diario" el presidente del Consejo Minero, Diego Hernández, en contra del dictamen de la Dirección del Trabajo, que consagra como parte de la jornada laboral el tiempo destinado por el trabajador a cambio de vestuario por motivos de seguridad, higiene o instrucciones del empleador.

La Directora, expresó su deseo de acabar con la polémica, la cual –dijo– "no tiene bases objetivas y sólo contribuye a generar confusión y eventualmente desinformación, en un momento en que todos debiéramos estar impulsando con mucho compromiso la reactivación económica".

En lo principal, María Ester admitió que con el dictamen emitido el 14 de julio pasado "hay una variación de la doctrina, pero agregó que ésta es marginal. Ello, precisó, porque según la legislación vigente, los cambios de vestuario estaban expresamente incluidos dentro de la jornada laboral cuando requerían un mayor tiempo para llevarse a efecto. "El dictamen cuestionado, lo único que señala es que sean los cambios de vestimenta complejos o no complejos, y requeridos por una fuente legal o por la decisión del empleador, parte de la jornada de trabajo", precisó. Añadió que la resolución "tiene fundamentos jurídicos incuestionables" y que de ser objetado ante los tribunales de justicia, como contempla el Estado de Derecho, "tengo el convencimiento absoluto que obtendríamos el respaldo de éstos".

## 12 - Septiembre

- **Gobierno/Jubilados:** El Gobierno se fijó un plazo de dos años para terminar con las actuales diferencias existentes en el sector pasivo, donde un importante grupo de jubilados debe pagar entre 2% y 4% adicional a la cotización de salud.

Además con un nuevo ítem que estará contenido en el presupuesto adicional, se pretende igualar las pensiones mínimas para el mismo sector, proyectos de ley que ingresarán en septiembre de este año. El anuncio fue hecho ayer por el Presidente Ricardo Lagos luego de reunirse en La Moneda con representantes de ocho agrupaciones de jubilados.

Estos acuerdos se agregan a la decisión de conformar un grupo de trabajo permanente entre éstos representantes y personeros del Ministerio de Hacienda y del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

Según lo explicado por el Jefe del Estado la primera medida permitirá terminar con los descuentos de los montos adicionales al 7% de la cotización de salud legal que un número superior a los 165 mil jubilados debe pagar, dependiendo de sus ingresos.

Según la Subsecretaria de Previsión Social, María Ariadna Hornkhol, el problema se arrastra desde 1988, año en que fue promulgada la Ley Nº 18.754, que estableció una cotización de salud uniforme para los trabajadores, correspondiente a un 7% de sus remuneraciones. No obstante en esos años, en el país existían 38 cajas de cotizaciones previsionales distintas y cada una establecía montos a descontar a sus trabajadores. Por ejemplo la ex Caja de la Marina Mercante retenía a los obreros un 10% y a los empleados un 11%; o la ex caja de

## 12 - Septiembre

Previsión Social de Empleados Municipales de Valparaíso descontaba un 9% a sus asociados. A partir de la modificación de 1988 mantuvieron sus descuentos: el 7% fue a la salud y los remanentes (3 y 4% en los cotizantes de la ex Marina Mercante y 2% en la de Empleados Municipales) fueron a parar a un fondo solidario de pensiones. Lo que se pretende con la modificación, es que no sean los jubilados los que asuman este aporte al fondo común, sino que lo haga el Fisco. La Subsecretaría calculó en 12.500 millones de pesos la suma que deberá desembolsar el Estado para cubrir este monto que dejarán de pagar los jubilados. La determinación Gubernamental anunciada significa que este descuento dejará de hacerse en tres etapas. Un tercio de los jubilados quedará libre de pagar el excedente desde el 1º de julio del próximo año; el segundo grupo, a contar del 1º de enero de 2002; mientras que el tercer grupo desde el 1º de julio del mismo año.

- **Reformas Laborales:** Sólo el fortalecimiento de la sindicalización y algunos grados de flexibilidad en términos de jornada laboral y contratación serán considerados en la primera parte de las reformas laborales, ya que los temas más conflictivos como la negociación interempresa y la prohibición de reemplazo en caso de huelga quedaron para una segunda etapa. Ello quedó establecido tras una reunión que sostuvo ayer el Ministro del Trabajo, Ricardo Solari, con el presidente de la Central Unitaria de Trabajadores (C.U.T.), Arturo Martínez. En la oportunidad el Secretario de Estado manifestó que la Negociación Interempresa no será incluida, porque existen discrepancias en una serie de temas, "por ello vamos a procurar conseguir un máximo de acuerdo", señaló el Ministro.

El primero de los puntos que ingresará a tramitación considera bajar el quórum para formar sindicatos y sancionar las prácticas antisindicales, mientras que el segundo contempla la flexibilidad en términos de jornada y de contratación.

# DICTAMENES DE LA DIRECCION DEL TRABAJO

Departamento Jurídico

## **BONIFICACION LEY Nº 19.200. Procedencia.**

**3.227/245, 2.08.00.**

**A la Sra. ... no le asiste el derecho a percibir de la Corporación Municipal de Desarrollo Social de Iquique la asignación compensatoria de la Ley Nº 19.200 por no detentar respecto de dicha Corporación la calidad de docente tras-pasada a la Administración Municipal.**

**Fuentes:** Ley Nº 19.200, artículo 3º.

Se ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento acerca de si le asiste el derecho a percibir de la Corporación Municipal de Iquique la asignación compensatoria de la Ley Nº 19.200, habida consideración que desde la fecha del traspaso del personal docente a la Administración Municipal en virtud del Decreto Nº 1-3.063 y hasta el mes de agosto de 1986, prestó servicios en la Municipalidad de Quintero, oportunidad esta última en que renunció a dicha Municipalidad y celebró un nuevo contrato de trabajo con la Corporación Municipal de Desarrollo Social de Iquique.

Al respecto, cumpla con informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 3º de la Ley Nº 19.200, que establece normas sobre otorgamiento de pensiones a trabajadores que indica y dicta otras disposiciones de carácter previsional, publicado en el Diario Oficial de 18.01.93, dispone:

*"A contar del primer día del mes subsiguiente al de la publicación de esta ley, la definición de remuneración contenida en el artículo 40 del Código del Trabajo, será aplicable en materia previsional al personal traspasado a la Administración Municipal conforme al Decreto con Fuerza de Ley Nº 1-3.063, de 1980, del Ministerio del Interior, sea ésta directa o ejercida por intermedio de una Corporación, que hubiere optado por mantener el régimen previsional de empleado público. Las respectivas remuneraciones estarán sujetas a los límites de impondibilidad contemplados en la legislación vigente.*

*"El personal a que se refiere el inciso anterior tendrá derecho, a contar de la fecha en él indicada, a una bonificación de cargo del respectivo empleador, destinada a compensar los efectos de lo dispuesto en el inciso anterior, de un monto tal que no altere el monto líquido de la remuneración a percibir por el funcionario, considerando el concepto de remuneración imponible que resulta de aplicar el artículo 40 del Código del Trabajo. Esta bonificación será imponible para pensiones y salud y se reajustará en la misma oportunidad y porcentaje en que opere un reajuste de las remuneraciones del respectivo personal.*

*"Lo dispuesto en el inciso precedente alcanzará también al aludido personal que antes del traspaso a la Administración Municipal, conforme al ya citado decreto con fuerza de ley, se había afiliado al sistema del Decreto Ley Nº 3.500, de 1980".*



De la disposición legal antes citada se desprende que al personal traspasado a la Administración Municipal conforme al D.F.L. N° 1-3.063, de 1980, del Ministerio del Interior, incluido el de las Corporaciones, le corresponderá, a contar del 1º.03.93, una bonificación de cargo del empleador destinada a compensar los efectos de hacer aplicable en su caso el concepto de remuneración del actual artículo 41 del Código del Trabajo en materia previsional, a fin de no alterar el monto líquido a percibir por remuneraciones, considerando la distinta impondibilidad que pueda afectarles derivada del nuevo concepto de remuneración, lo que favorecerá tanto al personal que optó por mantener el régimen previsional de empleado público, como a aquel que antes del traspaso se había afiliado al nuevo sistema de pensiones del D.L. N° 3.500, de 1980.

De este modo, la bonificación indicada ha tenido por objeto exclusivo compensar el efecto que podría provocar en el monto líquido de la remuneración del personal traspasado la aplicación, a su respecto, del concepto de remuneración del artículo 41 del Código del Trabajo.

Ahora bien, considerando que el tenor literal de la norma legal precedentemente transcrita y comentada establece como únicos requisitos para el nacimiento de la obligación que en la misma se infiere la calidad de personal traspasado a la Administración Municipal y, además, haber optado por mantener el régimen previsional de empleado público o que antes del traspaso se hubiere afiliado al nuevo sistema de pensiones, preciso es sostener que, en la especie, no le asiste el derecho a percibir de la Corporación Municipal de Desarrollo Social de Iquique la asignación compensatoria de la Ley N° 19.200, toda vez que ya no concurren a su respecto los requisitos antes aludidos.

En efecto, el término de su relación laboral con la Ilustre Municipalidad de Quintero, significó para Ud. la pérdida de la condición de personal traspasado y, por ende, su opción de mantener el régimen previsional de empleado público.

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal citada y consideraciones formuladas cumpla en informar a Ud. que no le asiste el derecho a percibir de la Corporación Municipal de Desarrollo Social de Iquique la asignación compensatoria de la Ley N° 19.200, por no detentar respecto de dicha Corporación la calidad de docente traspasada a la Administración Municipal.

**TERMINACION CONTRATO INDIVIDUAL. COTIZACIONES PREVISIONALES. CONVALIDACION. DESPIDO.**

**3.228/246, 2.08.00.**

**Para convalidar un despido efectuado en contravención a las normas previstas en el inciso 5º del artículo 162 del Código del Trabajo, se requiere que además del pago de las cotizaciones previsionales adeudadas, el empleador comunique tal circunstancia al afectado a través de carta certificada, acompañando la documentación previsional que acredite dicho pago.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 162 incisos 1º, 5º, 6º y 7º.

Se solicita un pronunciamiento de esta Dirección en orden a determinar el verdadero sentido y alcance del precepto contenido en el inciso 6º del artículo 162 del Código del Trabajo, precisando si

la convalidación del despido a que en el mismo se alude se produce con el pago de las cotizaciones previsionales morosas o con la comunicación que debe enviarse al trabajador informando tal circunstancia.

Sobre el particular, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 162 del mencionado Código, modificado por la Ley N° 19.631, en sus incisos 1° y 5°, prescribe:

*"Si el contrato de trabajo termina de acuerdo con los números 4, 5 ó 6 del artículo 159, o si el empleador le pusiere término por aplicación de una o más de las causales señaladas en el artículo 160, deberá comunicarlo por escrito al trabajador, personalmente o por carta certificada enviada al domicilio señalado en el contrato, expresando la o las causales invocadas y los hechos en que se funda.*

*"Para proceder al despido de un trabajador por alguna de las causales a que se refieren los incisos precedentes o el artículo anterior, el empleador le deberá informar por escrito el estado de pago de las cotizaciones previsionales devengadas hasta el último día del mes anterior al del despido, adjuntando los comprobantes que lo justifiquen. Si el empleador no hubiere efectuado el íntegro de dichas cotizaciones previsionales al momento del despido, éste no producirá el efecto de poner término al contrato de trabajo".*

Por su parte, el inciso 6° del mismo precepto, dispone:

*"Con todo, el empleador podrá convalidar el despido mediante el pago de las imposiciones morosas del trabajador lo que comunicará a éste mediante carta certificada acompañada de la documentación emitida por las instituciones previsionales correspondientes, en que conste la recepción de dicho pago".*

Del análisis conjunto de las disposiciones legales transcritas precedentemente se infiere que para poner término al contrato de trabajo por las causales establecidas en los N°s. 4, 5 y 6 del artículo 159 del Código del Trabajo, esto es, vencimiento del plazo convenido, conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato y caso fortuito o fuerza mayor, o por alguna de las causales establecidas en el artículo 160 del mismo Código, que consigna causales subjetivas imputables a la conducta del trabajador, como también, por las previstas en el artículo 161 del citado cuerpo legal, vale decir, necesidades de la empresa, establecimiento o servicio y desahucio, el empleador deberá comunicarlo por escrito al trabajador, personalmente o por carta certificada, dejando constancia en la referida comunicación de la o las causales invocadas, los hechos en que se funda y el estado de pago de las cotizaciones previsionales devengadas hasta el último día del mes anterior al del despido, acompañando los comprobantes de pago que acrediten tal circunstancia.

Se infiere igualmente que el no pago de las cotizaciones previsionales morosas al momento de invocar alguna de las causales de terminación antes aludidas, no produce el efecto de poner término al respectivo contrato de trabajo, lo que de acuerdo a la doctrina sustentada por esta Dirección, entre otros, en Dictamen N° 5.372/314, de 25.10.99, determina que la relación laboral se mantiene vigente sólo para efectos remuneratorios en las condiciones que se establecen en el inciso 7° del citado artículo 162.

Finalmente, de las normas transcritas se colige que el empleador que ha puesto término al contrato de trabajo sin haber enterado las cotizaciones previsionales al momento del despido, podrá

convalidarlo efectuando el pago respectivo, lo que comunicará al afectado por carta certificada, adjuntando la documentación previsional correspondiente.

Ahora bien, no obstante que el tenor literal de la última disposición legal transcrita permitiría sostener que para convalidar un despido efectuado en contravención a lo dispuesto en el inciso 5º del citado artículo 162 del Código del Trabajo bastaría con que el empleador cumpliera con la obligación de pago de las cotizaciones morosas que le impone el inciso 6º del mismo precepto, para determinar el verdadero sentido y alcance de dicha norma se hace necesario recurrir a las normas de interpretación legal consignadas en el Código Civil y, específicamente, a la prevista en el artículo 22 de dicho Código, el cual prescribe:

*"El contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía".*

Del citado precepto se infiere que las normas legales no pueden ser interpretadas en forma aislada sino que deben serlo tomando en consideración las distintas disposiciones que componen el cuerpo legal en que se encuentran insertas, de modo que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía.

Conforme con la regla de interpretación antes señalada posible resulta sostener que el inciso 6º del referido artículo 162 que permite al empleador convalidar un despido en los términos antes señalados debe analizarse conjuntamente con el precepto que se contiene en el inciso 7º del mismo artículo, norma esta última que establece:

*"Sin perjuicio de lo anterior, el empleador deberá pagar al trabajador las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato de trabajo durante el período comprendido entre la fecha del despido y la fecha de envío o entrega de la referida comunicación al trabajador".*

De la disposición legal anotada se infiere que por expreso mandato del legislador, el empleador se encuentra obligado a pagar al trabajador las remuneraciones y demás prestaciones contempladas en el contrato de trabajo por el lapso comprendido entre la fecha de terminación de éste y la de envío o entrega de la comunicación de pago de las cotizaciones morosas.

Como es dable apreciar, la norma en comento establece expresamente que si el despido se efectuara existiendo deuda impositiva, el empleador deberá continuar remunerando al trabajador hasta la fecha en que le comunique el pago de dicha deuda.

De esta suerte, armonizando ambos preceptos, posible resulta afirmar que la convalidación del despido en los términos del inciso 6º del artículo 162 en comento implica para el empleador el cumplimiento de dos obligaciones a saber: el pago de las cotizaciones previsionales morosas y el envío de carta certificada en que le informa tal circunstancia, acompañada de la documentación previsional que así lo acredite.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cúmpleme informar a Ud. que el sentido y alcance de la norma prevista en el inciso 6º del artículo 162 del Código del Trabajo es el que se señala en el cuerpo del presente informe.

**NEGOCIACION COLECTIVA. INSTRUMENTO COLECTIVO. INTERPRETACION.**

**3.244/247, 3.08.00.**

- 1) Resulta jurídicamente procedente que la empresa Sociedad de Exploración ... pague el beneficio estipulado en la cláusula quinta del contrato colectivo actualmente vigente, sólo por los días en que un trabajador involucrado hubiere reemplazado efectivamente a otro dependiente regido por dicho instrumento.**
- 2) Las horas laboradas en los días festivos que se indican en la cláusula decimotercera del señalado contrato colectivo deben ser pagadas como extraordinarias, con un 100% de recargo.**

**Fuentes:** Código Civil, artículo 1564 inciso final.

Solicitan un pronunciamiento de esta Dirección en orden a determinar el sentido y alcance de las cláusulas 5ª y 13 del contrato colectivo vigente, celebrado entre la empresa ...y el sindicato de trabajadores constituido en la misma.

Sobre el particular, cúpleme informar a Uds. lo siguiente:

La cláusula quinta del citado instrumento colectivo establece:

*"5.- Bono de reemplazo*

*"Se acuerda establecer un beneficio denominado bono de reemplazo, el cual se otorgará cada vez que un trabajador sindicalizado le corresponda reemplazar a otro trabajador.*

*"Dicho bono será el equivalente a la diferencia del 100% del sueldo base diario del trabajador que realiza el reemplazo y el trabajador que es reemplazado, por los días que dure el reemplazo".*

A su vez, la cláusula decimotercera del mismo instrumento señala:

*"13.- Bonificación por trabajos en los días feriados especiales.*

*"A los trabajadores que laboren los días 1º de enero, 18 de septiembre y 25 de diciembre, la empresa pagará el sueldo base diario correspondiente a dichos días con un recargo de 100%".*

De la primera norma convencional anotada fluye que las partes convinieron que en el evento de que a un trabajador afecto al contrato colectivo en referencia le correspondiere reemplazar a otro dependiente regido por el mismo instrumento, tendrá derecho a impetrar un beneficio denominado "bono de reemplazo", el cual será equivalente a la diferencia existente entre el sueldo base del reemplazante y reemplazado, por todo el lapso que dure el respectivo reemplazo.

A su vez, de la segunda estipulación anotada fluye que se convino que la empresa pagaría a aquellos trabajadores a quienes les correspondiere laborar en los días festivos que en la misma se indican, su sueldo base diario incrementado en un 100%.

Ahora bien, existiendo discrepancia entre las partes en cuanto a la forma de aplicar las citadas normas convencionales se hace necesario fijar el verdadero sentido y alcance de las mismas, para cuyo efecto cabe recurrir a las normas de interpretación de contratos previstas en los artículos 1560 y siguientes del Código Civil, el primero de los cuales prescribe:

*"Conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras".*

Conforme al mencionado precepto, el primer elemento que corresponde considerar para interpretar cláusulas contractuales, es la intención que las partes tuvieron al pactar la respectiva estipulación.

Así, al interpretarse un contrato debe buscarse o averiguarse ante todo cuál ha sido la intención de las partes que intervinieron en su celebración, puesto que tales instrumentos se generan mediante la voluntad de éstas y, por lo tanto, para fijar su sentido y alcance debe atenderse más que a lo que en ellos se expresa, a lo que realmente han querido estipular.

Ahora bien, en lo que respecta a la primera estipulación que nos ocupa cabe señalar que la sola lectura de la misma no permite inferir la verdadera intención de los contratantes al pactar el bono de reemplazo que en ella se contempla, de modo tal que resulta necesario recurrir para tal efecto a otras normas interpretativas contempladas en el ordenamiento jurídico vigente, y, específicamente, a la prevista en el inciso final del artículo 1564 del Código Civil, conforme a la cual las estipulaciones de un contrato podrán también ser interpretadas *"por la aplicación práctica que hayan hecho de ellas ambas partes, o una de las partes con aprobación de la otra"*.

De acuerdo a este último precepto que doctrinariamente responde a la teoría denominada "regla de la conducta", un contrato puede ser interpretado por la forma en que las partes han entendido y ejecutado sus estipulaciones, de suerte tal, que dicha aplicación puede legalmente llegar a suprimir, modificar o complementar cláusulas expresa de éste.

En otros términos, la manera como las partes han cumplido reiteradamente en el tiempo una determinada estipulación puede modificar o complementar el acuerdo inicial que en ella se contenía.

De los antecedentes tenidos a la vista y, en especial, del informe de fiscalización emitido por la fiscalizadora Sra. L. A. P., se ha podido establecer que a partir de la vigencia del contrato colectivo que nos ocupa –16.09.99– y en forma reiterada en el tiempo más de 6 meses, la aplicación de la estipulación en comento implicó para los trabajadores el pago del bono que allí se establece sólo por los días de reemplazo efectivo, esto es, sin considerar los respectivos días de descanso, circunstancia ésta que permite sostener que tal modalidad de concesión y goce del beneficio constituye la aplicación práctica dada por las partes a la referida norma contractual, siendo ésta, por tanto, el verdadero sentido y alcance de la misma.

De esta suerte, atendido todo lo expuesto, forzoso resulta concluir que la empresa ... no se encuentra obligada a pagar a los trabajadores reemplazantes el aludido bono de reemplazo durante los días en que les corresponde descansar de acuerdo al sistema excepcional de distribución de jornada de trabajo y descansos a que se encuentran afectos.

En lo que respecta a la segunda norma convencional por la cual se consulta, cabe señalar que el análisis de dicha estipulación permite inferir que la intención de los contratantes al convenirla fue la de remunerar de una manera especial el trabajo de los días festivos que en ella se indican,

estableciendo expresamente que dicha remuneración ascendería al valor del respectivo sueldo base diario, incrementado en un 100%.

Ello autoriza para sostener que el trabajo efectuado por los involucrados en los días festivos correspondientes al 1º de enero, 18 de septiembre y 25 de diciembre, correspondería ser remunerado en la forma prevista en la citada norma convencional.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe señalar que de los antecedentes recopilados por la fiscalizadora actuante se ha podido establecer que la empresa, ante un planteamiento verbal de los trabajadores en cuanto a que, a su juicio, las horas laboradas en los señalados festivos deberían ser pagadas como extraordinarias, sin perjuicio del pago del sueldo base diario incrementado en un 100%, les propuso como solución pagar tales horas con un recargo del 100% atendido que, en su opinión, la modalidad propuesta por los trabajadores era improcedente.

De acuerdo a lo informado por la aludida funcionaria, tal es la modalidad que se ha utilizado para pagar los festivos correspondientes al 18 de septiembre y 25 de diciembre de 1999 y 1º de enero del año en curso.

De esta suerte, aplicando a la especie, la regla de interpretación de contratos analizada en relación con la norma convencional anterior y que, como se dijera, doctrinariamente se denomina "regla de la conducta", posible resulta afirmar que la aludida modalidad constituye la forma como las partes la han entendido y ejecutado en el tiempo y, por ende, la que determina el verdadero sentido y alcance que ha de darse a la estipulación que nos ocupa.

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal citada y consideraciones formuladas cúmpleme informar a Uds. que el sentido y alcance de las cláusulas quinta y decimotercera del contrato colectivo de 16.09.99, celebrado entre la empresa Sociedad de Exploración ... y el Sindicato de Trabajadores allí constituido es el que se señala en el cuerpo del presente informe.

**NEGOCIACION COLECTIVA. INSTRUMENTO COLECTIVO. INTERPRETACION.**

**3.294/248, 7.08.00.**

**Son compatibles la cláusula tercera y el párrafo cuarto de la cláusula cuarta del contrato colectivo suscrito por la empresa .... y el Sindicato de Trabajadores, que fijan, respectivamente, un sistema de incremento y un sistema de reajustabilidad de remuneraciones, debiendo aplicarse ambos.**

**Fuentes:** Código Civil, artículo 1564.

Se consulta sobre la compatibilidad de dos normas del contrato colectivo sobre incremento y reajustabilidad de las remuneraciones.

En efecto, el párrafo cuarto de la cláusula tercera del contrato colectivo establece:

"A contar del 1º de diciembre de 1999 el sueldo base mensual mínimo de los trabajadores regidos por el presente contrato colectivo de trabajo será superior en \$5.000 (cinco mil pesos) brutos al Ingreso Mínimo Legal".

Por otra parte, la cláusula cuarta del mismo instrumento colectivo precisa:

"Los sueldos base vigentes de los trabajadores se reajustarán semestralmente en el 100% de la variación que haya experimentado el Índice de Precios al Consumidor (I.P.C.), calculado por el Instituto Nacional de Estadísticas (I.N.E.) o el organismo que lo reemplace, en el semestre inmediatamente anterior, reajuste que comenzará a regir a partir del 1º de diciembre de 1999.

"En consecuencia, de lo anterior, los sueldos base vigentes al 1º de diciembre de 1998, se reajustarán en los meses de diciembre de 1999, junio del 2000, diciembre del 2000, junio del 2001, diciembre de 2001 y junio del 2002, por el I.P.C. habido en el semestre inmediatamente anterior, exclusivamente".

De las normas convencionales transcritas se infiere, que a contar del 1º de diciembre de 1999, los trabajadores afectos a este contrato colectivo tendrán, a lo menos, un ingreso superior en \$5.000 brutos al ingreso mínimo legal. Asimismo, a todos los trabajadores que suscribieron este instrumento colectivo, se les reajustarán sus sueldos base semestralmente en el 100% de la variación del I.P.C. a contar del 1º de diciembre de 1999 y hasta junio del 2002.

Ahora bien, del análisis sistemático del texto del contrato colectivo, aparece con toda claridad que la *cláusula tercera* del mismo regula incrementos de los sueldos bases mensuales, en tanto la *cláusula cuarta* fija un sistema de reajustabilidad de éstos, de tal suerte que no se advierte entre ellas ninguna incompatibilidad, en la medida que el *incremento* implica aumento de poder adquisitivo en cambio la *reajustabilidad* una mera recuperación de éste. Y, como se sabe, "las cláusulas de un contrato se interpretarán unas por otras, dándose a cada una el sentido que mejor convenga al contrato en su totalidad" (artículo 1564 del Código Civil).

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal y razones invocadas, cúpleme manifestar a Uds. que son compatibles la cláusula tercera y el párrafo cuarto de la cláusula cuarta del contrato colectivo suscrito por la empresa ... y el Sindicato de Trabajadores, que fijan, respectivamente, un sistema de incremento y un sistema de reajustabilidad de remuneraciones, debiendo aplicarse ambos.

**ESTATUTO DE SALUD. APLICABILIDAD. JORNADA DE TRABAJO. MODIFICACION. CONTRATO DE REEMPLAZO. ASIGNACION DE COLACION. CALIFICACION. FUNCIONES. CAMBIO. ASOCIACIONES DE FUNCIONARIOS. DIRECTORES. CALIFICACION.****3.295/249, 7.08.00.**

- 1) Los funcionarios clasificados en la categoría F, auxiliares de servicios de salud, que cumplen funciones de vigilancia en el Consultorio Dr. Hernán Urzúa Merino están regidos por la Ley N° 19.378, debiendo la entidad administradora proporcionar los elementos, equipos y demás medios propios para realizar esa labor.
- 2) El mismo personal que laboró en día festivo, no puede impetrar descanso compensatorio o el pago con el recargo legal de aquellas horas laboradas, si ese día festivo formaba parte de su jornada ordinaria de trabajo.
- 3) Las entidades administradoras de salud municipal están facultadas para distribuir la jornada ordinaria semanal por el sistema de turnos, pudiendo incluso adecuar el horario de trabajo según las necesidades de funcionamiento de los establecimientos y acciones de atención primaria de salud.
- 4) El contrato de reemplazo supone que los reemplazos corresponden a la jornada ordinaria del funcionario reemplazado, sin perjuicio del derecho del reemplazante para impetrar los beneficios de la jornada extraordinaria cuando proceda, según lo dispuesto por el inciso tercero del artículo 15 de la Ley N° 19.378.
- 5) La asignación de colación no forma parte de la remuneración del personal regido por el Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal.
- 6) La entidad administradora de salud municipal está facultada para aceptar o rechazar la solicitud de cambio de funciones, formulada por un funcionario por razones de salud.
- 7) La contratación de personal por la modalidad del contrato de reemplazo, está determinada por la necesidad de mantener la continuidad del servicio y la capacidad presupuestaria de la entidad, y no por el solo hecho de la ausencia autorizada de un funcionario.
- 8) La entidad administradora de salud está facultada para realizar una o más precalificaciones antes de la calificación efectuada por la Comisión de Calificación.
- 9) El director de una asociación de funcionarios no pierde el puntaje correspondiente al mérito cuando se excluye del proceso de calificación, por cuanto subsiste el puntaje obtenido en su última calificación.

**Fuentes:** Ley N° 19.378, artículos 4º inciso 1º; 5º letra f); 14 inciso 4º; 15 incisos 2º y 3º; 23; 48 letra g). Decreto N° 1.889, artículos 13 inciso 2º; 59 y 67. Ley N° 19.296, artículo 25 inciso 3º. Ley N° 18.883, artículos 148 y 149.

**Concordancias:** Dictámenes N°s. 3.947/216, de 8.07.97; 108/9, de 9.01.98; 486/34, de 23.01.98; 2.026/131, de 7.05.98.



Solicitan pronunciamiento sobre diversas materias regidas por la Ley N° 19.378:

- 1) ¿Qué ley rige a los funcionarios que se desempeñan como vigilantes en el Consultorio Dr. Hernán Urzúa Merino, la Ley N° 19.378 o la Ley N° 3.607?
- 2) ¿Procede legalmente que los reemplazos que corresponden al día de descanso se paguen como jornada ordinaria?
- 3) ¿Procede el no derecho a colación?
- 4) ¿Se puede establecer dentro de las facultades que establece la ley un sistema de turnos dignos?
- 5) ¿Corresponde a los vigilantes ser compensados con descanso complementario o pagarse con 25% ó 50% de recargo el día feriado laborado?
- 6) ¿Puede la entidad administradora de salud rechazar la solicitud de un vigilante de cambio de funciones dentro de la categoría F por razones de salud?
- 7) ¿Existen requisitos mínimos para que los guardias realicen sus funciones, como por ejemplo uniforme, teléfono en la garita, seguros, etc.?
- 8) ¿Es obligatorio o facultativo para la entidad administradora disponer el reemplazo de un funcionario ausente de sus labores por licencia médica, permiso, descanso de maternidad, feriado legal u otra causa?
- 9) ¿Puede legalmente la entidad administradora realizar dos pre-calificaciones para el mismo periodo de calificación con diferencia de un mes entre cada una o de seis meses entre cada una, puesto que así está establecido en el reglamento interno de calificaciones y precalificaciones de la Corporación Municipal de Renca?
- 10) ¿Pierde todo beneficio otorgado por la Ley N° 19.378 (bono de mérito) el director de la asociación de funcionarios que no fue calificado?

Al respecto, corresponde informar lo siguiente:

- 1) En relación con las consultas N°s. 1° y 7°, el artículo 5°, letra f), de la Ley N° 19.378, que establece Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal, dispone:

*"El personal regido por este Estatuto se clasificará en las siguientes categorías funcionarias:*

*"f) Auxiliares de servicios de Salud".*

Por su parte, el inciso 2° del artículo 13 del Decreto de Salud N° 1.889 de 1995, que aprueba Reglamento de la Carrera Funcionaria del Personal regido por el Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal, establece:

*"Los auxiliares de servicios de salud cumplirán las siguientes funciones: movilización, transporte y conducción de vehículos, aseo, mantención y ornato de los establecimientos, apoyo a las funciones de almacenamiento y bodegas, sistema de vigilancia, mensajería y demás similares".*

Del tenor que contienen los preceptos transcritos, es posible derivar que los funcionarios de salud municipal clasificados en la categoría de auxiliares de servicios de salud, pueden cumplir entre otras, las funciones de vigilancia que les sean asignadas por las entidades operadoras de dicho sistema, en cuyo caso los derechos, deberes y obligaciones de estos funcionarios se rigen exclusivamente por la Ley N° 19.378 y su reglamento.

Para el adecuado cumplimiento de estas funciones, la entidad empleadora está encargada de proporcionar los elementos, instrumentos, equipos y demás medios que identifiquen la labor, protejan al dependiente del riesgo que importe esa función y facilite la comunicación de este personal con las otras autoridades encargadas de la seguridad y orden ciudadanos.

De consiguiente, los funcionarios clasificados en la Categoría F, auxiliares de servicios de salud, que cumplen funciones de vigilancia, en el consultorio Dr. Hernán Urzúa Merino, están regidos por la Ley N° 19.378, debiendo la entidad administradora proporcionar los elementos, equipos y demás medios propios para realizar esa labor.

- 2) En lo que respecta a las consultas N°s. 2, 4 y 5, los incisos segundo y tercero del artículo 15 de la Ley N° 19.378, dispone:

*"El horario de trabajo se adecuará a las necesidades de funcionamiento de los establecimientos y acciones de atención primaria de salud.*

*"No obstante, cuando por razones extraordinarias de funcionamiento se requiera el servicio de personal fuera de los límites horarios, fijados en la jornada ordinaria de trabajo, se podrá proceder al pago de horas extraordinarias, considerando como base de cálculo los conceptos de remuneración definidos en las letras a) y b) del artículo 23 de la presente ley".*

De la norma citada es posible colegir que la jornada ordinaria de trabajo que contempla el Estatuto de Salud Municipal, cuyo tope máximo semanal es de 44 horas, establece que el horario de trabajo debe adecuarse a las necesidades de funcionamiento de los establecimientos y entidades y a las acciones propias de atención primaria de salud.

Asimismo, se dispone que el pago de horas extraordinarias procede sólo cuando por circunstancias excepcionales que la ley llama extraordinarias de funcionamiento, resulte indispensable el servicio de personal fuera de la jornada ordinaria.

Sobre la base de esta disposición, en Dictamen N° 486/34, de 23.01.98, la Dirección del Trabajo ha precisado que *"las horas desempeñadas por los funcionarios de la atención primaria de salud municipal, a continuación de su jornada ordinaria en días sábado, domingo, festivos o en horario nocturno, que tengan el carácter de extraordinarias, se compensarán con descanso complementario o se pagarán con el recargo legal sobre el valor de la hora ordinaria de trabajo que corresponda, según sea el caso".*

De ello se sigue que en la especie, por una parte, los funcionarios que cumplen labores de vigilancia y que trabajaron en día festivo, no pueden impetrar descanso compensatorio o el pago de las horas laboradas con recargo legal, si ese día festivo formaba parte de la jornada ordinaria de trabajo del personal.

Por otra, la misma normativa en análisis autoriza a la entidad administradora para distribuir la jornada ordinaria semanal por el sistema de turnos, pudiendo incluso adecuar el horario de trabajo según las necesidades de funcionamiento de los establecimientos y acciones de atención primaria de salud.

Del mismo modo, debe entenderse que los reemplazos corresponden a la jornada ordinaria del reemplazado, sin perjuicio del derecho del reemplazante, para impetrar los beneficios de la jornada extraordinaria cuando ella procede según lo previsto por el inciso tercero del artículo 15 de la ley en estudio.

- 3) Respecto de la consulta N° 3, en Dictamen N° 108/9, de 9.01.98, la Dirección del Trabajo ha resuelto que *"Los funcionarios regidos por el Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal no tienen derecho a percibir las asignaciones de colación y movilización, porque dichos beneficios no forman parte de las remuneraciones asignadas a dicho sector"*.

Ello, porque de acuerdo con el preciso texto normativo del artículo 23 de la Ley N° 19.378, solamente constituyen remuneración del personal regido por ese cuerpo legal, los estipendios señalados en dicha disposición legal entre los cuales no se contempla la asignación de colación.

De esta manera, la asignación de colación no forma parte de la remuneración del personal regido por el Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal.

- 4) En relación con la consulta N° 6, en Dictamen N° 2.026/131, de 7.05.98, la Dirección del Trabajo ha señalado que *"El mismo personal que incurra en salud irrecuperable o incompatible con el desempeño del cargo por tener licencias médicas en un lapso superior a seis meses en los últimos dos años, requiere de un pronunciamiento expreso de la autoridad que así lo establezca, ocurrido lo cual deberá suscribirse el finiquito correspondiente sin que proceda pago de indemnización por años de servicio, salvo que se hubiere pactado"*.

Lo anterior, porque de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 148 y 149 de la Ley N° 18.883 que rige supletoriamente por la remisión del inciso primero del artículo 4° de la Ley N° 19.378, la autoridad corporativa o de entidad administradora está facultada para declarar irrecuperable la salud de un funcionario o incompatible con el desempeño del cargo cuando concurren en su caso, las circunstancias que para esos efectos contemplan las citadas disposiciones supletorias.

De ello se sigue que, en la especie, si la entidad administradora está legalmente facultada para pronunciarse sobre la condición de salud del funcionario para los efectos de la causal de terminación del contrato que prevé la letra g) del artículo 48 de la Ley N° 19.378, naturalmente tendrá la facultad de aceptar o rechazar la solicitud de cambio de funciones formulada por un funcionario invocando razones de salud.

De consiguiente, la entidad administradora de salud municipal está facultada para aceptar o rechazar la solicitud de cambio de funciones formulada por razones de salud de un funcionario.

- 5) En lo que respecta a la consulta N° 8, el inciso cuarto del artículo 14 de la Ley N° 19.378, dispone:

*"En todo caso, en el porcentaje establecido en el inciso precedente, no se incluirá a quienes estén prestando servicios en razón de un contrato de reemplazo. Este es aquel que se celebra con un trabajador no funcionario para que, transitoriamente, y sólo mientras dure la ausencia del reemplazado, realice las funciones que éste no puede desempeñar por impedimento, enfermedad o ausencia autorizada. Este contrato no podrá exceder de la vigencia del contrato del funcionario que se reemplaza".*

De la disposición en estudio se desprende que toda entidad administradora de salud municipal, está autorizada para contratar transitoriamente a un trabajador no funcionario, para que se desempeñe en las funciones que ha dejado de cumplir un funcionario por su ausencia obligada o voluntaria debidamente autorizada, contratación que dura el período de ausencia del reemplazado y, en todo caso, no más allá de la vigencia del contrato de este último.

Esta facultad está concebida por el legislador de la Ley N° 19.378 sólo como una opción de la entidad respectiva, permitiendo cubrir la plaza en los términos expuestos, a fin de mantener la continuidad de la atención de un servicio asistencial cuando no disponga de personal titular para cubrir aquella ausencia.

En otros términos, la contratación de personal por esta modalidad sólo está determinada por la necesidad de mantener la continuidad del servicio y la capacidad presupuestaria de la respectiva entidad administradora, por lo que la ausencia autorizada de un funcionario por sí sola no obliga a contratar personal de reemplazo.

Por lo anterior, la contratación de personal por la modalidad del contrato de reemplazo, está determinada por la necesidad de mantener la continuidad del servicio y la capacidad presupuestaria de la entidad y no por el solo hecho de la ausencia autorizada de un funcionario.

- 6) En relación con la consulta N° 9 el artículo 59 del Reglamento de la Ley N° 19.378, dispone:

*"El sistema de calificación comprenderá, a lo menos, la precalificación realizada por el jefe directo, la calificación efectuada por la Comisión de Calificación y la apelación que se deduzca ante el Alcalde.*

*"Las Entidades Administradoras podrán disponer los mecanismos complementarios de evaluación que estimen procedentes".*

Del tenor normativo transcrito, es posible desprender que el sistema de calificación del personal regido por la Ley N° 19.378, está conformado a lo menos por tres etapas, sucesivas, a saber, la precalificación realizada por el jefe directo; la calificación efectuada por la Comisión de Calificación; y la apelación que eventualmente puede interponer ante el Alcalde aquel funcionario sujeto a calificación, encontrándose facultada la entidad administradora para utilizar los mecanismos complementarios que estime procedentes para reforzar ese ejercicio evaluativo.

En la especie, se consulta si legalmente es posible realizar dos precalificaciones dentro de un mismo período calificadorio con una diferencia de un mes entre ambas, o de seis meses entre una y otra, ya que de esa manera se contempla en el Reglamento Interno de precalificaciones y calificaciones de la Corporación empleadora.

Según el texto reglamentario en estudio, el proceso calificadorio del personal que labora en salud municipal *a lo menos* contempla una precalificación por el jefe directo que técnicamente se materializa en un informe preliminar y no en una ponderación calificada de puntajes, el que de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 67 del mismo reglamento necesariamente debe ser considerado por la Comisión de Calificación.

De ello se sigue que la entidad empleadora puede ejercitar una o varias precalificaciones para revisar, corregir o complementar ese ejercicio preliminar, toda vez que, de esta manera, cabe entender la facultad de esa entidad para disponer los mecanismos complementarios de evaluación que le reconoce expresamente el inciso final del citado artículo 59 del Reglamento.

Por lo anterior, toda entidad administradora de salud municipal está legalmente facultada para realizar una o más precalificaciones antes de la calificación efectuada por la Comisión de Calificación.

- 7) Finalmente, en lo que se refiere a la consulta N° 10, en Dictamen N° 3.947/216, de 8.07.97, la Dirección del Trabajo ha resuelto que *"El Director de una asociación de funcionarios regidos por la Ley N° 19.378, no pierde al puntaje correspondiente al elemento Mérito cuando se excluye del proceso de calificación anual, por cuanto subsiste el puntaje de su última calificación"*.

Ello, porque de acuerdo con lo dispuesto por el inciso tercero del artículo 25 de la Ley N° 19.296 que establece normas sobre Asociaciones de Funcionarios de la Administración del Estado, libera del proceso de evaluación a los funcionarios que tienen la calidad de directores de la asociación de funcionarios constituida en el área o sector de servicios respectivo.

En este caso, la misma disposición establece que regirá la última calificación para todos los efectos legales.

De consiguiente, el director de una asociación de funcionarios no pierde el puntaje correspondiente al mérito cuando se excluye del proceso de calificación, por cuanto subsiste el puntaje obtenido en su última calificación.

En consecuencia, con el mérito de lo expuesto y citas legal y reglamentaria, corresponde informar lo siguiente:

- 1) Los funcionarios clasificados en la categoría F, auxiliares de servicios de salud, que cumplen funciones de vigilancia en el Consultorio Dr. Hernán Urzúa Merino están regidos por la Ley N° 19.378, debiendo la entidad administradora proporcionar los elementos, equipos y demás medios propios para realizar esa labor.
- 2) El mismo personal que laboró en día festivo, no puede impetrar descanso compensatorio o el pago de aquellas horas laboradas con el recargo legal, si ese día festivo formaba parte de su jornada ordinaria de trabajo.
- 3) Las entidades administradoras de salud municipal están facultadas para distribuir la jornada ordinaria semanal por el sistema de turnos, pudiendo incluso adecuar el horario de trabajo según las necesidades de funcionamiento de los establecimientos y acciones de atención primaria de salud.

- 4) El contrato de reemplazo supone que los reemplazos corresponden a la jornada ordinaria del funcionario reemplazado, sin perjuicio del derecho del reemplazante para impetrar los beneficios de la jornada extraordinaria cuando proceda, según lo dispuesto por el inciso tercero del artículo 15 de la Ley N° 19.378.
- 5) La asignación de colación no forma parte de la remuneración del personal regido por el Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal.
- 6) La entidad administradora de salud municipal está facultada para aceptar o rechazar la solicitud de cambio de funciones, formulada por un funcionario por razones de salud.
- 7) La contratación de personal por la modalidad del contrato de reemplazo, está determinada por la necesidad de mantener la continuidad del servicio y la capacidad presupuestaria de la entidad, y no por el solo hecho de la ausencia autorizada de un funcionario.
- 8) La entidad administradora de salud está facultada para realizar una o más precalificaciones antes de la calificación efectuada por la Comisión de Calificación.
- 9) El director de una asociación de funcionarios no pierde el puntaje correspondiente al mérito cuando se excluye del proceso de calificación, por cuanto subsiste el puntaje obtenido en su última calificación.

**NEGOCIACION COLECTIVA. INSTRUMENTO COLECTIVO. INTERPRETACION. GRATIFICACION LEGAL. PROCEDENCIA. CONTRATO INDIVIDUAL. GRATIFICACION LEGAL. BASE DE CALCULO. CUMPLIMIENTO.**

**3.296/250, 7.08.00.**

- 1) **ISAPRE ... está obligada a pagar a los trabajadores individualizados en la nómina adjunta al convenio colectivo suscrito el 1º.03.99, la gratificación garantizada pactada en la cláusula 3ª de dicho instrumento, existan o no utilidades en el ejercicio financiero respectivo.**
- 2) **Tiene por el contrario, la obligación de pagar gratificación a los agentes de ventas, únicamente si obtiene dichas utilidades.**
- 3) **La empresa nombrada debe pagar a los que laboran como Agente de Ventas Negocios Colectivos en las empresas pertenecientes a la Sociedad de Fomento Fabril, la gratificación pactada en el anexo de los contratos de trabajo suscritos por tales dependientes y anticiparles mensualmente el 25% de sueldo base.**
- 4) **ISAPRE ... no adeuda diferencia de gratificación a sus trabajadores por los ejercicios comerciales correspondientes a 1998 y 1999.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 50.

**Concordancias:** Dictámenes N°s. 1.954/170, de 16.05.2000; 2.984/161, de 8.06.99; 7.630/316, de 20.11.95 y 7.494/351, de 30.12.92.

Se solicita que esta Dirección determine si la empresa ISAPRE ... está obligada a pagar gratificación a sus trabajadores y en caso afirmativo, ordene pagar las diferencias adeudadas por este concepto.

Al respecto, cúpleme informar a Uds. lo siguiente:

Al tenor de lo informado por la fiscalizadora actuante, señora A. M. A. es posible afirmar que en materia de gratificación se distingue en ISAPRE ... tres grupos de trabajadores: los que están afectos al convenio colectivo suscrito el 1º de marzo de 1999, los agentes de ventas y los que laboran en funciones de agente de ventas de negocios colectivos en las empresas pertenecientes a la Sociedad de Fomento Fabril.

En relación al primer grupo, esto es, los dependientes que aparecen individualizados en la nómina adjunta al instrumento colectivo antes aludido, jurídicamente obligatorio a su respecto en conformidad a lo prevenido en el artículo 1545 del Código Civil, es necesario señalar que la cláusula tercera del referido convenio dispone:

*"Tercero: remuneración ordinaria y gratificación mensual garantizada*

*"Las partes acuerdan que la remuneración ordinaria mensual estará compuesta por un sueldo base más una gratificación mensual garantizada equivalente a un 25% del sueldo base mensual.*

*"A la gratificación mensual garantizada se imputará cualquier otra gratificación de origen legal que por imperio de la ley, deba pagar la empresa, entendiéndose que el Empleador ha optado por el sistema de pago establecido en el artículo 50 del Código del Trabajo.*

*"Esta gratificación será liquidada y pagada en conjunto con el sueldo base mensual".*

De la disposición convencional transcrita se infiere que las partes pactaron una gratificación mensual garantizada equivalente a un 25% del sueldo base mensual, que será liquidada y pagada conjuntamente con él y a la cual se imputará cualquier gratificación legal que deba pagar la empresa entendiéndose que el empleador ha optado por el sistema de pago establecido en el artículo 50 del Código del Trabajo, que previene:

*"El empleador que abone o pague a sus trabajadores el veinticinco por ciento de lo devengado en el respectivo ejercicio comercial por concepto de remuneraciones mensuales, quedará eximido de la obligación establecida en el artículo 47, sea cual fuere la utilidad líquida que obtuviere. En este caso, la gratificación de cada trabajador no excederá de cuatro y tres cuartos (4,75) ingresos mínimos mensuales. Para determinar el veinticinco por ciento anterior, se ajustarán las remuneraciones mensuales percibidas durante el ejercicio comercial conforme a los porcentajes de variación que hayan experimentado tales remuneraciones dentro del mismo".*

Ahora bien, de acuerdo a lo expresado en el informe evacuado el 9 de mayo del presente año por la fiscalizadora precedentemente nombrada, el monto pagado por concepto de gratificación a cada uno de los trabajadores afectos al convenio colectivo en estudio, excede del tope de 4,75 ingresos mínimos mensuales que contempla el artículo 50 del Código del Trabajo para el beneficio pagado mediante esta modalidad, de suerte que, en su caso, en opinión de este Servicio, la gratificación debe tenerse por pagada en conformidad al pacto colectivo, no adeudándose suma alguna por este concepto.

Cabe hacer presente que en comprobación de lo expresado, el informe de fiscalización aludido acompaña las liquidaciones de remuneración de los trabajadores señores ..., en las cuales aparece que con el pago de los anticipos de la gratificación anual se ha excedido el tope de 4,75 ingresos mínimos mensuales previsto por el legislador para la gratificación pagada en conformidad al artículo 50 del Código del Trabajo.

Respecto al segundo grupo de dependientes, los agentes de ventas, es necesario señalar que ellos no han pactado el pago de una gratificación garantizada, de suerte que el empleador tendrá la obligación de pagar el beneficio únicamente si obtiene utilidades o excedentes líquidos en su giro.

Sobre este particular el informe evacuado por la fiscalizadora señora A. M. A. expresa que en los balances presentados al Servicio de Impuestos Internos para la determinación del impuesto a la renta correspondiente a los ejercicios financieros de 1998 y 1999, ISAPRE ... registra pérdidas por \$581.716.593 y \$1.982.919.373, respectivamente, razón por la cual no está obligada a pagar gratificación a quienes no han garantizado este beneficio y de consiguiente, es posible afirmar que nada adeuda por este concepto a quienes tienen derecho a percibir gratificación únicamente en el evento de existir utilidades.

En lo concerniente a quienes desempeñan labores de agente de ventas negocios colectivos en las empresas pertenecientes a la Sociedad de Fomento Fabril, finalmente, es necesario puntualizar que tales dependientes han suscrito un anexo a sus contratos de trabajo que, en lo relativo a gratificación, previene:

*"La empresa, además, cancelará anualmente una gratificación de un 25% de lo pagado o devengado en el respectivo ejercicio comercial por concepto de remuneraciones mensuales, con un tope de 4,75 ingresos mínimos mensuales. Mensualmente se anticipará y liquidará la proporción devengada de este beneficio, entendiéndose que la empresa se acoge y cumple así con lo dispuesto en el artículo 50 del Código del Trabajo".*

De la norma contractual preinserta se colige que los agentes de venta afectos a ella tienen derecho a una gratificación anual equivalente a un 25% de lo pagado o devengado en el respectivo ejercicio comercial por concepto de remuneraciones mensuales, con un tope de 4,75 ingresos mínimos mensuales.

La disposición convencional en estudio establece, asimismo, que a los trabajadores se les anticipará y liquidará mensualmente la proporción devengada de este beneficio, entendiéndose que la empresa cumple así con lo dispuesto en el artículo 50 del Código del Trabajo.

Sobre este particular, cabe hacer presente que, en conformidad a la doctrina reiterada de esta Dirección, contenida, entre otros, en el Dictamen N° 7.630/316, de 20 de noviembre de 1995, es posible afirmar que el monto anual del beneficio por el que se consulta debe calcularse incluyendo la comisión que perciben los agentes de ventas, pero no las asignaciones de movilización ni la colación.

En efecto, de acuerdo a la jurisprudencia aludida, para que un estipendio sea considerado para los efectos de determinar la gratificación, deberá reunir dos condiciones copulativas: 1) revestir el carácter de remuneración, y 2) ser de carácter mensual, características que son propias de la comisión, pero no de la asignación de movilización ni de la colación.

En este mismo orden de ideas, cabe señalar, que en relación con la primera condición citada, que el Dictamen N° 7.494/351, de 30 de diciembre de 1992, luego de analizar los artículos 41 y 42



del Código del Trabajo, en armonía con las normas sobre gratificación, sostiene que *"la remuneración mensual del trabajador está constituida por todas 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, por ejemplo, sueldo, sobresueldo, comisión, participación, gratificación, etc.*

*"Por el contrario, no forman parte de ella, las asignaciones de movilización, de pérdida de caja, de desgaste de herramientas, de colación, viáticos, las prestaciones familiares otorgadas en conformidad a la ley, la indemnización por años de servicio contemplada en los artículos 159 y 160 del Código del Trabajo y las demás que proceda pagar al extinguirse la relación contractual ni, en general, las devoluciones de gastos en que se incurra por causas del trabajo".*

El aludido dictamen agrega que, la gratificación establecida en el artículo 47 del Código del Trabajo debe ser distribuida en forma proporcional a lo devengado por cada trabajador en el respectivo período anual, computándose para estos efectos solamente lo percibido por concepto de remuneraciones, excluyéndose las asignaciones y beneficios que, al tenor de lo prevenido en el inciso 2º del artículo 41 del Código del Trabajo, no constituyen remuneración (como es el caso de la asignación de movilización y la colación según ya se expresó).

Ahora bien, el beneficio pactado es anual, de suerte que sólo podrá liquidarse su monto y determinarse si procede pagar diferencias por concepto de gratificación cuando se conozca el resultado del balance correspondiente al ejercicio comercial de que se trate, esto es, normalmente, en abril del año siguiente al respectivo período.

Con relación a los anticipos de gratificación contemplados en la cláusula contractual en análisis, es necesario destacar que de las liquidaciones de remuneración correspondientes a don ... acompañadas aparece que desde noviembre de 1999 a la fecha la empresa ha pagado como anticipo de la gratificación un 25% del sueldo base, modalidad que, reiterada en el tiempo, permite afirmar, en opinión de este Servicio, que en la especie ha operado una "regla de la conducta" y que esa es la forma de dar cumplimiento a los anticipos de gratificación pactados por las partes.

En efecto, la doctrina uniforme de esta Dirección señala que un contrato puede ser interpretado por la forma como las partes han entendido y ejecutado sus estipulaciones, de suerte tal, que dicha aplicación puede legalmente llegar a suprimir, modificar o complementar cláusulas expresas de un contrato. De esta suerte, la manera como las partes han cumplido reiteradamente en el tiempo una determinada estipulación puede modificar o complementar el acuerdo inicial que en ella se contenía.

Al respecto, este Servicio ha sostenido, entre otros, en Dictamen N° 2.984/161, de 8 de junio de 1999, que para que se configure una "regla de la conducta" en los términos del precepto en análisis es menester la concurrencia de los siguientes requisitos:

- a) Existencia de un pacto escrito.
- b) Que a través de una práctica reiterada en el tiempo las partes hayan cumplido la disposición contenida en la respectiva norma convencional de una manera determinada o en una forma distinta a la expresada por éstas, y
- c) Que tal aplicación práctica haya sido efectuada por ambas partes de consuno o por una de ellas, siempre que en este último caso ésta haya contado con la aprobación de la otra parte.

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

ISAPRE ... está obligada, al tenor de la cláusula tercera del convenio colectivo suscrito el 1º de marzo de 1999, a pagar gratificación a los trabajadores individualizados en la nómina adjunta a dicho instrumento, con prescindencia de la existencia de utilidades, no obstante lo cual no les adeuda suma alguna por concepto de gratificación dado que en 1998 y 1999 les pagó cantidades que exceden de 4,75 ingresos mínimos mensuales respecto de cada dependiente, tope previsto por el artículo 50 del Código del Trabajo para el empleador que paga dicha remuneración en conformidad a él.

Tiene, por el contrario, la obligación de pagar gratificación a los agentes de ventas que no han pactado el pago de una gratificación garantizada, únicamente si obtiene utilidades o excedentes líquidos en el respectivo ejercicio financiero, razón por la cual, considerando que en 1998 y 1999, ISAPRE ... registró pérdidas, nada les adeuda por este concepto.

Tiene, por último, la obligación de pagar a quienes se desempeñan como Agente de Ventas Negocios Colectivos en las empresas pertenecientes a la Sociedad de Fomento Fabril, una gratificación equivalente a un 25% de lo pagado o devengado en el respectivo ejercicio comercial por concepto de remuneraciones mensuales, con un tope de 4,75 ingresos mínimos mensuales y de anticipar mensualmente a dichos dependientes el 25% de su sueldo base, no adeudándoles tampoco suma alguna por este concepto.

**BONIFICACION LEY Nº 19.649. TRABAJADORES CON MAS DE UN EMPLEADOR.**

**3.297/251, 7.08.00.**

**Déjense sin efecto las Instrucciones Nº DEE-13.11.2000, de 8.06.2000, impartidas por la fiscalizadora ... dependiente de la Inspección Comunal del Trabajo Santiago Poniente a la Sociedad Educativa ... en orden a pagar el bono especial establecido en el artículo 31 de la Ley Nº 19.649, a los docentes que en nómina anexa de formulario se individualizan.**

**Fuentes:** Ley Nº 19.649, artículo 31.

**Concordancias:** Dictamen Nº 2.934/223, de 14.07.2000.

Se ha solicitado reconsideración de las Instrucciones Nº DEE-13.11.2000-1995, de fecha 8 de junio de 2000, impartidas a la Sociedad Educativa ..., por la fiscalizadora M. A. U., dependiente de la Inspección Comunal del Trabajo Santiago Poniente, en orden a pagar a los profesionales de la educación que se individualizan en nómina anexa de formulario de instrucciones, el bono especial establecido en el artículo 31 de la Ley Nº 19.649.

Funda su solicitud de reconsideración en la circunstancia que *"este bono es para aquellos que tienen derecho al bono de Navidad, con lo cual restringen el ámbito de aplicación porque el bono de Navidad, a su vez, no puede ser percibido según el número de empleadores, sino en aquel establecimiento que paga la mayor remuneración"*.

Al respecto, cúpleme informar a Ud. que la doctrina vigente de esta Dirección sobre la materia se encuentra contenida en Dictamen N° 2.934/223, de 14.07.2000, el que en su numerando 1), concluye que *"Los bonos especiales establecidos en el artículo 31 de la Ley N° 19.649, y el bono especial previsto en el artículo 32 de la Ley N° 19.595 pudieron ser percibidos por el trabajador respecto de un sólo empleador"*.

Para arribar a tal conclusión este Servicio, luego de efectuar un análisis armónico del artículo 31 de la Ley N° 19.649, en sus incisos 1° y 2°, en relación con los artículos 3° y 12 del mismo cuerpo legal, pudo establecer que el legislador condicionó el pago del bono de que se trata al derecho de percibir aguinaldo de Navidad, beneficio éste que sólo pudo ser impetrado respecto de aquel empleador que pagaba la remuneración de mayor monto, de suerte tal que el bono en referencia debió ser exigido únicamente al empleador que concurrió al pago del aguinaldo de Navidad.

En la especie, según información proporcionada en su presentación, el personal respecto del cual se impartieron las instrucciones no percibió el bono de navidad en el establecimiento educacional administrado por la sociedad recurrente sino que en los colegios con que, a dicha data, tenían convenida una mayor remuneración.

De esta suerte, aplicando lo expuesto precedentemente a la situación en análisis preciso es concluir que a los trabajadores involucrados en las instrucciones cuya recomendación se solicita no les habría asistido el derecho a percibir el bono especial contemplado en el artículo 31 de la Ley N° 19.649, respecto de la Sociedad Educativa ..., no encontrándose, por ende, ajustadas a derecho las instrucciones de que se trata.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cumpro con informar a Ud. que se dejan sin efecto las Instrucciones N° DEE-13.11.2000-1995, de 8.06.2000, impartidas por la fiscalizadora M. A. U., dependiente de la Inspección Comunal del Trabajo Santiago Poniente a la Sociedad Educativa ... en orden a pagar el bono especial establecido en el artículo 31 de la Ley N° 19.649, a los docentes que en nómina anexa de formulario se individualizan.

**ESTATUTO DOCENTE. LEY N° 19.648. TITULARIDAD. CORPORACIONES MUNICIPALES. REDUCCION CARGA HORARIA. EXTENSION HORARIA. PROCEDENCIA.**

**3.298/252, 7.08.00.**

- 1) El docente titular con una carga horaria de 30 horas cronológicas semanales no accede al beneficio de la titularidad respecto de 14 horas de extensión horaria para labores de jefatura de U.T.P. que ha cumplido por más de 3 años.**
- 2) El empleador sólo se encuentra facultado para dejar sin efecto una extensión horaria si la misma ha sido convenida por un período determinado.**

**Fuentes:** Ley N° 19.648, artículo único. Código Civil, artículos 1545 y 1691.

**Concordancias:** Dictámenes N°s. 1.516/122, de 14.04.2000; 1.671/69, de 13.03.95 y 2.902/141, de 17.05.94.

Se ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento acerca de las siguientes materias:

- 1) Si un docente titular con una carga horaria de 30 horas cronológicas semanales accede al beneficio de la titularidad previsto en la Ley N° 19.648 respecto de 14 horas de extensión horaria para labores de jefatura de U.T.P. que ha cumplido por más de 3 años.
- 2) En caso de no operar el beneficio de la titularidad, si resulta procedente que el empleador deje sin efecto la referida extensión horaria.

Sobre el particular, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

- 1) En lo que respecta a la primera consulta planteada, el Dictamen N° 1.516/122, de 14.04.2000, que contiene la doctrina vigente de esta Dirección sobre la materia consultada, en el punto 2) concluye que *"El docente titular con una carga horaria de 30 horas cronológicas semanales, no accede al beneficio de la titularidad, respecto de 14 horas de extensión horaria que ha cumplido por más de tres años"*.
- 2) En lo que dice relación con esta pregunta, se hace necesario precisar, en primer término, que de acuerdo con la jurisprudencia de esta Dirección contenida, entre otros, en Dictamen N° 1.671/69, de 13.03.95, las extensiones horarias constituyen una modificación del contrato de trabajo, específicamente, en lo que a la duración de la jornada de trabajo se refiere.

El citado pronunciamiento agrega que las mencionadas modificaciones producirán sus efectos en los términos que las partes lo han convenido, de forma tal que si las mismas han sido circunscritas a un plazo determinado, significa que a su vencimiento el docente quedará afecto, nuevamente, a la jornada laboral convenida antes de la respectiva modificación.

Lo anterior obviamente ha de entenderse sin perjuicio de lo que las partes pacten, expresa o tácitamente, al término de la correspondiente extensión horaria.

De esta manera, entonces, aplicando lo expuesto precedentemente al caso en consulta posible es sostener que el empleador sólo se encuentra facultado para dejar sin efecto la extensión horaria por la cual se consulta si las partes han convenido dicha extensión por un período determinado y, por ende, una vez expirado el plazo convenido el docente se habría encontrado afecto nuevamente a su anterior jornada de 30 horas cronológicas semanales y a la remuneración correspondiente a dicha carga horaria.

Por el contrario, si dicha extensión horaria fue pactada sin sujeción a plazo, debe estimarse que la misma produjo el efecto de modificar la carga horaria del docente por todo el período de duración del contrato de trabajo, en cuyo caso el empleador no se encontraría facultado para reducir unilateralmente las referidas 14 horas de extensión horaria como, tampoco, la remuneración convenida por las mismas.

Con todo, cabe señalar que esta Dirección reiteradamente ha sostenido, entre otros, en Dictamen N° 2.902/141, de 17.05.94 que *"no resulta jurídicamente procedente que un profesional de la educación ingrese a la dotación docente de un establecimiento educacional administrado por una Corporación Municipal para ejecutar una labor docente propiamente tal, de carácter permanente, en calidad de contratado, a través de la suscripción del correspondiente contrato de plazo fijo"*.

Conforme a ello, preciso es sostener siguiendo dicho criterio, que tratándose del sector municipal solamente se podrían convenir extensiones horarias mediante una contratación para la ejecución de labores que por su naturaleza intrínseca tengan el carácter de momentánea, temporal o fugaz y que, por ende, necesariamente han de terminar, concluir o acabar, es decir que su duración esté limitada en el tiempo.

De esta manera, entonces, a la luz de lo expuesto en acápite que anteceden, no cabe sino concluir que no podrían pactarse extensiones horarias para funciones técnico-pedagógicas por constituir una función de carácter permanente, salvo para los efectos de suplir transitoriamente un cargo vacante mientras se llama a concurso público para proveer las horas que comprende la extensión horaria con un titular o bien para ejecutar una labor de reemplazo.

Considerando lo anterior, si en la práctica un profesional de la educación suscribió con su empleador una extensión horaria para cumplir funciones de carácter permanente, como sucede en la especie, dicho instrumento, en virtud de lo dispuesto en los artículos 1545 y 1691 y siguientes del Código Civil, aun cuando adolecería de un vicio de nulidad es plena y legalmente válido mientras no se declare su nulidad por sentencia judicial pasada en autoridad de cosa juzgada.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cumpla en informar a Ud. lo siguiente:

- 1) El docente titular con una carga horaria de 30 horas cronológicas semanales no accede al beneficio de la titularidad respecto de 14 horas de extensión horaria para labores de jefatura de U.T.P. que ha cumplido por más de 3 años.
- 2) El empleador sólo se encuentra facultado para dejar sin efecto una extensión horaria si la misma ha sido convenida por un período determinado.

**TERMINACION CONTRATO INDIVIDUAL. COTIZACIONES PREVISIONALES. QUIEBRA.**

**3.299/253, 7.08.00.**

**Lo dispuesto en el artículo 162 del Código del Trabajo, modificado por Ley N° 19.631, en orden a que deben encontrarse al día el pago de las cotizaciones previsionales de los trabajadores para que sus despidos puedan producir el efecto de dar por terminados los contratos de trabajo, resulta plenamente aplicable a los trabajadores de la empresa Sociedad Exportadora ... aun cuando se encuentre declarada en quiebra.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 162, incisos 1º; 5º; 6º; 7º y final. Ley N° 19.631, publicada en el Diario Oficial de 28.09.99, artículo único N° 1, y artículo transitorio. Ley N° 18.175, artículos 1º; 27; 131, y 148 inciso 3º.

**Concordancias:** Dictamen Ord. N° 5.372/314, de 25.10.1999.

Se solicita un pronunciamiento de este Servicio acerca de si respecto de la empresa Sociedad Exportadora ... declarada en quiebra, procede aplicación de la Ley N° 19.631, que modificó el

artículo 162 del Código del Trabajo, en orden a exigir pago de las cotizaciones previsionales adeudadas al personal para que opere su despido, comunicado el día 13.07.2000.

Sobre el particular, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 162, incisos 1º y 5º, del Código del Trabajo, modificado por Ley Nº 19.631, publicada en el Diario Oficial del 28.09.1999, dispone:

*"Si el contrato de trabajo termina de acuerdo con los números 4, 5 ó 6 del artículo 159, o si el empleador le pusiere término por aplicación de una o más de las causales señaladas en el artículo 160, deberá comunicarlo por escrito al trabajador, personalmente o por carta certificada enviada al domicilio señalado en el contrato, expresando la o las causales invocadas y los hechos en que se funda.*

*"Para proceder al despido de un trabajador por alguna de las causales a que se refieren los incisos precedentes o el artículo anterior, el empleador le deberá informar por escrito el estado de pago de las cotizaciones previsionales devengadas hasta el último día del mes anterior al del despido, adjuntando los comprobantes que lo justifiquen. Si el empleador no hubiere efectuado el íntegro de dichas cotizaciones previsionales al momento del despido, éste no producirá el efecto de poner término al contrato de trabajo".*

Del análisis conjunto de las disposiciones transcritas se infiere que para poner término al contrato de trabajo por las causales establecidas en los N°s. 4, 5 y 6 del artículo 159 del Código del Trabajo, esto es, vencimiento del plazo convenido en el contrato, conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato y caso fortuito o fuerza mayor; o por algunas de las causales establecidas en el artículo 160 del citado Código, que consigna causales subjetivas imputables a la conducta del trabajador, y por las previstas en el artículo 161 del mismo cuerpo legal, a saber, necesidades de la empresa, establecimiento o servicio y desahucio, el empleador deberá comunicarlo por escrito al trabajador personalmente o por carta certificada, dejando constancia en la referida comunicación de la o las causales invocadas, los hechos en que se fundan y el estado de pago de las cotizaciones previsionales devengadas hasta el último día del mes anterior al del despido, acompañando los respectivos comprobantes de pago que acrediten tal circunstancia.

Asimismo, de las disposiciones anteriores se deriva que si el empleador no hubiere integrado las cotizaciones previsionales al momento del despido, éste no producirá el efecto de poner término al contrato de trabajo.

De lo expuesto se sigue, que por expreso mandato del legislador, el empleador, a contar de la vigencia de la Ley Nº 19.631, para poner término al contrato de trabajo de un dependiente por las causales que se señalan en el párrafo que antecede debe cumplir, previamente, con la obligación de pagar íntegramente las cotizaciones previsionales del trabajador devengadas hasta el último día del mes anterior del despido, y acreditar tal circunstancia, adjuntando los comprobantes que así lo justifiquen, y si no hubiere efectuado el íntegro de tales cotizaciones, el despido no pondrá término al contrato de trabajo.

Ahora bien, en la especie, de los antecedentes acompañados, consta que la empresa Sociedad Exportadora ..., habría sido declarada en quiebra por el 27 Juzgado Civil de Santiago, con fecha 11 de julio recién pasado, y que con fecha 14 del mismo mes, el Síndico designado por el Tribunal, para hacerse cargo de la empresa fallida, comunicó al personal de la misma el término de sus contratos por las causales N°s. 5 y 6 del artículo 159 del Código del Trabajo, esto es, por conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato, y por caso fortuito o fuerza mayor, respectivamente.

Pues bien, a la luz de las disposiciones legales antes comentadas, es posible convenir que en el caso en estudio, los despidos comunicados por el Síndico al personal de ..., invocando las causales de expiración de los contratos de los N°s. 5 y 6 del artículo 159 del Código del Trabajo, causales expresamente comprendidas en las disposiciones legales en análisis, y de cuya procedencia esta Dirección no puede legalmente pronunciarse, si ello corresponde a los Tribunales de Justicia, ante reclamación de los trabajadores, sólo podrán producir el efecto jurídico de poner término a tales contratos si la empresa fallida se encontraba al día en el pago de las cotizaciones previsionales de los trabajadores afectados, hasta el último día del mes anterior al despido, esto es, al mes de junio recién pasado.

De no ocurrir lo antes expuesto, que al momento de comunicarse los despidos al personal la empresa se encontraba con sus cotizaciones previsionales al día hasta el momento señalado, forzoso resulta concluir que los despidos no han podido legalmente poner término a los respectivos contratos de trabajo.

En nada podría hacer variar lo expuesto, a juicio de esta Dirección, el hecho que se trate de una empresa declarada en quiebra, si las normas legales en estudio no hacen ninguna excepción al respecto, y si se considera, por otro lado, que tanto la empresa, como sus bienes, obligaciones y derechos siguen existiendo, mientras no sean liquidados por el Síndico si la quiebra, al tenor del artículo 1º de la Ley N° 18.175, es únicamente un procedimiento legal que tiene por objeto realizar los bienes de una persona natural o jurídica, a fin de proveer al pago de sus deudas, y por su parte, el Síndico, según el artículo 27 de la ley indicada, es quien, representando legalmente los intereses generales de los acreedores y al mismo tiempo los derechos de la fallida, pasa a administrar de pleno derecho todos los bienes de ésta, reemplazándola íntegramente al efecto, para los fines de la declaratoria de quiebra. Es decir, las obligaciones que pudieren recaer sobre la empleadora fallida pasan a ser asumidas por el Síndico, como representante y administrador de sus bienes, lo que resulta plenamente válido en materia laboral.

No obstante lo anterior, los incisos 6º y 7º del artículo 162 del Código, introducidos por la Ley N° 19.631, prescriben:

*"Con todo, el empleador podrá convalidar el despido mediante el pago de las imposiciones morosas del trabajador lo que comunicará a éste mediante carta certificada acompañada de la documentación emitida por las instituciones previsionales correspondientes, en que conste la recepción de dicho pago.*

*"Sin perjuicio de lo anterior, el empleador deberá pagar al trabajador las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato de trabajo durante el período comprendido entre la fecha del despido y la fecha de envío o entrega de la referida comunicación al trabajador".*

De las disposiciones citadas se desprende que el empleador, que se encuentre adeudando imposiciones previsionales al trabajador al cual ha comunicado el despido, podrá convalidar éste, es decir, ratificarlo o confirmarlo, pagando las cotizaciones morosas y comunicando este pago al trabajador por carta certificada, adjuntando los comprobantes correspondientes, sin perjuicio de ello, deberá pagar las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato de trabajo, aún encontrándose suspendida la prestación de servicios, incluidas sus cotizaciones previsionales, por el lapso que va entre el despido y la referida comunicación al trabajador del pago de las cotizaciones morosas, que produce convalidación del despido.

Procede consignar, que el artículo transitorio de la misma Ley N° 19.631, precisa que durante los dos primeros años de su vigencia, la obligación de acreditar el pago de las cotizaciones como requisito del despido, comprenderá sólo el período del último año de vigencia de la relación laboral.

De esta suerte, en la especie, a contar del 14 de julio recién pasado, fecha en la cual se habría comunicado por el Síndico el despido al personal, al cual la fallida adeudaría cotizaciones previsionales, los respectivos contratos de trabajo no habrían podido legalmente terminar, y se habría comenzado a devengar pago de las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en los contratos del mismo personal, aun cuando ya no presten servicios, con las correspondientes imposiciones previsionales, y hasta mientras no se les comunique también por el Síndico, por carta certificada, el hecho de haberse pagado las cotizaciones morosas, adjuntando los comprobantes, lo que pueda convalidar los despidos y hacer cesar la obligación de pago de las remuneraciones con sus imposiciones.

Cabe agregar, por otra parte, que de acuerdo al artículo 131 de la Ley de Quiebras N° 18.175, ya citada, los trabajadores en su calidad de acreedores del empleador fallido deberán verificar en el expediente judicial de la quiebra los créditos laborales que les corresponda, dentro de un plazo de treinta días contados desde la notificación de la declaratoria, sin perjuicio que el Síndico, al tenor del artículo 148, inciso 3°, de la misma ley, pueda administrativamente pagar las remuneraciones adeudadas, con cargo a los primeros fondos de la fallida, aún antes de su verificación, procedimiento que se debería seguir mientras no se configure la convalidación de los despidos, estipendios que en todo caso gozan de un orden de preferencia de pago en 5° lugar, dentro de los créditos privilegiados de primera clase, que se pagan primero, y las cotizaciones previsionales en el 6° lugar, también dentro de la primera clase.

En consecuencia, de conformidad a lo expuesto y disposiciones legales citadas, cúmpleme informar a Ud. que lo dispuesto en el artículo 162 del Código del Trabajo, modificado por Ley N° 19.631, en orden a que deben encontrarse al día el pago de las cotizaciones previsionales de los trabajadores para que sus despidos puedan producir el efecto de dar por terminados los contratos de trabajo, resulta plenamente aplicable a los trabajadores de la empresa Sociedad Exportadora aun cuando se encuentre declarada en quiebra.

**ESTATUTO DE SALUD. FERIADO. ACUMULACION.**

**3.380/254, 10.08.00.**

**En el sistema de salud primaria municipal, el remanente de cinco días del feriado anterior podrá acumularse al feriado del año siguiente, solamente si el funcionario lo pidió expresamente durante el año del feriado que origina el remanente.**

**Fuentes:** Ley N° 19.378, artículo 18 inciso 5° y final.

**Concordancias:** Dictamen N° 5.367/310, de 25.10.99.

Se solicita pronunciamiento en orden a establecer si puede acumularse el remanente de vacaciones de 5 días, por ejemplo, al feriado legal del año siguiente que contempla el Estatuto de Salud Municipal, y teniéndose como antecedente el Ordinario N° 5.367/310, de 25.10.99, de la Dirección del Trabajo.



Al respecto, cúpleme informar lo siguiente:

El inciso quinto del artículo 18 de la Ley N° 19.378, que establece Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal, dispone:

*"Cuando las necesidades del establecimiento lo requieran, el Director podrá anticipar o postergar la época del feriado, a condición de que éste quede comprendido dentro del año respectivo, salvo que el funcionario pidiere, expresamente, hacer uso conjunto de su feriado con el que le correspondiere al año siguiente. Sin embargo, no podrán acumularse más de dos períodos consecutivos de feriado".*

En la especie, se consulta si puede acumularse al feriado del año siguiente un remanente de vacaciones, por ejemplo, de 5 días del año anterior.

Según el tenor de la norma en estudio, la acumulación del feriado en el sistema de salud primaria municipal es un derecho funcionario, para cuyo ejercicio es menester que el trabajador lo solicite expresamente al director de establecimiento o de entidad administradora, en el año del feriado actual que se pretende hacer uso conjuntamente con el feriado del año siguiente.

De ello se sigue que el remanente de 5 días correspondiente al feriado anterior, podrá hacerse uso conjuntamente con el feriado siguiente únicamente si el funcionario lo pidió expresamente durante el año del feriado que da lugar al remanente en cuestión, hecho este último que es posible que suceda atendido el derecho que el inciso final del artículo 18 de la Ley N° 19.378, reconoce al personal para hacer uso del feriado en forma fraccionada.

En consecuencia, con el mérito de lo expuesto y cita legal, cúpleme informar que en el sistema de salud primaria municipal, el remanente de cinco días del feriado anterior podrá acumularse al feriado del año siguiente, solamente si el funcionario lo pidió expresamente durante el año del feriado que origina el remanente.

**NEGOCIACION COLECTIVA. INSTRUMENTO COLECTIVO. INTERPRETACION.****3.403/255, 14.08.00.**

- 1) Se ajusta a derecho la aplicación por parte de la empresa Sociedad Pesca ... del sistema de reajustabilidad convenido en la cláusula segunda del contrato colectivo suscrito con el Sindicato constituido en ella, efectuado sobre las remuneraciones vigentes con prescindencia del valor del ingreso mínimo mensual al momento de entrada en vigencia de dicho instrumento, tratándose de aquellos dependientes afectos cuyas remuneraciones fijas eran superiores al ingreso mínimo mensual o que percibían sueldo base y tratos que superaban dicho ingreso.**
- 2) Por el contrario, los trabajadores de la empresa individualizada, afectos al ingreso mínimo mensual o a una remuneración fija equivalente a éste, tienen, derecho a exigir que el referido sistema de reajustabilidad se aplique sobre el valor que aquél tenía a la fecha de entrada en vigencia del citado instrumento, así como, igualmente, a exigir que se aplique a su respecto el reajuste convencional anual contemplado en la cláusula tercera de aquél, sobre el valor del ingreso mínimo mensual vigente al primero de junio del año 2000.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 44. Ley N° 19.564, de 30 de mayo de 1998. Código Civil, artículo 1560.

Se ha requerido de esta Dirección un pronunciamiento que determine si el reajuste convenido en la cláusula 2 del contrato colectivo suscrito por la empresa Sociedad Pesca ... y el Sindicato de Trabajadores constituido en ella, vigente a partir del 8.07.99 debe calcularse sobre el ingreso mínimo mensual establecido con anterioridad al 1º de junio de 1999 o sobre aquél incrementado legalmente a partir de dicha fecha y con anterioridad a la entrada en vigencia del referido instrumento colectivo suscrito por las partes.

Al respecto, cumpla con informar a Uds. lo siguiente:

El contrato colectivo vigente suscrito por las partes, en su cláusula segunda, incisos primero y segundo, dispone:

"Segundo: Remuneraciones:

*"El valor de los tratos y sueldos base vigentes al 7 de julio de 1999 serán reajustados a contar de la fecha del presente contrato colectivo en un porcentaje igual a la variación I.P.C. ocurrida durante el lapso 7 de julio de 1997 a 7 de julio de 1999, imputando a este reajuste global, el reajuste parcial otorgado en el mes de junio de 1998, último reajuste otorgado.*

*"Los valores reajustados del modo dicho anteriormente, se incrementarán, además, en un uno por ciento (1%)".*

Del tenor literal de la disposición contractual precedentemente transcrita se infiere que las remuneraciones consistentes en tratos y sueldos base vigentes al 7 de julio de 1999 se reajustarán

a contar de la fecha de entrada en vigencia del contrato colectivo suscrito por las partes en el mismo porcentaje de variación del I.P.C. durante el período comprendido entre el 7 de julio de 1997 al mismo mes de 1999, debiendo imputarse a dicho reajuste, el último otorgado, en el mes de junio de 1998.

Agrega la cláusula en comento, que las remuneraciones reajustadas de la forma ya señalada se incrementarán en un 1%.

Ahora bien, de los antecedentes tenidos a la vista, en especial de informe emitido por el fiscalizador de la Inspección Provincial de Coquimbo, Sr. S. B. F., aparece que entre los trabajadores involucrados existen algunos cuyo sistema remuneracional está conformado por un sueldo base más tratos y/o por una remuneración fija de valor superior al ingreso mínimo mensual, circunstancia que permite sostener que a su respecto carece de toda relevancia la determinación del valor de este último para la aplicación del sistema de reajustabilidad que se conviene en la citada norma contractual, el cual, conforme a sus términos, deberá aplicarse sobre el monto de las remuneraciones vigentes a la fecha de su otorgamiento.

Del mismo informe aparece que un tercer grupo de trabajadores está afecto a un ingreso mínimo mensual o a una remuneración fija equivalente a éste, para el cual, tal determinación tiene directa incidencia en la aplicación del sistema de reajustabilidad pactado en la cláusula en comento.

Al respecto, es necesario tener presente que el inciso 3º del artículo 44 del Código del Trabajo, en su primera parte, dispone:

*"El monto mensual de la remuneración no podrá ser inferior al ingreso mínimo mensual".*

Por su parte, el artículo 1º, inciso 1º de la Ley Nº 19.564, de 30 de mayo de 1998, establece:

*"Elévase, a contar del 1º de junio de 1998, de \$ 71.400 a \$ 80.500, el monto del ingreso mínimo mensual. A contar del 1º de junio de 1999, dicho monto será de \$ 90.500 y, a partir del 1º de junio, del 2000, tendrá un valor de \$ 100.000".*

Armonizando ambas disposiciones anotadas, cabe afirmar que a contar del primero de junio de 1999, los trabajadores no pudieron haber percibido mensualmente una remuneración inferior al ingreso mínimo, vale decir, a la suma de \$ 90.500.

Ahora bien, en la especie, del contrato colectivo vigente desde el 7 de julio de 1999, suscrito por la empresa en referencia y el Sindicato de Trabajadores constituido en la misma, se desprende que en su cláusula segunda se ha pactado un sistema de reajustabilidad de las remuneraciones vigentes a contar del 7 de julio de 1999, fecha ésta de entrada en vigencia de aquél.

Por consiguiente, por aplicación de la citada cláusula contractual y de las disposiciones legales anotadas y comentadas precedentemente, los sueldos fijos correspondientes a los trabajadores afectos, vigentes al 7 de julio de 1999, cuyos montos no podían ser inferiores a la suma de \$ 90.500, en conformidad a la citada Ley Nº 19.564, debían reajustarse, a contar de la fecha ya indicada, en conformidad al sistema convenido en la citada cláusula del contrato colectivo, no resultando procedente aplicar a éstos sólo el reajuste legal ya señalado, por cuanto, ello importaría sostener que el sistema de reajustabilidad convenido por las partes es aplicable sólo a las remuneraciones fijas o tratos y no a aquellas constituidas sólo por el ingreso mínimo mensual, distinción ésta no contemplada expresamente en la citada cláusula.

Por su parte, la cláusula tercera del referido instrumento colectivo, conviene:

*"Tercero: reajustabilidad futura en los tratos y sueldos fijos:*

*"Los tratos vigentes, así como los sueldos fijos para los trabajadores involucrados serán reajustados anualmente.*

*"Corresponderá a la empresa, en cada oportunidad, determinar el monto, porcentaje y cuantía de este reajuste.*

*"En todo caso, el reajuste no podrá ser inferior a un 3,5% (tres coma cinco por ciento) de su valor, reajuste que se otorgará con cargo o imputable a la variación I.P.C. del período respectivo".*

De la disposición contractual citada precedentemente se infiere que los tratos vigentes, así como los sueldos fijos para los trabajadores involucrados serán reajustados anualmente, correspondiendo a la empresa, en cada oportunidad, determinar el monto, porcentaje y cuantía de dicho reajuste, el cual no podrá ser inferior a un 3,5% de su valor, imputándose a la variación del I.P.C. del período respectivo.

De este modo, en conformidad a lo ya señalado, como asimismo a las normas legales citadas, aquellos trabajadores afectos al ingreso mínimo mensual y que, por ende, a contar del primero de junio del año 2000 debían percibir por tal concepto la suma de \$ 100.000, les asiste el derecho a que se aplique a dicho monto el reajuste convencional anual contemplado por la cláusula tercera del contrato colectivo vigente.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales y convencionales citadas, como asimismo, de las consideraciones expuestas, cumpla con informar a Uds. lo siguiente:

- 1) Se ajusta a derecho la aplicación por parte de la empresa Sociedad Pesca ... del sistema de reajustabilidad convenido en la cláusula segunda del contrato colectivo suscrito con el Sindicato constituido en ella, efectuado sobre las remuneraciones vigentes con prescindencia del valor del ingreso mínimo mensual al momento de entrada en vigencia de dicho instrumento, tratándose de aquellos dependientes afectos cuyas remuneraciones fijas eran superiores al ingreso mínimo mensual o que percibían sueldo base y tratos que superaban dicho ingreso.
- 2) Por el contrario, los trabajadores de la empresa individualizada, afectos al ingreso mínimo mensual o a una remuneración fija equivalente a éste, tienen, derecho a exigir que el referido sistema de reajustabilidad se aplique sobre el valor que aquél tenía a la fecha de entrada en vigencia del citado instrumento, así como, igualmente, a exigir que se aplique a su respecto el reajuste convencional anual contemplado en la cláusula tercera de aquél, sobre el valor del ingreso mínimo mensual vigente al primero de junio del año 2000.

**ESTATUTO DE SALUD. ASIGNACION DE EXPERIENCIA. JUBILACION. BASE DE CALCULO. PERFECCIONAMIENTO.**

**3.404/256, 14.08.00.**

**En el sistema de salud municipal, la jubilación, pensión o renta vitalicia no constituye impedimento ni puede interrumpir el reconocimiento de la experiencia y el perfeccionamiento funcionario, del trabajador que ha permanecido en el sistema o que fue recontratado en esa condición.**

**Fuentes:** Ley N° 19.378, artículos 4° inciso 1°, 37 y 48, letra d).

Se consulta si la Ley N° 19.378 autoriza reconocer la experiencia y la capacitación para los efectos de la carrera funcionaria, a los funcionarios de salud municipal que se les puso término a sus contratos por la obtención de jubilación y que fueron recontratados posteriormente.

Al respecto, el artículo 48 letra d), de la Ley N° 19.378, que establece Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal, dispone:

*"Los funcionarios de una dotación municipal de salud dejarán de pertenecer a ella solamente por las siguientes causales:*

*"d) Obtención de jubilación, pensión o renta vitalicia en un régimen previsional, en relación con la función que desempeñen en un establecimiento municipal de atención primaria de salud".*

A su turno, el artículo 31 de la citada Ley N° 19.378, prevé:

*"La carrera funcionaria deberá garantizar la igualdad de oportunidades para el ingreso y el acceso a la capacitación; la objetividad de las calificaciones y la estabilidad en el empleo; reconocer la experiencia, el perfeccionamiento y el mérito funcionario, en conformidad con las normas de este Estatuto".*

De acuerdo con las disposiciones transcritas, por una parte, en el sistema de salud municipal el contrato de trabajo termina, entre otras causales, por la obtención de jubilación, pensión o renta vitalicia del funcionario respectivo.

Por otra, el mismo Estatuto asegura a los trabajadores ingresados al sistema que tengan la calidad de funcionarios, el desarrollo de su carrera funcionaria a través del reconocimiento de la experiencia y el perfeccionamiento profesional, en los términos que la misma ley del ramo y su reglamento regulan circunstanciadamente.

En la especie, se consulta si corresponde reconocer la experiencia y la capacitación a los funcionarios cuyos contratos terminaron por la obtención de jubilación y que, posteriormente, fueron recontratados.

Sobre el particular, cabe precisar que las normas en análisis establecen claramente que la obtención de jubilación, pensión o renta vitalicia, constituye una causal de terminación del contrato

que por sí sola no obliga al empleador a invocarla, de manera que su ocurrencia no impide al funcionario permanecer en el sistema en esa condición.

Asimismo, esa misma normativa indica que aquel funcionario jubilado, pensionado o rentado vitaliciamente que ha permanecido en el sistema sin que se haya puesto término a su contrato por esa causal, aquella condición en nada afecta el desarrollo de su carrera funcionaria y ha debido reconocérsele la experiencia y el perfeccionamiento si ha cumplido los requisitos para ello.

De ello se sigue que, en la especie, no se advierte que el trabajador igualmente jubilado, pensionado o con renta vitalicia y recontratado como funcionario en el sistema, estuviere impedido de desarrollar su carrera funcionaria cuando en su caso, pudiese acreditar el cumplimiento de los requisitos y exigencias para el reconocimiento de la experiencia y el perfeccionamiento funcionario.

En otros términos, el nuevo contrato opera con todas sus consecuencias legales, máxime si en ninguna de las disposiciones de la ley del ramo y su reglamento se contempla que el hecho de la jubilación, pensión o renta vitalicia constituya un impedimento para el desarrollo de la carrera funcionaria del personal sujeto al Estatuto de Atención Primaria de Salud.

No altera lo anterior, el hecho de que el Estatuto Docente establecido por la Ley N° 19.070 contemple entre sus disposiciones que los docentes jubilados recontratados, no tienen derecho al reconocimiento de la experiencia y perfeccionamiento anteriores a la recontratación, puesto que este cuerpo legal es extraño al régimen normativo de salud primaria municipal ni está contemplado como norma supletoria, según se desprende del inciso primero del artículo 4° de la Ley N° 19.378.

En consecuencia, con el mérito de lo expuesto y citas legales, cúmpleme informar que en el sistema de salud municipal, la jubilación, pensión o renta vitalicia no constituyen impedimento ni puede interrumpir el reconocimiento de la experiencia y el perfeccionamiento funcionario, del trabajador que ha permanecido en el sistema o que fue recontratado en esa condición.

**DIRECCION DEL TRABAJO. COMPETENCIA. COMANDO DE APOYO ADMINISTRATIVO DEL EJERCITO DE CHILE.**

**3.405/257, 14.08.00.**

**La Dirección del Trabajo carece de competencia para fiscalizar el cumplimiento de las leyes laborales en el Comando de Apoyo Administrativo del Ejército de Chile, correspondiendo esta facultad a la Contraloría General de la República.**

**Fuentes:** Ley N° 18.712, artículo 3°.

Mediante Oficio N° 3.199-2000, de 19.07.00, del Noveno Juzgado de Letras del Trabajo y en relación con los autos seguidos ante ese Tribunal caratulados "González... con Comando de Apoyo Administrativo del Ejército de Chile", Rol N° 5.035-99, se ha solicitado un pronunciamiento de esta Dirección tendiente a determinar si el Comando de Apoyo Administrativo del Ejército de Chile del cual depende el Complejo Recreacional del Cuadro Permanente, se encuentra obligado a pagar gratificaciones a sus trabajadores sujetos a la normativa del Código del Trabajo.

Al respecto, cumpla con informar a US. lo siguiente:

En primer término cabe tener presente que según lo ha señalado la Contraloría General de la República en Dictamen Nº 27.398, de 28.09.90, el Comando de Apoyo Administrativo del Ejército de Chile, en su calidad de Servicio de Bienestar Social de dicha Institución, se rige por la Ley Nº 18.712, la que en su artículo 3º le confiere la facultad para contratar personal civil, rigiéndose esta relación contractual por las normas contenidas en el Código del Trabajo.

Dicha entidad en el mismo pronunciamiento, agrega que: *"es necesario precisar que los trabajadores que se desempeñan en empresas o Instituciones del Estado tienen la calidad de servidores públicos, cualesquiera que sean las normas que regulen sus vinculaciones con el organismo y, en este caso en particular, el Código del Trabajo constituye el estatuto de sus derechos y obligaciones. Por lo tanto, como el Comando de Apoyo Administrativo constituye un Servicio de Bienestar de una Institución Pública como lo es el Ejército de Chile, corresponde a esta Contraloría su fiscalización, aun cuando el estatuto jurídico de esos servidores sea el Código del Trabajo"*.

Ahora bien, de acuerdo a lo señalado precedentemente y no obstante que el personal de que se trata se rige por el Código del Trabajo, no cabe sino concluir que el control de la aplicación de este cuerpo legal y sus leyes complementarias cuando se trata de servidores del Estado, compete en forma exclusiva a la Contraloría General de la República, ya que esa normativa constituye el estatuto administrativo propio de esos funcionarios.

En base a este criterio sustentado por el citado Organismo Contralor, esta Dirección invariablemente ha sostenido que carece de competencia para fiscalizar el cumplimiento de las leyes laborales en organismos estatales, como el de la especie, en empresas del Estado y Municipales.

En consecuencia, sobre la base de la jurisprudencia administrativa señalada y consideraciones expuestas, cumpla con informar a US. que este Servicio carece de competencia para pronunciarse sobre la materia consultada por ser el Comando de Apoyo Administrativo del Ejército de Chile un Servicio de Bienestar de una Institución Pública, correspondiendo esta facultad a la Contraloría General de la República.

**ESTATUTO DOCENTE. LEY Nº 19.648. TITULARIDAD.**

**3.533/258, 24.08.00.**

**Las veinte horas cronológicas semanales que se exigen en la Ley Nº 19.648, para acceder al beneficio de la titularidad en el cargo han debido ser permanentes durante todo el período de antigüedad requerido, sin perjuicio de lo expuesto en el cuerpo del presente oficio.**

**Fuentes:** Ley Nº 19.648, artículo único.

**Concordancias:** Dictamen Nº 1.113/100, de 21.03.2000.

Se ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento acerca de si las 20 horas cronológicas semanales que se exigen en la referida ley para acceder al beneficio de la titularidad en el cargo han debido ser permanentes durante todo el período de antigüedad requerido.

Al respecto, cumpla en informar a Ud. lo siguiente:

El artículo único de la Ley N° 19.648, prevé:

*"Concédese, por única vez, la calidad de titulares de la dotación docente dependiente de un mismo Municipio o Corporación Educacional Municipal, a los profesionales de la educación parvularia, básica o media que, a la fecha de esta ley, se encontraren incorporados a ella en calidad de contratados y que se hayan desempeñado como tales en la misma durante, a lo menos, tres años continuos o cuatro años discontinuos, por un mínimo de veinte horas cronológicas de trabajo semanal".*

De la disposición legal preinserta se infiere que el legislador, por una sola vez, y de manera excepcional otorgó la calidad de titulares de una dotación docente dependiente de una misma Municipalidad o Corporación Municipal a los profesionales de la educación que al 2 de diciembre de 1999, cumplían con los siguientes requisitos copulativos:

- 1) Ser profesionales de la educación en los términos previstos en el artículo 2° de la Ley N° 19.070.
- 2) Encontrarse incorporados a una dotación docente en calidad de contratados.
- 3) Desempeñarse en los niveles de educación prebásica, básica y media.
- 4) Contar con una antigüedad de tres años continuos o cuatro discontinuos de labor.
- 5) Tener una carga horaria mínima de 20 horas cronológicas semanales.

En relación con el requisito signado con el N° 5), cabe señalar que el tenor literal de la norma legal ya transcrita y comentada autoriza para sostener que accedieron al beneficio de que se trata aquellos profesionales de la educación que durante todo el período de antigüedad requerido, mantuvieron a lo menos, una carga horaria de 20 horas cronológicas semanales.

Lo anterior obviamente, ha de entenderse sin perjuicio de las variaciones que dicha carga pudo experimentar por sobre dicho mínimo.

En igual sentido se ha pronunciado el Ministerio de Educación mediante Oficio N° 48, de 11.01.2000.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas cumpla con informar a Ud. que las veinte horas cronológicas semanales que se exigen en la Ley N° 19.648, para acceder al beneficio de la titularidad en el cargo han debido ser permanentes durante todo el período de antigüedad requerido, sin perjuicio de lo expuesto en el cuerpo del presente oficio.



**NEGOCIACION COLECTIVA. INSTRUMENTO COLECTIVO. CUMPLIMIENTO. MODIFICACION.**

**3.534/259, 24.08.00.**

**No resulta jurídicamente procedente que Aguas ... modifique unilateralmente el otorgamiento de las becas de estudio pactadas en los contratos colectivos vigentes en la empresa, debido al nuevo tratamiento tributario que de dicho beneficio ha efectuado el Servicio de Impuestos Internos. Se niega lugar a la reconsideración del Ordinario N° 6.001/379, de 13.12.99, de este Servicio.**

Se ha solicitado reconsideración del Ordinario N° 6.001/379, de 13.12.99, de este Servicio, que concluyó que *"no resulta jurídicamente procedente que Aguas ... modifique unilateralmente el otorgamiento de las becas de estudio pactadas en los contratos colectivos vigentes en la empresa, debido al nuevo tratamiento tributario que de dicho beneficio ha efectuado el Servicio de Impuestos Internos"*.

La referida solicitud se fundamenta primeramente en la falta de jurisdicción y competencia de esta Dirección para interpretar el sentido y alcance de contratos o convenios colectivos de trabajo, lo cual en opinión de la empresa, es facultad privativa de los Tribunales del Trabajo de conformidad con el artículo 420 del Código del Trabajo.

A la vez, en la circunstancia de que Aguas ... no ha modificado en modo alguno los contratos colectivos acordados con sus trabajadores, ni pretende modificarlos, sin embargo, tiene el legítimo derecho de exigir el cumplimiento de los contratos celebrados de conformidad a lo acordado en ellos, y como tal, sujetarse a los límites máximos que dichos contratos establecen y que su presupuesto le autoriza.

Agrega la requirente, que las partes han acordado que los beneficios a otorgar por la empresa por concepto de Becas de Estudio, tiene un costo máximo que dependerá del contrato y del año respectivo. El punto crucial, en su opinión, es el hecho que el nuevo tratamiento tributario que de dicho beneficio ha efectuado el Servicio de Impuestos Internos, a través de la Circular N° 41, de 5.08.99, trae aparejado como consecuencia natural y directa un encarecimiento de las becas otorgadas a las cargas de los trabajadores, atendido el pago de impuestos por un 35% en dichos egresos. De esta forma, el costo directo de las becas de estudio que otorga Aguas ... a los trabajadores que son parte de los contratos colectivos aumentará, lo que eventualmente puede llevar a que se llegue a los límites pactados en dichos instrumentos.

Al respecto, cumpla con informar a Ud. lo siguiente:

En lo que se refiere al primer fundamento que se hace valer en la presentación que nos ocupa, cabe señalar que la doctrina vigente de este Servicio sobre el particular y que se contiene, entre otros, en Dictamen N° 4.825/216, de 25.08.92, reconoce a este Organismo por las razones y consideraciones que en el mismo se exponen, la facultad de interpretar normas convencionales de índole laboral, razón por la cual no cabe sino remitirse a lo allí expresado en relación a la materia.

Precisado lo anterior y en lo que respecta al segundo argumento esgrimido por la recurrente, cabe recordar que la Circular N° 41, del 28 de julio de 1999, publicada en el Diario Oficial del

día 5.08.99 del Servicio de Impuestos Internos, que modificó el tratamiento tributario aplicable al pagador de las becas, establece que sigue siendo aceptable como gasto el pago de la beca otorgada al trabajador de la empresa pero no así las becas otorgadas a sus hijos o su cónyuge, o a cualquier otra persona que no preste ningún servicio o utilidad a la entidad económica y generadora de la renta.

De acuerdo a la misma circular, las becas pagadas a personas extrañas al empleador, serán gastos rechazados y, por consiguiente, quedan afectos al régimen que afecta a dichos desembolsos, con impuesto único de 35%, en conformidad al inciso 2º del artículo 38 bis de la Ley de la Renta.

Asimismo, se establece en ella (letra c) del N° 2) que el nuevo tratamiento tributario dispuesto para las becas de estudio sólo afecta a la empresa que otorga dichos beneficios y respecto de los beneficiarios de las becas, esto es, los becarios mismos, hace presente que dicho régimen tributario no ha tenido cambios, en la medida que se de cumplimiento a todos los requisitos y condiciones que se exigen para la aplicación de dicho régimen.

La empresa recurrente según se ha expresado en párrafos que anteceden, señala en su presentación por una parte, que este cambio tributario ocasionará un encarecimiento de las becas otorgadas a las cargas de los trabajadores, atendido el pago de impuestos por un 35% en dichos egresos, y, por otra, que el costo directo de las becas de estudio que otorga a los trabajadores involucrados en cada contrato colectivo aumentará, lo que eventualmente puede llevar a que se llegue a los límites pactados en dichos contratos.

Ahora bien, si para los efectos de considerar los límites máximos pactados, la empresa al pagar el beneficio de que se trata, sólo toma en cuenta el monto que por dicho concepto corresponde, sin agregar a este valor el costo que le significa el impuesto del 35% que actualmente grava a aquellas becas que se otorgan a las cargas de los trabajadores, obviamente que no habría modificación alguna a dichos contratos.

Sin embargo, si para tales efectos, el empleador considera el valor de la beca más el impuesto referido, ésta tendrá un monto superior, que en definitiva sí afectaría al límite máximo pactado, puesto que en este caso el tributo de que se trata estaría siendo imputado a los montos individuales y colectivos del beneficio de becas establecido en los correspondientes instrumentos colectivos.

La situación descrita precedentemente en opinión de la suscrita, significaría una modificación unilateral al otorgamiento del beneficio en estudio, lo que no resulta jurídicamente procedente, según se ha señalado en el dictamen cuya reconsideración se solicita.

De consiguiente, a la luz de lo expuesto en párrafos que anteceden, no cabe sino concluir que la empresa Aguas ... conforme a los convenios o contratos colectivos vigentes, no puede imputar a los montos establecidos para las becas, por trabajador y por sindicato, el mayor costo que ocasiona el impuesto del 35% sobre gastos rechazados a que se ha aludido en acápite anteriores.

En todo caso, cabe manifestar que conforme a nuevos antecedentes agregados a la presentación que nos ocupa, las partes han llegado a un acuerdo sobre la materia y han suscrito una complementación, tanto del Convenio Colectivo suscrito entre la empresa y el Sindicato de Trabajadores N° 1 ..., como de los contratos colectivos suscritos por la misma y los Sindicatos de Trabajadores N° 2 y de Trabajadores y Supervisores ..., cuya cláusula única, en términos más o menos similares para los tres sindicatos, establece:

*"El impuesto de 35% establecido en el artículo 31 de la Ley sobre Impuesto a la Renta que afecta a las becas de estudio otorgadas durante el año 2000, cuyos beneficiarios sean el cónyuge o los hijos del trabajador, no será al monto establecido para cada trabajador y tipo de beca, sino al monto definido como "costo total anual para la empresa por concepto de beca de estudio" y que para el año 2000 asciende a 2.250 unidades de fomento. Si dicho "costo total" fuese insuficiente se reducirá proporcionalmente el monto asignado a las becas individuales.*

*"El Sindicato entregará a ..., dentro del plazo de 60 días, contados desde la fecha de este convenio, un programa de becas para el año 2000, ajustado al costo total señalado precedentemente.*

*"Las partes dejan constancia que este acuerdo no importa renuncia o menoscabo a sus pretensiones controversiales sobre la materia, actualmente pendientes".*

En consecuencia, sobre la base de las consideraciones expuestas, cumpla con informar a Ud. que se deniega solicitud de reconsideración del Ordinario N° 6.001/379, de 13.12.99, de este Servicio.

**DIRECCION DEL TRABAJO. COMPETENCIA. MUNICIPALIDADES.**

**3.535/260, 24.08.00.**

**La Dirección del Trabajo está impedida de emitir pronunciamiento sobre la relación laboral que afecta a funcionario de la Unidad de Medio Ambiente, Higiene y Zoonosis de la I. Municipalidad de ..., materia que es de competencia de la Contraloría General de la República.**

**Fuentes:** Ley N° 19.378, artículo 2º, letra b).

**Concordancias:** Dictamen N° 4.380, de 28.07.97.

Se solicita pronunciamiento por parte de funcionario de la I. Municipalidad de ..., Encargado de la Unidad de Medio Ambiente, Higiene y Zoonosis de la aludida Corporación edilicia, en relación con su contratación que estaría regida por el Código del Trabajo circunstancia que a su juicio no procede, y que así estaría resuelto por dictámenes de la Contraloría General de la República, porque esas son funciones propias del municipio.

Igualmente consulta si el tenor de la carta dirigida por el recurrente al Alcalde para representarle las irregularidades que en ella se precisan, constituirán causal de terminación del contrato de trabajo.

Al respecto, cúpleme informar lo siguiente:

En Dictamen N° 27.795, de 5.09.95, la Contraloría General de la República ha resuelto "que al personal que se desempeña en la Unidad de Higiene Ambiental no se rige por las disposiciones del Código del Trabajo, sino por las normas de la Ley N° 18.883, Estatuto de los Funcionarios Municipales, puesto que aquel –acorde lo dispone el artículo 3º de la Ley N° 18.883– sólo se aplica –en lo que interesa– a quienes laboran en los servicios traspasados, lo que no acontece en la especie", criterio que está reiterado en Dictamen N° 24.052, de 28.07.97 del mismo organismo contralor.

En la especie, el recurrente es el encargado de la Unidad de Medio Ambiente, Higiene y Zoonosis de la I. Municipalidad de ..., desde el 11.01.94, según acredita con el Certificado N° 37 de 10.08.2000, extendido por el señor Jefe Personal (S) del Departamento de Salud, de esa Municipalidad.

Atendido lo anterior, la suscrita está impedida de emitir pronunciamiento sobre las materias consultadas, toda vez que el consultante es funcionario municipal cuya fiscalización del cumplimiento de la legislación aplicable a ese personal, compete exclusivamente a la Contraloría General de la República.

No altera lo anterior la eventual vinculación a la salud primaria municipal que pudiere señalarse a la Unidad de Medio Ambiente, Higiene y Zoonosis donde labora el funcionario recurrente, puesto que en Dictamen N° 4.380 de 28.07.97, la Dirección del Trabajo ha resuelto que este Servicio *"es el organismo competente para interpretar la Ley N° 19.378, sólo respecto de las entidades administradoras de salud municipal a que se refiere la letra b) del artículo 2° de la citada ley, cuyo personal ejecute personalmente funciones y acciones directamente relacionadas con la atención primaria de salud"*, es decir, de las entidades constituidas como personas jurídicas de derecho privado sin fines de lucro colaboradoras de servicios traspasados al sector municipal, cuyo no es el caso del funcionario que consulta.

En consecuencia, con el mérito de lo expuesto y citas legal y administrativa, cúpleme informar que la Dirección del Trabajo está impedida de emitir pronunciamiento sobre la relación laboral que afecta a funcionario de la Unidad de Medio Ambiente, Higiene y Zoonosis de la I. Municipalidad de ..., materia que es de competencia de la Contraloría General de la República.

**JORNADA DE TRABAJO. EXISTENCIA. CAMBIO DE VESTUARIO.**

**3.536/261, 24.08.00.**

- 1) El tiempo que los trabajadores de la Cía. Minera ... permanecen en dependencias de ésta, antes del inicio de la jornada convenida y con posterioridad a su conclusión, con motivo de la llegada anticipada de los buses que los transportan hasta la faena, y de la espera de los mismos para su traslado a su lugar de residencia, no constituye jornada de trabajo.**
- 2) Por el contrario, corresponde ser calificado como tal, el lapso que los mismos trabajadores utilizan en cambiarse de vestuario.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 2°.

**Concordancias:** Dictamen N° 2.936/225, de 14.07.2000.

Solicitan un pronunciamiento de esta Dirección en orden a determinar si constituye jornada extraordinaria el tiempo que los trabajadores permanecen en las dependencias de la empresa antes de iniciada y después de concluida la jornada de trabajo convenida, a consecuencia de la llegada anticipada de los buses que los trasladan hasta la faena y de la espera de los mismos para su traslado a su lugar de residencia.

Sobre el particular, cúpleme informar a Uds. lo siguiente:

El artículo 21, del Código del Trabajo, dispone:

*"Jornada de trabajo es el tiempo durante el cual el trabajador debe prestar efectivamente sus servicios en conformidad al contrato.*

*"Se considerará también jornada de trabajo el tiempo en que el trabajador se encuentra a disposición del empleador sin realizar labor, por causas que no le sean imputables".*

Del precepto legal anotado se infiere que se entiende por jornada de trabajo el tiempo durante el cual el trabajador presta efectivamente sus servicios al empleador en conformidad al contrato, considerándose también como tal el lapso en que éste permanece sin realizar labor cuando concurren copulativamente las siguientes condiciones:

- a) Que se encuentre a disposición del empleador, y
- b) Que su inactividad provenga de causas no imputables a su persona.

Se infiere, asimismo, que el inciso 2º del citado artículo 21 constituye una excepción a la disposición contenida en el inciso 1º del mismo artículo que fija el concepto de jornada de trabajo, circunscribiéndolo al período durante el cual se realiza el trabajo en forma efectiva o activa, toda vez que considera también como tal el tiempo en que el dependiente permanece a disposición del empleador sin realizar labor por causas ajenas a su personal, esto es, sin que exista en tal caso una efectiva prestación de servicios.

Ahora bien, de los antecedentes recopilados en torno a este asunto se ha podido establecer que el tiempo por el cual se consulta corresponde a un lapso anterior al inicio de la jornada pactada y posterior a la conclusión de la misma, en que los trabajadores permanecen en dependencias de la empresa sin realizar labores, con motivo del horario de llegada y salida de los buses que los transportan hasta y desde la faena.

Como es dable apreciar, en tal caso, la mayor permanencia de los trabajadores en los recintos de la empresa no tiene por origen una medida del empleador en orden a anticipar o postergar el inicio y término de la respectiva jornada laboral, sino que es una consecuencia de la utilización por parte de éstos de los medios de transporte dispuestos por la empresa para su traslado hasta y desde el lugar de la faena.

De esta suerte, analizada la situación consultada a la luz de la disposición legal antes transcrita y comentada, forzoso es concluir que el tiempo en que los aludidos trabajadores permanecen en dependencias de la empresa por la causa antes señalada, no corresponde ser reconocido como parte integrante de la jornada de trabajo de los mismos, toda vez que en tal caso no concurren los supuestos que conforme al mencionado precepto permiten calificarlo como tal.

No obstante lo ya expresado y considerando lo señalado en la presentación que nos ocupa en cuanto a que en los respectivos lapsos de espera los citados trabajadores proceden a cambiarse de vestuario, es necesario señalar que, mediante Ordinario N° 2.936/225, de 14.07.2000, se fijó la nueva doctrina de este Servicio en relación a tal materia, conforme a cual *"El tiempo destinado a las actividades de cambio de vestuario, uso de elementos de protección y/o aseo personal constituirá jornada de trabajo cuando el desarrollo de la labor convenida requiera necesariamente la realiza-*

*ción de las mismas por razones de higiene y seguridad, independientemente de si ellas se encuentran consignadas como obligaciones del trabajador en el respectivo reglamento interno. Igualmente, deberá ser calificado como tal, el lapso utilizado en cambio de vestuario, cuando dicho cambio sea requerido por el empleador por razones de imagen corporativa, atención al público, requerimiento de clientes o por otras similares, consignadas en el citado reglamento".*

Precisado lo anterior, cabe tener presente que de los antecedentes aportados y, en especial, del informe de 18.11.99 evacuado por el fiscalizador Sr. E. J. L., fluye que la naturaleza de las funciones que realizan los trabajadores a que se refiere la consulta planteada –faenas mineras en yacimientos auríferos– requieren el uso de una indumentaria especial para su desarrollo. De los referidos antecedentes aparece, asimismo, que dicha indumentaria es proporcionada por la empresa y consiste específicamente en un buzo, casco, zapatos de seguridad, orejeras, lentes y guantes tratándose del personal de "perforos" y un pantalón, camisa, zapatos de seguridad y casco, respecto del de choferes.

Consta igualmente de los mencionados antecedentes, que las labores ejecutadas por el personal de que se trata implican la manipulación de ciertos elementos químicos contaminantes, lo que determina la absoluta necesidad de que éstos se cambien de ropa para desarrollar sus labores.

De esta suerte, aplicando en la especie la doctrina vigente de este Servicio sobre la materia, preciso es convenir que concurren respecto de los dependientes de que se trata las condiciones que, conforme a la mencionada jurisprudencia administrativa, permiten calificar como jornada de trabajo el tiempo que éstos utilizan en cambiarse de vestuario.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legal y jurisprudencia administrativa citadas y consideraciones formuladas cúmpleme informar a Uds. lo siguiente:

- 1) El tiempo que los trabajadores de la Cía. Minera ... permanecen en dependencias de ésta, antes del inicio de la jornada convenida y con posterioridad a su conclusión, con motivo de la llegada anticipada de los buses que los transportan hasta la faena, y de la espera de los mismos para su traslado a su lugar de residencia, no constituye jornada de trabajo.
- 2) Por el contrario, corresponde ser calificado como tal, el lapso que los mismos trabajadores utilizan en cambiarse de vestuario.

**CONTRATO DE TRABAJO. EXISTENCIA. EMPAQUETADORES DE SUPERMERCADOS.**

**3.543/262, 24.08.00.**

**Precisa alcances de la doctrina contenida en Dictamen N° 5.845/365, de 30.11.99, en el sentido que mediará una relación jurídico laboral entre un menor emparador y un supermercado, siempre y cuando la prestación de servicios del menor se verifique bajo subordinación o dependencia, cuestión que deberá constatarse caso a caso, conforme a las condiciones efectivas en que se organiza y presta tal servicio y la doctrina reiterada de este Servicio.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 3º, 7º y 8º.

**Concordancias:** Ord. N° 5.487/259, de 22.09.92; Ord. N° 4.870/281, de 21.09.99 y Ord. N° 5.845/365, de 30.11.99.

Mediante Dictamen N° 5.845/365, de 30 de noviembre de 1999, la Dirección del Trabajo concluyó que si se comprueba el hecho de que un supermercado está recibiendo los beneficios de la prestación de servicios de un menor de edad que empaqueta productos que vende el primero; y en segundo término, se comprueba que, además, el supermercado acepta dicha prestación ejerciendo potestad de mando respecto del menor, no cabe sino concluir presuntivamente que en dichos casos mediaría una relación jurídico laboral entre los menores empaquetadores y los supermercados que así operan, conclusión por la que se reconsideró la doctrina sustentada por este Servicio en el Dictamen N° 4.775/211, de 24 de agosto de 1992.

Mediante nota de 15 de diciembre de 1999, la Asociación de Supermercados de Chile ha solicitado a esta Dirección Nacional la reconsideración del referido dictamen.

Analizados nuevamente los antecedentes que han servido de base para evacuar el dictamen que ha sido objeto de tal solicitud, se ha concluido que sus fundamentos son ajustados al Derecho, y por tanto la conclusión a que el mismo llega debiera mantenerse. No obstante lo anterior, se ha estimado conveniente precisar con mayor detalle los alcances de la interpretación contenida en el dictamen cuya reconsideración se ha solicitado, a fin de evitar dudas respecto de su aplicación y, particularmente, la generalización de tal interpretación a todos los casos en que se registre el fenómeno de prestación de servicios de empaque de mercaderías en los supermercados por parte de menores de edad, sin tener en cuenta las condiciones en que se prestan tales servicios y particularmente la concurrencia en ellos del vínculo de subordinación o dependencia propio y característico del contrato de trabajo.

Por consiguiente es necesario poner de manifiesto que, más allá de las consideraciones especiales tenidas en cuenta al momento de emitir el referido dictamen, tanto la ley como la jurisprudencia administrativa y judicial, han establecido como elemento esencial, característico y diferenciador del contrato individual de trabajo respecto de cualquier otra figura jurídica y económica de prestación de servicios, el que éstos se presten bajo subordinación o dependencia del empleador, cuestión que deberá ser establecida en cada caso particular, conforme a los criterios contenidos en la extensa jurisprudencia de esta Dirección sobre la materia.

En efecto, la concurrencia práctica de expresiones propias del vínculo de subordinación o dependencia respecto de estos servicios, en cada caso particular, será un elemento decisivo e imprescindible para determinar la existencia de un vínculo laboral regido por las normas del Código del Trabajo, conforme se desprende tanto de la definición de contrato de trabajo establecida en el artículo 7º del Código del Trabajo, que consigna 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"*; como de la presunción establecida en el artículo 8º del mismo cuerpo legal, que señala que *"Toda prestación de servicios en los términos señalados en el artículo anterior, hace presumir la existencia de un contrato de trabajo"*; y, a mayor abundamiento, conforme se desprende de la doctrina reiterada de este Servicio, que ha establecido como condición esencial para la configuración de una relación jurídico laboral regida por las normas del Código del Trabajo, la existencia fáctica de un vínculo de subordinación o dependencia, elemento que deberá evaluarse siempre de manera casuística.

En consecuencia, y sobre la base de las consideraciones precedentemente efectuadas, esta Dirección Nacional ha resuelto no acoger la solicitud de reconsideración del Dictamen N° 5.845/365, de 30.11.99 presentada por esa Asociación Gremial, precisándose no obstante los alcances de la doctrina contenida en dicho instrumento, de la siguiente manera: No cabe sino concluir que media una relación laboral entre un menor empacador y un supermercado, si la prestación de servicios del menor se verifica bajo subordinación o dependencia del segundo, elemento cuya concurrencia deberá constatarse caso a caso, y a partir de la verificación de las condiciones en que se organiza y presta el servicio, conforme a los criterios reiteradamente establecidos en dictámenes de este Servicio.

Se precisan los alcances de la doctrina contenida en el Dictamen N° 5.845/365, de 30.11.99.

**REGISTRO DE ASISTENCIA. PROCEDENCIA.**

**3.589/263, 28.08.00.**

**Al personal de choferes dependientes de los socios-empleadores de la Asociación Gremial de Dueños de Vehículos Transportadores de Bebidas ... no les resulta aplicable la Resolución N° 204, de 15.07.98, de esta Dirección, debiendo, en materia de control de asistencia y determinación de las horas de trabajo, ajustarse a las normas que sobre el particular contiene el Código del Trabajo.**

**Fuentes:** Resolución N° 204, de 15.07.98, de esta Dirección.

Mediante Oficio N° 1.955, de 25.08.99, la Inspección Comunal del Trabajo de Viña del Mar remitió a esta Dirección la presentación de esa Asociación Gremial por la cual solicitan un pronunciamiento tendiente a excluir de la aplicación de la Resolución N° 204, de 15.07.98, la actividad desarrollada por los choferes que se desempeñan en los camiones transportadores de bebidas gaseosas, atendidas las rutas cubiertas y las especiales características en que tal actividad se desarrolla.



Sobre el particular cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

La Resolución exenta N° 204, de 15.07.98, de esta Dirección, fijó los requisitos y reguló el procedimiento para establecer un sistema obligatorio de control de asistencia y determinación de las horas de trabajo, de descanso y de las remuneraciones para los trabajadores choferes de vehículos de carga terrestre interurbana.

El artículo 2º de la citada resolución señala que debe entenderse por transporte de carga terrestre interurbano *"el servicio destinado a transportar carga entre una o más ciudades o localidades que estén ubicadas en ciudades o áreas urbanas diferentes"*.

Por su parte el artículo 3º de la misma expresa que el sistema opera sobre la base del documento denominado "libreta de registro diario de asistencia" o de acuerdo a la utilización optativa de sistemas automatizados de control de asistencia que la misma resolución indica.

Ahora bien, de acuerdo a los antecedentes reunidos en torno al asunto que nos ocupa, en particular el informe evacuado por el fiscalizador señor V. A. G., la Asociación Gremial recurrente tiene como labor coordinar algunas de las actividades desarrolladas por los socios-empleadores los que de un total de 42, de ellos 12 tienen la calidad de propietario-chofer de sus camiones y los 30 restantes tienen contratados 52 choferes; adicionalmente la Asociación Gremial mantiene contratados 6 choferes como relevos auxiliares.

Agrega el referido informe que en la distribución de bebidas gaseosas dentro de la Región existen distintos tipos de rutas asignadas en forma casi permanente a cada chofer y, en la mayoría de los casos, cada uno de ellos tiene asignada tres rutas, las que van rotando día a día. Asimismo cabe señalar que el tiempo máximo de desplazamiento que ocupan los referidos trabajadores para cubrir los puntos más alejados de las rutas asignadas como Chincolco, Los Molles, La Ligua, Cabildo, Nogales, Pichicuy, Casablanca, Quintay y Laguna Verde, es de tres horas considerando el tipo de caminos y la carga transportada que oscila entre 8.000 y 14.000 kilos. Asimismo existen choferes que no tienen ruta asignada y se dedican al abastecimiento de Supermercados y lugares distintos, en cuyo caso la ruta se inicia a los 10 minutos de haber salido de la Planta en Con-Con y cada entrega demora entre 10 y 15 minutos, salvo en el caso de los Supermercados en que el tiempo de descarga puede demorar, a veces, varias horas por tener que esperar turno para ello, pudiendo existir entre cliente y cliente muy poca distancia con el consiguiente mínimo de conducción. Por otra parte, cabe precisar que el chofer debe supervisar la entrega de la mercancía, efectuar el cobro en el local de entrega y rendir cuenta al finalizar la jornada.

Conforme a los citados antecedentes cabe señalar que el lugar de inicio y término de la jornada del referido personal es en el mismo recinto, como asimismo que es excepcional que el chofer entregue en un solo punto de reparto y, por último, que las rutas son asignadas por las empresas a quienes se les presta los servicios de entrega de bebidas y no por la Asociación Gremial.

Ahora bien, con el objeto de resolver la situación planteada es necesario recordar los fundamentos o consideraciones tenidas en cuenta por este Servicio para dictar la Resolución N° 204 que nos ocupa, entre otros, las especiales características de organización y desarrollo de las actividades laborales en el sector de transporte de carga terrestre interurbana, en el cual la jornada de trabajo del personal que en el labora se inicia y termina en distintos puntos del territorio nacional y también fuera del país, todo lo cual dificulta o hace impracticable la utilización de los sistemas comunes de control de asistencia y determinación de los descansos dificultando, asimismo, la labor fiscalizadora de este Servicio.

En la especie y teniendo presente lo expresado en párrafos anteriores, si bien es cierto el personal de que se trata se desempeña en vehículos que atendida la actividad que desarrollan responde a la categoría de transporte de carga interurbano, no lo es menos que, como ya se expresara, su jornada comienza y termina en el mismo recinto, la entrega se realiza en diferentes puntos y el tiempo de conducción no supera las tres horas como máximo y, por tanto, no existe dificultad para su fiscalización, todo lo cual permite sostener, en opinión de la suscrita, que en la especie no se dan las consideraciones fundantes de la citada resolución.

De consiguiente, atendido lo expresado precedentemente, no cabe sino concluir que al personal de que se trata no le es aplicable lo dispuesto en la Resolución N° 204, de 15.07.98, de esta Dirección, encontrándose sujetos en materia de control de asistencia y determinación de las horas de trabajo a las disposiciones generales del Código del Trabajo.

En consecuencia, en mérito a lo expuesto y consideraciones formuladas, cúpleme informar a Ud. que al personal de choferes dependientes de los socios-empleadores de la Asociación Gremial de Dueños de Vehículos Transportadores de Bebidas ... no les resulta aplicable la Resolución N° 204, de 15.07.98, de esta Dirección, debiendo, en materia de control de asistencia y determinación de las horas de trabajo, ajustarse a las normas que sobre el particular contiene el Código del Trabajo.

**NEGOCIACION COLECTIVA. EXTENSION DE BENEFICIOS. APORTE SINDICAL. PROCEDENCIA.**

**3.590/264, 28.08.00.**

**No corresponde efectuar el aporte obligatorio del 75% de la cuota ordinaria sindical previsto en el artículo 346 del Código del Trabajo, respecto de los trabajadores que con posterioridad a la extensión del instrumento colectivo por parte del empleador, que obliga a dicho aporte, se afilian al sindicato que negoció este instrumento, o a otro cualquiera de la empresa.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 215; 260 inciso 1°; y 346 inciso 1°. Código Civil, artículo 22 inciso 1°. Constitución Política de la República de 1980, artículo 19 N°s. 15 y 19.

**Concordancias:** Dictámenes Ords. N° 2.629/0199, de 28.06.2000, y 378/34, de 26.01.2000.

Se solicita un pronunciamiento de esta Dirección acerca de procedencia de descontar el 75% de la cuota ordinaria sindical prevista en el artículo 346 del Código del Trabajo, a trabajadores a los cuales se les extendió contrato colectivo celebrado por un sindicato y que posteriormente se afilian a otro sindicato de la empresa, al cual deben aportar la cuota sindical correspondiente, lo que originaría una doble cotización, lo que no es legal, y estimularía al trabajador a desafiliarse de este sindicato al cual se incorporó libremente.

Se agrega, que no obstante que el artículo 346 del Código del Trabajo, que regula la extensión y aporte obligatorio del 75% de la cuota ordinaria sindical, tendría por objeto incentivar la afiliación sindical de los trabajadores involucrados en un proceso de negociación colectiva, ello no se cumpliría si se acepta la doble cotización, por cuanto esto llevaría a desincentivar la afiliación.

Sobre el particular, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 346, inciso 1º, del Código del Trabajo, dispone:

*"Los trabajadores a quienes el empleador les hiciere extensivos los beneficios estipulados en el instrumento colectivo respectivo para los trabajadores que ocupen los mismos cargos o desempeñen similares funciones, deberán aportar al sindicato que hubiere obtenido los beneficios, un setenta y cinco por ciento de la cotización mensual ordinaria, durante toda la vigencia del contrato, a contar de la fecha en que éste se les aplique. Si éstos los hubiere obtenido más de un sindicato, el aporte irá a aquel que el trabajador indique".*

De la disposición legal anterior se desprende que los trabajadores a quienes el empleador les hubiere hecho extensivos los efectos de un instrumento colectivo celebrado por un sindicato, estarán obligados a efectuar un aporte del 75% de la cuota ordinaria a este sindicato, durante toda la vigencia del contrato y desde que se les aplicó, siempre que ocupen los mismos cargos o desempeñen similares funciones a los de los incluidos en el instrumento colectivo.

Por su parte, el artículo 260, inciso 1º, del Código del Trabajo, prescribe:

*"La cotización a las organizaciones sindicales será obligatoria respecto de los afiliados a éstas, en conformidad a sus estatutos".*

De la disposición anterior se deriva que los afiliados a una organización sindical estarán obligados a efectuar cotizaciones a ella, según lo establezcan sus estatutos.

Ahora bien, atendido el tenor de la consulta, se hace necesario dilucidar si el trabajador que se encuentra obligado a efectuar el aporte del 75% de la cuota ordinaria sindical al sindicato que celebró el instrumento colectivo extendido por el empleador, de afiliarse a este sindicato o a otro de la empresa, se encontraría a la vez obligado a efectuar la cotización legal a este sindicato, con lo que por quedar afecto a doble aporte sindical se dificultaría su afiliación a una organización sindical.

Al respecto, el artículo 215, del Código del Trabajo, señala:

*"No se podrá condicionar el empleo de un trabajador a la afiliación o desafiliación a una organización sindical. Del mismo modo, se prohíbe impedir o dificultar su afiliación, despedirlo o perjudicarlo, en cualquier forma por causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales".*

De la disposición legal anterior se deriva que la afiliación o desafiliación de un trabajador a una organización sindical no puede ser condición para su empleo, y se prohíbe impedir o dificultar su afiliación, despedirlo o perjudicarlo en cualquier forma, por causa de tal afiliación.

Como es dable apreciar, la disposición legal antes comentada aplica a nivel de ley, el principio de la libre afiliación sindical, que lleva a que no resulte conforme a derecho condicionar, impedir, dificultar o perjudicar a un trabajador por su afiliación o desafiliación sindical.

Si bien según el tenor literal de la norma en análisis, ella estaría referida a las conductas que el empleador podría asumir, que pudieran afectar la libertad de afiliación de sus trabajadores, en concordancia con las denominadas prácticas desleales o antisindicales en que el mismo podría incurrir, de acuerdo al artículo 289, letra e) del Código del Trabajo, el ámbito de aplicación y de

protección de la libre sindicalización que contiene dicha norma debe ser más amplio y comprender cualquier acción, impedimento, dificultad o entorpecimiento que pudiere lesionar la libertad de afiliación o de desafiliación del trabajador.

Así por lo demás corresponde que sea si la libertad de afiliación y libertad sindical en general tienen su base en la Constitución Política de la República, en los artículos 19 N° 19, específicamente, y 19 N° 15, de garantía de libre asociación.

De esta manera, si en la especie, a los trabajadores se le ha extendido por el empleador los efectos de un instrumento colectivo celebrado por un sindicato, quienes por ocupar los mismos cargos o desempeñar similares funciones a las de los incluidos en dicho instrumento, se encuentran obligados a aportar el 75% de la cuota ordinaria a dicho sindicato, por el tiempo de vigencia y aplicación del contrato, los mismos trabajadores, si desean afiliarse a una organización sindical, deberán, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 260, inciso 1° del Código del Trabajo, aportar obligatoriamente a ella la cotización sindical correspondiente, lo que configuraría en el hecho doble obligación de efectuar aportes sindicales, que sin duda no facilita y más bien dificulta los propósitos de afiliación a la organización sindical.

Pues bien, como las disposiciones en comento no podrían llevar a la situación contrapuesta anotada, se hace necesario precisar el sentido y alcance de las mismas, para lo cual procede aplicar la regla de interpretación de ley del artículo 22 del Código Civil, en orden a que: *"El contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía"*.

Ahora bien, las normas legales en análisis tienen como contexto, entre otros, el principio de la libre afiliación sindical, contenido en las disposiciones Constitucionales indicadas y en el artículo 215 del Código ya citado, de modo que deben ser interpretadas en armonía y correspondencia con este principio.

Lo antes expresado conduce a que lo dispuesto en el artículo 346, sobre cotización obligatoria del 75% de la cuota sindical del trabajador al cual se le ha extendido el instrumento colectivo, no podría ser óbice para que el trabajador pueda afiliarse a una organización sindical y efectuar la cotización obligatoria correspondiente, si se da aplicación a lo ordenado por el artículo 215, que resguarda la más amplia y libre afiliación del trabajador a la organización sindical que estime conveniente, a la cual deberá aportar la cotización sindical al tenor de la ley y los estatutos.

Lo anterior lleva a que el trabajador que se encuentra aportando obligatoriamente el 75% de la cuota ordinaria al sindicato que celebró el instrumento colectivo que le extendiera el empleador, procedería que deje de hacerlo, a partir del momento en que se afilie a un sindicato de la empresa que le obligue al pago de la cotización sindical, lográndose de este modo una interpretación en debida correspondencia y armonía de las disposiciones que consagran el aporte obligatorio del 75%, la cotización sindical, y las que amparan la libre afiliación sindical.

Cabe agregar, que lo concluido guarda concordancia con la doctrina vigente de la Dirección sobre el particular, manifestada, entre otros, en Ord. N° 2.629/199, de 28.06.2000.

En consecuencia, de conformidad a lo expuesto y disposiciones legales citadas, cúpleme informar a Ud. que no corresponde efectuar el aporte obligatorio del 75% de la cuota ordinaria sindical previsto en el artículo 346 del Código del Trabajo, respecto de los trabajadores que con

posterioridad a la extensión del instrumento colectivo por parte del empleador, que obliga a dicho aporte, se afilian al sindicato que negoció este instrumento, o a otro cualquiera de la empresa.

**ESTATUTO DOCENTE. LEY Nº 19.648. TITULARIDAD.**

**3.591/265, 28.08.00.**

**Las veinte horas cronológicas semanales que se exigen en la Ley Nº 19.648, para acceder al beneficio de la titularidad en el cargo debieron ser permanentes durante todo el período de antigüedad requerido, sin perjuicio de lo expuesto en el cuerpo del presente oficio.**

**Fuentes:** Ley Nº 19.648, artículo único.

**Concordancias:** Dictamen Nº 1.113/100, de 21.03.00.

Se ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento acerca de si las 20 horas cronológicas semanales que se exigen en la referida ley para acceder al beneficio de la titularidad en el cargo debieron ser permanentes durante todo el período de antigüedad requerido.

Al respecto, cumulo en informar a Ud. lo siguiente:

El artículo único de la Ley Nº 19.648, prevé:

*"Concédese, por única vez, la calidad de titulares de la dotación docente dependiente de un mismo Municipio o Corporación Educacional Municipal, a los profesionales de la educación parvularia, básica o media que, a la fecha de esta ley, se encontraren incorporados a ella en calidad de contratados y que se hayan desempeñado como tales en la misma durante, a lo menos, tres años continuos o cuatro años discontinuos, por un mínimo de veinte horas cronológicas de trabajo semanal".*

De la disposición legal preinserta se infiere que el legislador, por una sola vez, y de manera excepcional otorgó la calidad de titulares de una dotación docente dependiente de una misma Municipalidad o Corporación Municipal a los profesionales de la educación que al 2 de diciembre de 1999, cumplían con los siguientes requisitos copulativos:

- 1) Ser profesionales de la educación de los términos previstos en el artículo 2º de la Ley Nº 19.070.
- 2) Encontrarse incorporados a una dotación docente en calidad de contratados.
- 3) Desempeñarse en los niveles de educación prebásica, básica o media.
- 4) Contar con una antigüedad de tres años continuos o cuatro discontinuos de labor.
- 5) Tener una carga horaria mínima de 20 horas cronológicas semanales.

En relación con el requisito signado con el Nº 5), cabe señalar que el tenor literal de la norma legal ya transcrita y comentada autoriza para sostener que accedieron al beneficio de que se trata

aquellos profesionales de la educación que durante todo el período de antigüedad requerido, mantuvieron, a lo menos, una carga horaria de 20 horas cronológicas semanales.

Lo anterior obviamente, ha de entenderse sin perjuicio de las variaciones que dicha carga pudo experimentar por sobre tal mínimo.

En igual sentido se ha pronunciado el Ministerio de Educación mediante Oficio N° 48, de 11.01.2000.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas cumpro con informar a Ud. que las veinte horas cronológicas semanales que se exigen en la Ley N° 19.648, para acceder al beneficio de la titularidad en el cargo debieron ser permanentes durante todo el período de antigüedad requerido, sin perjuicio de lo expuesto en el cuerpo del presente oficio.

**JORNADA DE TRABAJO. PROLONGACION. PROCEDENCIA.**

**3.592/266, 28.08.00.**

**Constituye fuerza mayor la suspensión del tránsito marítimo decretada por el Gobernador Marítimo de Aysén, lo que de acuerdo con el artículo 29 del Código del Trabajo, facultó a las empresas salmoneras para prolongar la jornada de trabajo bisemanal, de los únicos dependientes que permanecieron obligadamente en el lugar de las faenas, a raíz de esa emergencia.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 29. Código Civil, artículo 45.

**Concordancias:** Dictámenes N°s. 58/02, de 9.01.95 y 519/25, de 25.01.95.

Se solicita pronunciamiento para establecer si se ajusta a los términos dispuestos por el artículo 29 del Código del Trabajo, la forma en que las empresas salmoneras exceden la jornada ordinaria por fuerza mayor, cuando el Gobernador Marítimo de Aysén ordena la suspensión del tránsito marítimo en el ejercicio de sus facultades legales, en cuyo caso las aludidas empresas pagan como horas extraordinarias el tiempo que los trabajadores sujetos a jornada bisemanal de 12 x 3 o 12 x 4, deben permanecer en los lugares de trabajo y otorgándoles los días de descanso que corresponden por la jornada pactada, pero a su vez, a los trabajadores que han debido permanecer en el puerto, tales días se les imputa a su jornada ordinaria.

Al respecto, cúpleme informar lo siguiente:

El artículo 29 del Código del Trabajo dispone:

*"Podrá excederse la jornada ordinaria, pero en la medida indispensable para evitar perjuicios en la marcha normal del establecimiento o faena, cuando sobrevengan fuerza mayor o caso fortuito, o cuando deban impedirse accidentes o efectuarse arreglos o reparaciones impostergables en las maquinarias o instalaciones.*

*"Las horas trabajadas en exceso se pagarán como extraordinarias".*

Del precepto transcrito se desprende que el empleador está autorizado para exceder la jornada ordinaria, en la medida indispensable para evitar perjuicios en la marcha normal del establecimiento o faena, en los siguientes casos:

- a) cuando sobrevengan fuerza mayor o caso fortuito; o
- b) cuando deban impedirse accidentes; o
- c) cuando deban efectuarse arreglos o reparaciones impostergables en las maquinarias o instalaciones.

En la especie, se consulta si se ajusta a la disposición en análisis la forma en que las empresas salmoneras exceden la jornada ordinaria por fuerza mayor, luego que el Gobernador Marítimo ordena la suspensión del tránsito marítimo en uso de sus facultades legales, ante la proximidad de mal tiempo, reinen temporales, bravesas de mar, densas neblinas, cerrazones lluviosas o fuertes vientos, informando de ello a las embarcaciones usuarias del tránsito marítimo, lo que impide a unos trabajadores regresar del lugar de las faenas al puerto y al turno de reemplazo llegar a las faenas.

Sobre el particular, el artículo 45 del Código Civil prevé que *"se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc."*.

Del precepto citado es posible derivar que se configura la fuerza mayor o caso fortuito cuando concurren copulativamente los siguientes requisitos:

- a) que el hecho sea inimputable, esto es, que provenga de una causa enteramente ajena a la voluntad de las partes, es decir, que éstas no hayan contribuido en forma alguna a su ocurrencia.
- b) que el mismo hecho o suceso sea imprevisible, esto es, que no se haya podido prever dentro de cálculos ordinarios o corrientes, y
- c) que el hecho sea irresistible, vale decir, que no se haya podido evitar, ni aún en el evento de oponerle las defensas idóneas para lograr tal objetivo.

En la situación que origina la consulta, los trabajadores que cumplían jornada bisemanal en el lugar de las faenas estaban impedidos de regresar a puerto, y los dependientes del turno que debían reemplazarlos no pudieron llegar al lugar de trabajo, a raíz de un acto de autoridad ejercido por un funcionario público, específicamente, el Gobernador Marítimo de Aysén quien, en el ejercicio de sus facultades legales y a través del Ord. N° 12.600/77, de 28.04.2000, ordenara la suspensión del tránsito marítimo atendidas las condiciones climáticas que suponen un riesgo potencial para los tripulantes y sus embarcaciones usuarios de ese tránsito.

Ello indica que en las circunstancias anotadas concurren copulativamente los requisitos constitutivos de fuerza mayor, esto es, se trata de un hecho no imputable a la empresa ni a los trabajadores, es claramente imprevisible en los cálculos ordinarios o corrientes y, resulta particularmente irresistible para las partes de esa relación laboral que ninguna posibilidad tenían de evitar ni

oponerse al acto de autoridad ejercido por el Gobernador Marítimo de Aysén, mucho menos a las razones invocadas por esta autoridad para ordenar la suspensión del tránsito marítimo.

Por esa razón las empresas salmoneras afectadas no tenían posibilidad alguna de reemplazar a los trabajadores que terminaban su jornada bisemanal de 12 x 3 ó 12 x 4 y que debieron permanecer obligadamente en el lugar de las faenas, constituyendo éste el único contingente laboral disponible para evitar la total paralización de las faenas.

Por ello, se optó por la prolongación de su jornada, otorgándoles los días de descanso que corresponde según la jornada pactada y remunerando con el recargo legal los días laborados durante la emergencia en cuestión, mientras que los dependientes que debieron permanecer en el puerto por las mismas circunstancias, esos días se les imputó a su jornada ordinaria.

De acuerdo con lo señalado precedentemente, en opinión de la suscrita, las empresas salmoneras afectadas han invocado válidamente la situación excepcional de fuerza mayor que contempla el artículo 29 del Código del Trabajo, ya que, para evitar la paralización de las faenas, debió prolongar la jornada de trabajo del único contingente laboral disponible que permaneció en el lugar de las faenas durante la emergencia.

La afirmación precedente no puede entenderse en contraposición ni contradictoria con la doctrina sobre la materia contenida, entre otros, en los Dictámenes N°s. 158/02, de 9.01.95 y 519/25, de 25.01.95, porque la resolución del Gobernador Marítimo originó en los hechos un doble impedimento, por una parte, la imposibilidad de unos trabajadores de regresar al puerto para su descanso, como de los otros para llegar al lugar de las faenas y, por otra, la absoluta imposibilidad de la empresa para reemplazar al único personal que terminaba su jornada bisemanal, considerando que la situación de fuerza mayor analizada, además, ocurre en lugares apartados y en condiciones climáticas inestables y riesgosas que no se compadecen con la casuística pacífica considerada por la doctrina vigente sobre la materia.

En consecuencia, con el mérito de lo expuesto y citas legal y administrativa, cúpleme informar que constituye fuerza mayor la suspensión del tránsito marítimo decretada por el Gobernador Marítimo de Aysén, lo que de acuerdo con el artículo 29 del Código del Trabajo, facultó a las empresas salmoneras para prolongar la jornada de trabajo bisemanal, de los únicos dependientes que permanecieron obligadamente en el lugar de las faenas, a raíz de esa emergencia.



**NEGOCIACION COLECTIVA. NORMATIVA. OBJETIVOS. HUELGA. VOTACION PARCIAL. ULTIMA OFERTA.**

**3.593/267, 28.08.00.**

- 1) Las normas sobre negociación colectiva por mandato constitucional resguardan el ejercicio efectivo de los derechos de las partes y la circunstancia de que éstas utilicen todas y cada una de las instancias que conforman el procedimiento.**
- 2) La Dirección del Trabajo está facultada para permitir, en casos calificados, que los trabajadores ejerzan su derecho de votar la última oferta del empleador o la declaración de huelga, en más de un día.**
- 3) Se considera, para todos los efectos legales, como día de votación de la última oferta del empleador o la declaración de la huelga la última jornada utilizada.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 246 y 370 inciso 1º.

Se ha solicitado un pronunciamiento acerca del sentido y alcance de la expresión "que el día de la votación....." empleada por la ley, en el artículo 370, inciso 1º, letra b) del Código del Trabajo, en cuanto se refiere a la oportunidad en que debe votarse la última oferta del empleador o si se declara la huelga por los trabajadores involucrados en un proceso de negociación colectiva.

Al respecto cumpla con informar lo siguiente:

El artículo 370, inciso 1º del Código del Trabajo señala:

*"Los trabajadores deberán resolver si aceptan la última oferta del empleador o si declaran la huelga, cuando concurran los siguientes requisitos:*

- "a) Que la negociación no esté sujeta a arbitraje obligatorio;*
- "b) Que el día de la votación esté comprendido dentro de los cinco últimos días de vigencia del contrato colectivo o del fallo anterior, o en el caso de no existir éstos, dentro de los cinco últimos días de un total de cuarenta y cinco o sesenta días contados desde la presentación del proyecto, según si la negociación se ajusta al procedimiento señalado en el Capítulo I o II del Título II, respectivamente, y*
- "c) Que las partes no hubieren convenido en someter el asunto a arbitraje".*

Ahora bien, para los efectos de precisar el verdadero sentido y alcance de la expresión por la cual se consulta, cabe recurrir a las normas de interpretación legal contenidas en los artículos 19 a 24 del Código Civil, según las cuales, "cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu", debiendo entenderse las palabras de la ley "en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras".

Al respecto la jurisprudencia ha sostenido invariablemente que "el sentido natural y obvio" es aquel que a las palabras da el Diccionario de la Lengua Española, según el cual "el día" es "el tiempo transcurrido entre dos medias noches consecutivas".

De lo expuesto fluye que la ley al referirse a "que el día de la votación esté comprendido dentro de los ..." ha aludido al tiempo que transcurre entre las 0:00 horas de un día y las 24:00 horas del mismo día.

Pues bien, sin perjuicio de lo anterior, del contexto de las normas sobre negociación colectiva es posible concluir que el legislador ha querido que este proceso se desarrolle en un marco de acción regulado, pero también ha considerado el hecho de que las partes puedan ejercer efectivamente los derechos que les son propios y la circunstancia de que éstas utilicen todas y cada una de las instancias que conforman dicho procedimiento, propósito que se vería desvirtuado, si se estimara que los trabajadores deben votar la última oferta del empleador o la huelga en un día en que se encuentran imposibilitados de hacerlo por razones ajenas a su voluntad, puesto que en dicho evento estarían siendo limitados en el ejercicio de su derecho.

Es así, entonces, que la Dirección del Trabajo, en ocasiones en que ha considerado que los trabajadores no cuentan con facilidades para expresar su voluntad ya sea por, entre otras, ubicación del lugar de la faena, distribución de la jornada de trabajo, sistema de turnos u otros similares, ha autorizado que el proceso de votación se lleve a efecto en más de un día, pero dejando claramente establecido que se considerará como día de la votación el último utilizado al efecto, en el cual debe efectuarse el escrutinio único de los votos emitidos.

Esta determinación de la Dirección del Trabajo tiene como antecedente lo dispuesto en el artículo 246 del Código del Trabajo que prescribe: "Todas las elecciones de directorio o las votaciones de censura deberán realizarse en un solo acto. En aquellas empresas y organizaciones en que por su naturaleza no sea posible proceder de esa forma, se estará a las normas que determine la Dirección del Trabajo. En todo caso, los escrutinios se realizarán simultáneamente".

De la norma precedentemente transcrita, es posible concluir que el legislador ha tenido en cuenta las dificultades prácticas que se le pueden plantear a una organización sindical para llevar a efecto las votaciones para elegir su directorio o censurar a sus dirigentes y remedia esta situación entregando a la Dirección del Trabajo la facultad de reglamentarlo, en cada oportunidad en que se suscite algún inconveniente.

El caso en análisis es similar al anterior. En efecto, en cada oportunidad en que la Dirección del Trabajo ha permitido votaciones parciales en relación con el artículo 370 del Código del Trabajo, ha tenido como fundamento la naturaleza de la empresa en que laboran los trabajadores involucrados en el proceso o de la organización que los agrupa. Es así como a vía ejemplar podemos mencionar, trabajadores del transporte interprovincial; de líneas aéreas; de empresas mineras y de contratistas ligadas a la actividad minera; de empresas pesqueras y otras, en que sus trabajadores se encuentran sujetos a jornadas de trabajo especiales, sistemas de turnos o lugares de faena alejados, lo que dificulta la participación de todos los involucrados.

Atendido lo anterior, y considerando que del articulado que rige la negociación colectiva reglada no es posible establecer la existencia de una norma que faculte expresamente a la Dirección del Trabajo para efectuar las votaciones en comento de manera parcial, se hace necesario para facilitar el ejercicio de este derecho por los trabajadores afectados al proceso de negociación respectivo, recurrir a otro de los principios de interpretación de la ley, el denominado argumento de

analogía o "a pari", que se expresa en el aforismo que señala que "donde existe la misma razón debe existir la misma disposición".

En efecto, de acuerdo con la doctrina predominante, la analogía consiste en resolver conforme a las leyes que rigen casos semejantes o análogos, uno no previsto por la ley en su letra ni en su espíritu o uno previsto pero cuya ley aplicable no tiene un sentido claro a su respecto.

Ahora bien, si aplicamos la regla de interpretación esbozada en el párrafo anterior al caso que nos ocupa, es preciso convenir que, si para los efectos de elegir directiva sindical y censurar a los dirigentes sindicales la ley le ha entregado explícitamente la facultad a la Dirección del Trabajo para establecer, en situaciones especiales, las reglas por las cuales estas votaciones deben regirse, no existe inconveniente jurídico para que, dentro del mismo ámbito, este mismo Servicio establezca, en casos calificados, los procedimientos por los cuales se debe regir la votación de última oferta del empleador o la declaración de la huelga.

A mayor abundamiento, cabe tener presente lo dispuesto en la Constitución Política de la República de Chile, artículo 19 N° 16, incisos 5° y 6° que al efecto establecen: "La negociación colectiva con la empresa en que laboren es un derecho de los trabajadores, salvo los casos en que la ley expresamente no permita negociar. La ley establecerá las modalidades de la negociación colectiva y los procedimientos adecuados para lograr en ella una solución justa y pacífica.

La ley señalará los casos en que la negociación colectiva deba someterse a arbitraje obligatorio, el que corresponderá a tribunales especiales de expertos cuya organización y atribuciones se establecerán en ella.

"No podrán declararse en huelga los funcionarios del Estado ni de las municipalidades. Tampoco podrán hacerlo las personas que trabajen en corporaciones o empresas, cualquiera que sea su naturaleza, finalidad o función, que atiendan servicios de utilidad pública o cuya paralización cause grave daño a la salud, a la economía del país, al abastecimiento de la población o a la seguridad nacional. La ley establecerá los procedimientos para determinar las corporaciones o empresas cuyos trabajadores estarán sometidos a la prohibición que establece este inciso".

Por su parte el mismo artículo 19 en su N° 26, prescribe: "La Constitución asegura a todas las personas: La seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio".

Del análisis conjunto de los preceptos constitucionales anteriormente transcritos se colige que la Constitución Política de la República de Chile, consagra el derecho de toda persona a negociar colectivamente con su empleador y reconoce claramente, además, el ejercicio del derecho de huelga, dentro del proceso de negociación colectiva reglado. Se infiere, además, que el reconocimiento de estos derechos se encuentra asegurado al señalar que las normas que regulen el ejercicio de los mismos no podrán significar condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.

Es del caso agregar, asimismo, que el ejercicio de estos derechos fundamentales se encuentra amparado por el principio de la buena fe, recogido en el Título VIII del Libro IV, del Código del Trabajo, "De las prácticas desleales en la negociación colectiva y de su sanción", específicamente en el artículo 388, letra a): "Los que ejecuten durante el proceso de la negociación colectiva acciones que revelen una manifiesta mala fe que impida el normal desarrollo de la misma".

Por todo lo expuesto y en rigurosa concordancia con las consideraciones precedentes, necesario es concluir que la Dirección del Trabajo cuenta con facultades para, en situaciones particulares, autorizar a los trabajadores involucrados en un proceso de negociación colectiva, con el objeto de que puedan expresar su voluntad respecto de la aceptación de la última oferta del empleador o la declaración de la huelga en votaciones parciales, siempre que para todos los efectos sea considerada la última jornada como el día de votación.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones citadas y consideraciones expuestas, cúpleme informar a Ud., lo siguiente:

- 1.- Las normas sobre negociación colectiva por mandato constitucional resguardan el ejercicio efectivo de los derechos de las partes y la circunstancia de que éstas utilicen todas y cada una de las instancias que conforman el procedimiento.
- 2.- La Dirección del Trabajo está facultada para permitir, en casos calificados, que los trabajadores ejerzan su derecho de votar la última oferta del empleador o la declaración de la huelga, en más de un día.
- 3.- Se considera, para todos los efectos legales, como día de votación de la última oferta del empleador o la declaración de la huelga la última jornada utilizada.

**TERMINACION CONTRATO INDIVIDUAL. COTIZACIONES PREVISIONALES. APLICABILIDAD. PERSONAL AFECTO LEY N° 19.070. CORPORACIONES MUNICIPALES.**

**3.652/268, 30.08.00.**

**No resultan aplicables las normas de la Ley N° 19.631, que modificaron el artículo 162 del Código del Trabajo, relativas a la acreditación del pago de las cotizaciones previsionales devengadas hasta el último día del mes anterior al despido, respecto del personal afecto a las disposiciones de la Ley N° 19.070 que laboran en los establecimientos educacionales administrados por Corporaciones Municipales, como tampoco al personal regido por las disposiciones de la Ley N° 19.378.**

**Fuentes:** Ley N° 19.070, artículo 71. Ley N° 19.378, artículo 4°. Código del Trabajo, artículo 162.

Se ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento acerca de si a las Corporaciones Municipales les son aplicables las normas de la Ley N° 19.631, que modificaron el artículo 162 del Código del Trabajo, en sus relaciones laborales con los docentes que laboran en los establecimientos educacionales de su dependencia como, asimismo, al personal que labora en los establecimientos de Atención Primaria de Salud.

Al respecto, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

En lo que respecta al personal docente que labora en los establecimientos educacionales del sector municipal, entre los cuales se encuentran las Corporaciones Municipales, cabe señalar que

de conformidad con lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley N° 19.070, el referido personal queda regido en sus relaciones laborales por las normas del citado texto legal y, supletoriamente, por las disposiciones del Código del Trabajo y sus leyes complementarias.

Ahora bien, en lo que respecta a las normas sobre terminación del contrato de trabajo de tales docentes, cabe señalar que la Ley N° 19.070 contempla en su Título III párrafo VII, normas especiales sobre término de la relación laboral de los mismos, relativas, entre otras materias, a las causales de terminación del contrato de trabajo y, a la procedencia del pago de indemnizaciones.

De consiguiente, habida consideración que la Ley N° 19.070, contiene normas especiales sobre la materia de que se trata respecto de los docentes que laboran en establecimientos educacionales dependientes de las Corporaciones Municipales, posible es afirmar que para los efectos de la terminación de los contratos de trabajo debe estarse únicamente a dicha normativa no siendo procedente, por ende, aplicar supletoriamente el Código del Trabajo y sus leyes complementarias, al tenor del artículo 71 antes referido.

En estas circunstancias, en mérito de lo expuesto en párrafos que anteceden no cabe sino concluir que no resulta jurídicamente procedente hacer aplicable al personal de que se trata las normas de la Ley N° 19.631, que modificaron el artículo 162 del Código del Trabajo, relativas a la acreditación del pago de las cotizaciones previsionales devengadas hasta el último día del mes anterior al despido.

En lo que concierne al personal que labora en los establecimientos de Atención Primaria de Salud, cabe señalar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4° de la Ley N° 19.378, las relaciones laborales del personal afecto a sus disposiciones se rigen por el citado cuerpo legal y, supletoriamente, por las normas de la Ley N° 18.883, esto es, el Estatuto de los Funcionarios Municipales.

Ahora bien, habida consideración por una parte que el Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal contempla normas especiales sobre terminación del contrato del trabajo en su artículo 48 y, por otro lado, que no procede, en ningún caso, aplicar supletoriamente las normas del Código del Trabajo y sus leyes complementarias, preciso es sostener que tampoco resulta jurídicamente procedente hacer aplicable al personal de que se trata las normas de la Ley N° 19.631 que modificaron, tal como ya se expresara, el artículo 162 del Código del Trabajo.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cumpla en informar a Ud. que no resultan aplicables las normas de la Ley N° 19.631, que modificaron el artículo 162 del Código del Trabajo, relativas a la acreditación del pago de las cotizaciones previsionales devengadas hasta el último día del mes anterior al despido, respecto del personal afecto a las disposiciones de la Ley N° 19.070 que labora en los establecimientos educacionales administrados por Corporaciones Municipales, como tampoco al personal regido por las disposiciones de la Ley N° 19.378.

**JORNADA BISEMANAL. DURACION. DISTRIBUCION. DESCANSO COMPENSATORIO. HORAS EXTRAORDINARIAS.**

**3.653/269, 30.08.00.**

- 1) **No existe impedimento legal en que las partes de la relación laboral convengan una jornada bisemanal ordinaria de 96 horas distribuidas en 10, 11 ó 12 días.**
- 2) **La distribución de dicho máximo en el número de días señalado en el punto anterior, sólo será posible en la medida que el sistema garantice un descanso de cuatro, tres o dos días íntegros, a los cuales deberá agregarse el adicional que establece la ley, y un promedio de 9 horas, 36 minutos, 8 horas, 43 minutos y 8 horas diarias, respectivamente.**

**Reconsidera doctrina contenida en Dictámenes N°s. 2.627/145, de 20.05.99, 2.666/195, de 15.06.98, 2.493/179, de 1º.06.98, 4.923/268, de 19.08.97 y toda otra doctrina que resulte incompatible con la que se sustenta en el presente informe.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 39.

Por necesidades del Servicio se ha estimado necesario revisar la doctrina vigente en relación a las jornadas bisemanales reguladas por el artículo 39 del Código del Trabajo, especialmente en lo que respecta al parámetro que debe servir de base para el cómputo de la jornada extraordinaria.

Sobre el particular, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 22 del Código del Trabajo, en su inciso 1º, prescribe:

*"La duración de la jornada ordinaria de trabajo no excederá de cuarenta y ocho horas semanales".*

Por su parte, el artículo 28 del mismo cuerpo legal, en sus incisos 1º y 2º, preceptúa:

*"El máximo semanal establecido en el inciso primero del artículo 22 no podrá distribuirse en más de seis ni en menos de cinco días.*

*"En ningún caso la jornada ordinaria podrá exceder de diez horas por día, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso final del artículo 38".*

A su vez, el artículo 39 del mismo Código, dispone:

*"En los casos en que la prestación de servicios deba efectuarse en lugares apartados de centros urbanos, las partes podrán pactar jornadas ordinarias de trabajo de hasta dos semanas ininterrumpidas, al término de las cuales deberán otorgarse los días de descanso compensatorios de los días domingo o festivos que hayan tenido lugar en dicho período bisemanal, aumentados en uno".*

Del análisis conjunto de las normas legales precitadas se desprende, en primer término, que la ley establece la duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo, disponiendo que ella no podrá exceder de cuarenta y ocho horas semanales ni de diez horas diarias. Se desprende, asimismo, que dicho máximo semanal no podrá distribuirse en más de seis ni menos de cinco días.

De las señaladas normas se infiere además, que la ley faculta a las partes de la relación laboral para pactar jornadas ordinarias de hasta dos semanas ininterrumpidas, cuando se trate de servicios que deban prestarse en lugares apartados de los centros urbanos, caso en el cual deberá otorgarse al término de cada jornada especial los descansos compensatorios de los días domingo y festivos que hayan tenido lugar en el respectivo período bisemanal, aumentados en uno.

Como es dable apreciar, la última disposición anotada permite, en forma excepcional, el establecimiento de jornadas laborales ordinarias distribuidas en un lapso superior al máximo previsto en el artículo 28 del Código del Trabajo, esto es, en seis días, habilitando así a los contratantes para convenir jornadas de hasta 12 días ininterrumpidos, al cabo de los cuales deberán otorgarse los descansos compensatorios correspondientes, más el respectivo adicional.

Ahora bien, en cuanto a la jornada ordinaria máxima que es posible laborar en un sistema bisemanal, la jurisprudencia administrativa uniforme y reiterada de este Servicio, ha precisado que éste es de 96 horas semanales en un período de 12 días, constituyendo de este modo jornada extraordinaria el tiempo que exceda de dicho máximo o el convenido por las partes, si este último fuera inferior.

En relación con lo anterior, la señalada doctrina ha sostenido que si a un período de labor de 12 días corresponde una jornada bisemanal ordinaria de 96 horas, a un ciclo de 11 días de labor corresponderá una jornada bisemanal ordinaria de 88 horas, a un ciclo de 10 días, 80 horas y, así, sucesivamente.

De este modo, de acuerdo a dicha jurisprudencia, constituyen horas extraordinarias las que exceden de 96, 88 y 80 horas, según se trate de jornadas bisemanales distribuidas en 12, 11 ó 10 días, respectivamente.

Ahora bien, efectuado un nuevo estudio y análisis de la normativa que incide sobre la materia y, en especial, la que se contiene en el artículo 22, inciso 1º, y en el inciso 1º del artículo 28 del Código del Trabajo, posible resulta sostener, reconsiderando la doctrina anterior, que el máximo ordinario de 96 horas que es posible laborar en una jornada bisemanal puede ser distribuido en 10, 11 ó 12 días.

En efecto, de acuerdo a la última norma legal citada, la jornada ordinaria máxima semanal de 48 horas puede distribuirse tanto en seis como en cinco días, de suerte tal, que no existe impedimento legal para convenir una jornada ordinaria bisemanal de 96 horas distribuida en 10 días, toda vez que en tal caso estaremos en presencia de dos períodos semanales de cinco días, en cada uno de los cuales podría laborarse el máximo de 48 horas que establece la ley, lo cual implica un total de 96 horas en el respectivo ciclo de trabajo.

De igual manera, tampoco existe impedimento para que dicho máximo pueda distribuirse en 11 días, atendido que en ese lapso incide un período semanal de cinco días y otro de seis días, pudiendo laborarse en ambos el tope de 48 horas previsto por la ley. La misma conclusión resulta aplicable respecto de una jornada bisemanal de 12 días, si tenemos presente que dicho ciclo de trabajo comprende dos períodos de seis días en cada uno de los cuales puede distribuirse el máximo de 48 horas precedentemente aludido.

Por consiguiente, atendido todo lo expuesto, forzoso resulta concluir que las partes de la relación laboral se encuentran facultadas para distribuir la jornada bisemanal ordinaria máxima de 96 horas en períodos de 10, 11 ó 12 días.

Sin perjuicio de lo anterior y teniendo presente que el denominado sistema de "Jornada Bisemanal" que regula el artículo 39 en comento permite a las partes pactar hasta dos semanas ininterrumpidas de trabajo, para determinar, en cada caso, el número de horas extraordinarias que generará el sistema y el promedio diario que es posible laborar cuando las partes acuerden distribuir las aludidas 96 horas en 10, 11 ó 12 días, es necesario recurrir al concepto de "semana", el cual, según lo sostenido por este Servicio, entre otros, en Dictamen N° 4.243/239, de 16.08.99, corresponde a un período de siete días, conformado tanto por días de trabajo como de descanso.

Al tenor de lo expuesto, forzoso resulta convenir que un período bisemanal comprenderá un máximo de catorce días, incluidos en ellos los correspondientes días de trabajo y descanso, sin perjuicio del adicional que otorga la ley.

De esta manera entonces, para efectuar el cálculo de que se trata, deberá establecerse, previamente, el número de semanas o porcentajes de ésta que inciden en el ciclo de trabajo y descansos pactado por las partes, para lo cual deberá dividirse la totalidad de los días comprendidos en el sistema por 7, el que, como ya se dijera, conforma un período semanal.

Ahora bien, si tenemos presente que en este último puede laborarse hasta un máximo de cuarenta y ocho horas ordinarias, dicho máximo, multiplicado por el número de semanas o porcentaje de ellas que abarque el respectivo período bisemanal, determinará el número total de horas de trabajo que en él se comprenden y la existencia o no de jornada extraordinaria.

De ello se sigue que el número de días de descanso que contemple el sistema, los cuales, como ya se indicara, deben sumarse a los correspondientes días de trabajo, tendrán incidencia, tanto para establecer la respectiva jornada diaria, como el sobretiempo que genere el sistema.

Así, y a vía de ejemplo, no dará lugar a horas extraordinarias una jornada bisemanal de 10 días de trabajo seguidos de 4 de descanso, excluido el adicional, en que se laboren diariamente 9 horas 36 minutos.

En efecto, la referida jornada bisemanal representa un ciclo de 14 días, el que dividido por 7 conforma dos semanas laborales, producto éste que multiplicado por 48, que, como ya se expresara, representa el límite máximo de horas ordinarias que puede laborarse semanalmente, da como resultado una jornada bisemanal equivalente a 96 horas ordinarias que implica laborar 9 horas 36 minutos diarias; ello, como consecuencia de dividir las citadas 96 horas por 10 que, en el caso propuesto, constituye el número de días de trabajo del ciclo.

Distinta es la situación si las partes acuerdan la distribución del máximo de 96 horas en 10 días, seguidos de sólo 3 de descanso, sin considerar el adicional, puesto que, conforme al procedimiento antes indicado, dicho sistema generará jornada extraordinaria e implicará una distribución diaria inferior a la anterior.

Efectivamente, en esta situación el ciclo comprenderá un total de 13 días, excluido el adicional, el que dividido por 7 representa un factor equivalente 1,857 semanas, el que multiplicado por 48 da como resultado 90, 24 horas ordinarias en el respectivo período bisemanal y un promedio diario de 9 horas. De esta suerte, en una jornada bisemanal como la indicada revestirán el carácter de horas



extraordinarias que deberán remunerarse como tales, aquellas que se laboren sobre el límite ordinario máximo de 90,24 horas.

Como es dable apreciar, si bien es cierto que en un sistema como el señalado resulta factible que las partes convengan laborar 96 horas en 10 días, no lo es menos que el menor número de días de descanso que éste contempla determina, por una parte, un promedio diario inferior a 9,36 hrs. y, por otra, la existencia de jornada extraordinaria a partir de 90,24 hrs.

En lo que respecta a una jornada bisemanal de 11 días continuos de trabajo, cabe señalar que ésta no generará sobretiempo en la medida que garantice un descanso equivalente a tres días, excluido el adicional, y un promedio diario de 8 horas y 43 minutos, atendido que en tal situación el total de horas trabajadas en el ciclo alcanzará a la suma de 95 horas con 53 minutos.

Por el contrario, si se pactaren 11 días de trabajo continuo con sólo 2 de descanso a continuación, sin considerar el adicional, tal sistema dará origen a sobretiempo atendido que, en tal caso, y de acuerdo al señalado procedimiento, el mismo implica laborar un total de 97 horas 24 minutos con un promedio diario de 8 horas 50 minutos. De esta suerte, en el caso anotado, deberá remunerarse como extraordinario el lapso que excede del máximo ordinario de 96 horas.

Finalmente, una jornada bisemanal de 12 días continuos, seguidos de dos de descanso, sin considerar el adicional, en que se labore un promedio de 8 horas diarias, determina una jornada ordinaria total de 96 horas, no existiendo, por ende, en tal caso, jornada extraordinaria.

Sin perjuicio de todo lo expuesto, debe hacerse presente que nada obsta a que en los sistemas de que se trata, las partes, en conformidad a lo prevenido en el inciso 2º del artículo 28 del Código del Trabajo, convengan hasta un máximo de 10 horas diarias, en la medida que con ello no se sobrepase el número total de horas ordinarias que comprende el respectivo período bisemanal. De esta manera, no existiría impedimento para pactar dicho máximo en alguno o algunos días del ciclo de trabajo, reduciendo en otros, el promedio diario que resulte de la aplicación del sistema de cálculo anteriormente anotado.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

- 1) No existe impedimento legal en que las partes de la relación laboral convengan una jornada bisemanal ordinaria de 96 horas distribuidas en 10, 11 ó 12 días.
- 2) La distribución de dicho máximo en el número de días señalado en el punto anterior, sólo será posible en la medida que el sistema garantice un descanso de cuatro, tres o dos días íntegros, a los cuales deberá agregarse el adicional que establece la ley, y un promedio de 9 horas, 36 minutos, 8 horas, 43 minutos y 8 horas diarias, respectivamente.

Reconsidera doctrina contenida en Dictámenes N°s. 2.627/145, de 20.05.99, 2.666/195, de 15.06.98, 2.493/179, de 1º.06.98, 4.923/268, de 19.08.97 y toda otra doctrina que resulte incompatible con la que se sustenta en el presente informe.

**DIRECCION DEL TRABAJO. COMPETENCIA. AFILIACION SINDICAL.****3.723/270, 5.09.00.**

**La Dirección del Trabajo carece de competencia para calificar si determinados hechos constituyen "causa jurídica fundada" para rechazar el ingreso de organizaciones sindicales de base a la Confederación Nacional de Sindicatos Suplementeros.**

**Fuentes:** Constitución Política, artículo 19 N° 19.

Se consulta si los antecedentes de hecho que se describen, constituyen "*causa jurídica fundada*" para rechazar la afiliación de dos sindicatos a la Confederación Nacional de Sindicatos de Suplementeros.

Sobre la materia, el artículo 25 de los Estatutos de esta Confederación Nacional, establece:

*"Podrán pertenecer a esta Confederación los sindicatos de suplementeros que tengan personalidad jurídica vigente y cuyas asambleas hayan acordado su ingreso de acuerdo a las disposiciones legales vigentes.*

*"Para ingresar a la Confederación los sindicatos interesados deberán presentar una solicitud que será informada por el Directorio a la asamblea, la que resolverá en la próxima sesión ordinaria. De la aceptación o rechazo se dejará constancia en el Libro de Actas.*

*"Para rechazar un sindicato debe alegarse causa jurídica fundada".*

Como se aprecia de la norma reglamentaria precedente, pueden pertenecer a la Confederación aquellos sindicatos de suplementeros que tengan personalidad jurídica vigente, que la asamblea del sindicato de base haya acordado el ingreso, que se formalice la petición mediante la solicitud correspondiente y, que en definitiva, la asamblea de la Confederación la acepte. Precisan estas disposiciones, que para rechazar una de estas solicitudes de ingreso a la Confederación, debe "*alegarse causa jurídica fundada*".

En la especie, dos sindicatos de suplementeros –uno de Viña del Mar y otro de Ñuble– han solicitado su ingreso a la Confederación, y a su turno, la asamblea de esta entidad mayor acordó solicitar a la Dirección del Trabajo un pronunciamiento que establezca si existe causa jurídica fundada para rechazar el ingreso de estas organizaciones sindicales a la Confederación.

Desde luego, esta Dirección carece de competencia para practicar una calificación de esta naturaleza. Como consta de la documentación anexa, se hacen valer una serie de *antecedentes de hecho* que invocan sindicatos de suplementeros de Viña del Mar y Ñuble que actualmente pertenecen a la Confederación, cuyo mérito y validez corresponde calificar privativamente a esta última entidad, decisión respecto a la cual, de disentirse, ulteriormente podrá impugnarse ante los Tribunales de Justicia. Este criterio, "*es concordante con el principio de autonomía interna, según el cual, son las propias organizaciones sindicales las que deben darse las normas de control de su reglamentación social, sin que para ello deban intervenir los servicios de la Administración*" (Memo N° 274, de 27.07.2000, del Departamento de Relaciones Laborales).

Así se infiere, por lo demás, del artículo 19 N° 19 de la Constitución Política del Estado, que establece expresamente que "la ley contemplará los mecanismos que aseguren la autonomía de estas organizaciones", orientación constitucional que tiene expresión legislativa, entre otras disposiciones, en los artículos 212 y siguientes del Código del Trabajo, que regulan la constitución, funciones y extinción de las organizaciones sindicales.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias invocadas, cúmpleme manifestar a Uds. que esta Dirección del Trabajo carece de competencia para calificar si determinados hechos constituyen "causa jurídica fundada" para rechazar el ingreso de organizaciones sindicales de base a la Confederación Nacional de Sindicatos Suplementeros.

**NEGOCIACION COLECTIVA. INSTRUMENTO COLECTIVO. INTERPRETACION.**

**3.724/271, 5.09.00.**

**Para los efectos de exigir el pago del beneficio estipulado en la cláusula 50 del convenio colectivo celebrado entre Empresa Eléctrica ... y los trabajadores que lo suscriben, correspondiente al año 1999, deben considerarse las utilidades percibidas por dicha empresa en el respectivo ejercicio comercial.**

Se ha solicitado un pronunciamiento de esta Dirección en orden a determinar si para los efectos de exigir el pago del beneficio estipulado en la cláusula 50 del Convenio Colectivo celebrado entre Empresa Eléctrica ... y los trabajadores que lo suscriben, correspondiente al año 1999, deberían considerarse las utilidades percibidas en el respectivo ejercicio comercial por dicha empresa o por la Empresa Eléctrica ..., teniendo presente que a contar del 1º de enero del año 2000 en curso, ésta pasó a ser la empleadora de los mismos, en conformidad al inciso 2º del artículo 4º del Código del Trabajo, obligándose por ende, a respetar todos los derechos y obligaciones emanados de los contratos individuales y colectivo de trabajo de sus dependientes.

Al respecto, cumpla con informar a Ud. lo siguiente:

Previamente, es necesario tener presente que de acuerdo a los antecedentes que obran en poder de este Servicio, con fecha 21 de diciembre de 1999 Empresa Eléctrica ... vendió a la Empresa Eléctrica ... todos sus intereses en la central hidroeléctrica ubicada en la Décima Región, denominada "Central Hidroeléctrica Pilmaiquén", mediante la venta de la referida central y los demás activos vinculados a su operación, según escritura de compraventa suscrita con esa misma fecha en la Notaría de don ... .

Conforme a los mismos antecedentes y a raíz de la situación descrita precedentemente, la Empresa Eléctrica ... suscribió con cada trabajador un anexo de contrato de trabajo, en el que también comparece la Empresa Eléctrica ..., donde las partes dejan constancia que a contar del 1º de enero de 2000 y en conformidad con lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 4º del Código del Trabajo, el contrato individual y todos los derechos y obligaciones que de éste emanan, como asimismo, los derivados del convenio colectivo vigente, se considerarán existir entre ... y el trabajador desde el inicio de la relación laboral, manteniendo dichos contratos su plena vigencia y continuidad con ... en los mismos términos en que fueron pactados con la Empresa Eléctrica ... .

En el referido documento, consta a la vez, que cada trabajador declaró haber recibido de la Empresa Eléctrica ... correcto y oportuno pago del total de sus remuneraciones y demás prestaciones de acuerdo con su contrato de trabajo y que nada se le adeudaba por los conceptos indicados ni por ninguno otro, fueran de origen legal o contractual, derivado de la prestación de sus servicios, otorgándole el más amplio y total finiquito.

Precisado lo anterior y para los efectos de resolver la consulta planteada, cabe tener presente que el artículo 50 del Convenio Colectivo vigente en la empresa, establece:

*"Bono de Participación de Utilidades.*

*"En enero de los años 1998, 1999, 2000 y 2001, el día 26 ó el día hábil siguiente, la Empresa pagará un bono equivalente al 0,3% de la utilidades del ejercicio del año anterior, después de impuesto. Este bono no podrá ser inferior al 4,5% de la planilla anual de remuneraciones del personal afecto a este Convenio Colectivo, vigente al 1º de enero de cada año, excluido el Bono de Productividad del presente punto. El valor que resulte a distribuir se repartirá en un monto fijo y de igual valor para todos los trabajadores afectos a este Convenio".*

De la norma convencional precedentemente transcrita es posible inferir que la empresa se obligó a pagar, los días 26 de enero o el día hábil siguiente de los años 1998 a 2001, un bono equivalente al 0,3% de las utilidades del ejercicio del año anterior, deducido los impuestos. De la misma cláusula se colige que el referido bono no puede ser inferior a 4,5% de la planilla anual de remuneraciones del personal afecto al convenio vigente al 1º de enero de cada año, excluido el bono de productividad y que el valor a distribuir se debe repartir en un monto fijo y de igual valor para todos los trabajadores afectos al Convenio.

Ahora bien, si se tiene presente que de conformidad con la cláusula precedentemente transcrita y comentada la base de cálculo del beneficio que nos ocupa está constituida por las utilidades percibidas por la empresa en el ejercicio anterior y se considera que durante el período respectivo el empleador de los involucrados era la empresa ..., posible resulta afirmar, en opinión de este Servicio, que las utilidades que corresponde tener en consideración para el pago de dicho estipendio son las obtenidas por esta Empresa.

De esta suerte, la nueva empresa empleadora se encuentra obligada a pagar el beneficio de que se trata sobre la base de las utilidades de la empresa ... y de acuerdo al procedimiento establecido en la misma cláusula convencional.

Ahora bien, en la especie, de los antecedentes tenidos a la vista aparece que en las liquidaciones del mes de enero del año en curso ... pagó a los trabajadores a que se refiere la presente consulta una suma fija por concepto de bono de participación de utilidades, cantidad ésta que según los afectados debería ser complementada por la Empresa, atendida la circunstancia de que no corresponde al monto real del beneficio, considerando las utilidades del ejercicio 1999 y el procedimiento de cálculo establecido en la cláusula N° 50 del convenio colectivo.

De esta manera, atendido todo lo expuesto en los párrafos que anteceden, no cabe sino concluir que ... deberá proceder a reliquidar el beneficio que nos ocupa, correspondiente al año 1999, en el evento de no haberlo pagado conforme a las utilidades reales obtenidas por ... y de acuerdo al procedimiento estipulado en la norma convencional en comento, caso en el cual deberá pagar las diferencias que correspondan.

En consecuencia, sobre la base de la disposición convencional citada y consideraciones expuestas, cumpla con informar a Ud. que para los efectos de exigir el pago del beneficio estipulado en la cláusula 50 del convenio colectivo celebrado entre ... y los trabajadores que lo suscriben, correspondiente al año 1999, debe considerarse las utilidades percibidas por dicha empresa en el respectivo ejercicio comercial.

**ROL DE VUELO. MODIFICACION.**

**3.725/272, 5.09.00.**

**Se reitera la doctrina contenida en la conclusión 3) del Dictamen N° 5.311/349, de 2.11.98, en el sentido que deberá introducirse al reglamento interno de ... normas específicas sobre el rol de vuelo y sus modificaciones, para asegurar la legalidad de éstas.**

**Fuentes:** Ley N° 16.752, artículo 3º letra a). Código Aeronáutico, artículo 60. D.F.L. N° 2, de 1967, artículo 1º letra e). Código del Trabajo, artículo 153 inciso final.

**Concordancias:** Dictámenes N°s. 4.155/161, de 22.07.96, y 5.311/349, de 2.11.98.

El Sindicato de Tripulantes de Cabina de ... plantea a esta Dirección una situación que ya ha sido analizada anteriormente, cual es, la legalidad desde el punto de vista de la legislación laboral, de la modificación unilateral por la empleadora de los roles de vuelo del personal, lo que en concepto de la organización sindical significa para el personal, quedar "*absolutamente desprotegido e incapacitado de poder realizar una mínima planificación de su vida*".

Al respecto, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

Este servicio ha sostenido en Ord. N°4.992/222, de 3 de septiembre de 1996, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1º del Código del Trabajo en cuanto establece que "*Las relaciones laborales entre los empleadores y los trabajadores se regularán por este Código y por sus leyes complementarias*" no podría bajo ningún respecto, quedar la empresa exceptuada del cumplimiento de la normativa del Código del Trabajo en todas y cada una de sus partes. De este modo, las relaciones laborales se deben someter al contenido normativo del Código del ramo, sin perjuicio de aquellos aspectos de seguridad que como en ese mismo dictamen se indica, quedan bajo la potestad administrativa de la autoridad aeronáutica, la que se ejerce y en todo caso con pleno respeto de las normas laborales antedichas.

Ahora bien, para efectos de la fiscalización de las jornadas de trabajo y de descanso del personal aeronáutico, conforme se ha señalado en Ord. N° 5.311/349, de 2 de noviembre de 1998, la Dirección General de Aeronáutica Civil ha exigido a las líneas de aeronavegación comercial, la obligación de entregar el rol de vuelo de los tripulantes para el mes siguiente y posteriormente el rol de vuelo efectivamente cumplido del mes anterior, por lo que dicha documentación tiene según se ha señalado en ese mismo dictamen, la naturaleza jurídica de un acto de administración de la empresa sujeto a la normativa técnica de la autoridad aeronáutica como a las normas de derecho común. Se ha dictaminado además por este Servicio, que el empleador debe observar los derechos

laborales del personal de vuelo, por lo que la modificación del rol de vuelo debe practicarse con sujeción a la ley laboral.

Asimismo, se ha sostenido en ese mismo dictamen y en razón de lo anterior, que debe introducirse a los reglamentos internos de esas empresas, normas específicas sobre el rol de vuelos y sus modificaciones, lo que se reafirma de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 10 del Código del Trabajo, en cuanto dispone que los contratos de trabajo deben contener a los menos, las siguientes estipulaciones:

*"Nº 5.- Duración y distribución de la jornada de trabajo, salvo que en la empresa existiere el sistema de trabajo por turno, caso en el cual se estará a lo dispuesto en el reglamento interno".*

Estos son los criterios generales que orientaron la solución propuesta por esta Dirección en su Dictamen Nº 5.311/349, de 2.11.98, al problema que plantea la organización recurrente. Dicho pronunciamiento dejó establecido que, al modificar la empresa el rol de vuelo, *"siempre debe observar el límite que demarcan los derechos laborales del personal de vuelo contemplados en las leyes y reglamentos generales, instrumentos colectivos aplicables, contratos de trabajo y especialmente el reglamento interno de la empresa"*.

Enseguida, este mismo pronunciamiento, precisó que *"se estima legalmente necesario introducir en el reglamento interno de las empresas aerocomerciales, normas básicas que regulen la modificación del rol de vuelo orientadas a preservar una equilibrada y simultánea cobertura de las normas técnicas y de los derechos laborales y en especial, que permita a los tripulantes de vuelo deslindar con debida anticipación la jornada de trabajo y los descansos"*.

De lo señalado precedentemente, es que los turnos deben encontrarse debidamente establecidos en el Reglamento Interno, del mismo modo que sus modificaciones, pues se hace necesario para el cumplimiento de las obligaciones del trabajador, de una debida certeza jurídica que le permita no sólo conocer con la suficiente antelación, los períodos en los que habrá de prestar sus servicios y aquéllos en que gozará de descanso, sino que además, en cuanto el contrato supone la concurrencia de voluntades respecto de sus eventuales modificaciones, no siendo aceptable su modificación unilateral, sino en los casos que la ley expresamente, lo admite, esto es, y aplicando lo dispuesto en el artículo 1545 del Código Civil, por el acuerdo de voluntades o por causa legal.

En virtud de lo expuesto, se reitera la doctrina contenida en la conclusión 3) del Dictamen Nº 5.311/349, de 2.11.98, en el sentido que deberá introducirse al reglamento interno de ... normas específicas sobre el rol de vuelo y sus modificaciones, para asegurar la legalidad de éstas.

**ROL DE VUELO. MODIFICACION.**

**3.726/273, 5.09.00.**

**Se reitera la doctrina contenida en la conclusión 3) del Dictamen N° 5.311/349, de 2.11.98, en el sentido que deberá introducirse al reglamento interno de ... normas específicas sobre el rol de vuelo y sus modificaciones, para asegurar la legalidad de éstas.**

**Fuentes:** Código Civil, artículo 1545; Código del Trabajo, artículo 10, N° 5.

**Concordancias:** Ord. N° 4.992/222, de 3.09.96 y N° 5.311/349, de 2.11.98.

Se ha solicitado un pronunciamiento acerca de la legalidad de los turnos o retén fijados unilateralmente por la empresa ... respecto de las auxiliares de vuelo que le prestan sus servicios y de los efectos que se producen respecto de las remuneraciones de esos trabajadores, adhiriéndose los solicitantes a una presentación de otra organización sindical.

Al respecto, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

Este Servicio ha sostenido en Ord. N° 4.992/222, de 3 de septiembre de 1996, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1° del Código del Trabajo en cuanto establece que *"las relaciones laborales entre los empleadores y los trabajadores se regularán por este Código y por sus leyes complementarias"* no podría bajo ningún respecto, quedar la empresa exceptuada del cumplimiento de la normativa del Código del Trabajo en todas y cada una de sus partes. De este modo, las relaciones laborales se deben someter al contenido normativo del Código del ramo, sin perjuicio de aquellos aspectos de seguridad que como en ese mismo dictamen se indica, quedan bajo la potestad administrativa de la autoridad aeronáutica, la que se ejerce y en todo caso con pleno respeto de las normas laborales antedichas.

Ahora bien, para efectos de la fiscalización de las jornadas de trabajo y de descanso del personal aeronáutico, conforme se ha señalado en Ord. N° 5.311/349, de 2 de noviembre de 1998, la Dirección General de Aeronáutica Civil ha exigido a las líneas de aeronavegación comercial, la obligación de entregar el rol de vuelo de los tripulantes para el mes siguiente y posteriormente el rol de vuelo efectivamente cumplido del mes anterior, por lo que dicha documentación tiene según se ha señalado en ese mismo dictamen, la naturaleza jurídica de un acto de administración de la empresa sujeto a la normativa técnica de la autoridad aeronáutica como a las normas de derecho común. Se ha dictaminado además por este Servicio, que el empleador debe observar los derechos laborales del personal de vuelo, por lo que la modificación del rol de vuelo debe practicarse con sujeción a la ley laboral.

Asimismo, se ha sostenido en ese mismo dictamen y en razón de lo anterior, que debe introducirse a los reglamentos internos de esas empresas, normas específicas sobre el rol de vuelos y sus modificaciones, lo que se reafirma de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 10 del Código del Trabajo, en cuanto dispone que los contratos de trabajo deben contener a lo menos, las siguientes estipulaciones:

*"N° 5.- Duración y distribución de la jornada de trabajo, salvo que en la empresa existiere el sistema de trabajo por turno, caso en el cual se estará a lo dispuesto en el reglamento interno".*

Estos son los criterios generales que orientaron la solución propuesta por esta Dirección en su Dictamen N° 5.311/349, de 2.11.98, al problema que plantea la organización recurrente. Dicho pronunciamiento dejó establecido que, al modificar la empresa el rol de vuelo, *"siempre debe observar el límite que demarcan los derechos laborales del personal de vuelo contemplados en las leyes y reglamentos generales, instrumentos colectivos aplicables, contratos de trabajo y especialmente el reglamento interno de la empresa"*.

Enseguida, este mismo pronunciamiento, precisó que *"se estima legalmente necesario introducir en el reglamento interno de las empresas aerocomerciales, normas básicas que regulen la modificación del rol de vuelo orientadas a preservar una equilibrada y simultánea cobertura de las normas técnicas y de los derechos laborales y en especial, que permita a los tripulantes de vuelo deslindar con debida anticipación la jornada de trabajo y los descansos"*.

De lo señalado precedentemente, es que los turnos deben encontrarse debidamente establecidos en el Reglamento Interno, del mismo modo que sus modificaciones, pues se hace necesario para el cumplimiento de las obligaciones del trabajador, de una debida certeza jurídica que le permita no sólo conocer con la suficiente antelación, los períodos en los que habrá de prestar sus servicios y aquellos que gozará de descanso, sino que además, en cuanto el contrato supone la concurrencia de voluntades respecto de sus eventuales modificaciones, no siendo aceptable su modificación unilateral sino en los casos que la ley lo admite, esto es, y aplicando lo dispuesto en el artículo 1545 del Código Civil, por el acuerdo de voluntades o por causa legal.

En virtud de lo expuesto, se reitera la doctrina contenida en la conclusión 3) del Dictamen N° 5.311/349, de 2.11.98, en el sentido que deberá introducirse al reglamento interno de ... normas específicas sobre el rol de vuelo y sus modificaciones, para asegurar la legalidad de éstas.

Respecto a los efectos que las modificaciones pueden tener sobre las remuneraciones pactadas por las partes, debe observarse el mismo principio, toda vez que no corresponde alterar unilateralmente el régimen retributivo pactado, en forma unilateral.



**NEGOCIACION COLECTIVA. EXTENSION BENEFICIOS. APORTE SINDICAL. PROCEDENCIA. CONVENIO COLECTIVO. CELEBRACION.**

**3.727/274, 5.09.00.**

- 1) El empleador, en uso de la facultad que le confiere el artículo 346 del Código del Trabajo, es quien decide la extensión de beneficios de un instrumento colectivo vigente en la empresa a trabajadores que no concurren a su celebración, correspondiendo a su vez a los trabajadores, la elección del sindicato al cual se integrará el aporte obligatorio del 75% de la cuota sindical, si los beneficios extendidos los obtuvo más de un sindicato.
- 2) No procede continuar efectuando el aporte obligatorio del 75% de la cuota sindical por la extensión de un instrumento colectivo, si el trabajador sujeto a la extensión se afilia al sindicato que celebró dicho instrumento o a otro de la empresa, en cuyo caso le corresponde pagar únicamente la respectiva cuota sindical.
- 3) Para la celebración de un convenio colectivo, ambas partes, empleadora y trabajadora, deben estar previamente de acuerdo en orden a negociar este tipo de instrumento, su oportunidad y contenido, razón por la cual si una de ellas no acepta su negociación la otra no puede legalmente obligarla a hacerlo.

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 314 inciso 4º; y 346 inciso 1º.

**Concordancias:** Dictamen Ord. Nº 2.629/199, de 28.06.2000.

Se solicita un pronunciamiento de esta Dirección acerca de:

- 1) Carácter voluntario o posibilidad de elección por los trabajadores del contrato colectivo que les extienda la empresa, que les obliga a efectuar el aporte del 75%, además de pagar la cuota al sindicato al cual el trabajador se hubiere afiliado;
- 2) Procedencia que trabajadores que se encuentran efectuando el aporte del 75%, por haberseles extendido un contrato colectivo por la empresa, ésta no les acepte que suscriban un convenio colectivo, por encontrarse vigente dicho contrato.

Respecto de las consultas signadas con los Nºs. 3, 4 y 5 de la presentación, por incidir en materias que requieren de fiscalización previa, serán evacuadas en su oportunidad, una vez cumplido este trámite.

Sobre el particular, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

- 1) En cuanto a la primera consulta, sobre carácter voluntario y elección por los trabajadores del contrato colectivo que se les extienda, que les obliga al aporte del 75%, además del pago de la cuota sindical si se afilian a un sindicato, el artículo 346, inciso 1º, del Código del Trabajo, dispone:

*"Los trabajadores a quienes el empleador les hiciere extensivos los beneficios estipulados en el instrumento colectivo respectivo para los trabajadores que ocupen los mismos cargos o desempeñen similares funciones, deberán aportar al sindicato que hubiere obtenido los beneficios, un setenta y cinco por ciento de la cotización mensual ordinaria, durante toda la vigencia del contrato, a contar de la fecha en que éste se les aplique. Si éstos los hubiere obtenido más de un sindicato, el aporte irá a aquel que el trabajador indique".*

De la disposición legal antes citada se desprende que corresponde al empleador hacer extensivos los beneficios estipulados en un instrumento colectivo celebrado por un sindicato, a trabajadores que no han sido parte del mismo, lo que les obliga a efectuar el aporte del 75% de la cotización mensual ordinaria al sindicato que obtuvo tales beneficios, o al que elijan, si es más de uno, siempre que ocupen los mismos cargos o desempeñen similares funciones a las de los involucrados en el instrumento colectivo extendido.

De este modo, de lo anterior se infiere que es facultad discrecional del empleador hacer extensivos los beneficios de un instrumento colectivo celebrado por un sindicato de la empresa a los trabajadores que el mismo determine.

En otros términos, los trabajadores no cuentan con las atribuciones legales para poder exigir del empleador la extensión o aplicación a su favor de determinados beneficios de un instrumento colectivo celebrado por un sindicato, si de acuerdo a la ley es facultad del empleador hacerlo, ni por ende, tampoco tendrían la posibilidad legal de elegir cual de los instrumentos se les podría extender o aplicar, de existir más de uno vigente, atribución también propia de quien efectúa la extensión, es decir del empleador.

Con todo, la norma legal en comento entrega a los trabajadores una posibilidad de elección, para determinar a cual de los sindicatos se ingresará el aporte del 75%, si los beneficios extendidos por el empleador han sido obtenidos por más de un sindicato a la vez.

Cabe agregar, por otra parte, que en la consulta se asevera que los trabajadores a los cuales se les extendería el contrato colectivo tendrían que aportar el 75% de la cuota ordinaria al sindicato que celebró dicho instrumento, y cotizar además, la cuota sindical al sindicato al cual opten por afiliarse, doble aporte que al tenor de la doctrina vigente de este Servicio sobre el particular no resulta procedente.

En efecto, de acuerdo a Dictamen Ord. N° 2.629/199, de 28.06.2000, no procedería efectuar el aporte del 75% cuando los trabajadores a los cuales se les extiende los beneficios de un instrumento colectivo posteriormente se afilian a un sindicato de la empresa, sea el mismo que celebró dicho instrumento u otro, afiliación que llevaría a que dejarían de estar obligados a cotizar el recargo del 75%, y deban pagar únicamente la cuota ordinaria al sindicato de la afiliación, doctrina que se fundamenta en el artículo 215 del Código del Trabajo, sobre libre afiliación y desafiliación sindical y su adecuada protección, la que no se alcanzaría si en el evento señalado el trabajador se vería obligado a efectuar doble aporte sindical, lo que le desincentivaría o dificultaría incorporarse a una organización sindical.

Por consiguiente, en la especie, atendida la consulta, el empleador es quien, en uso de la facultad que le confiere el artículo 346 del Código del Trabajo, puede decidir la extensión de los beneficios de un instrumento colectivo a trabajadores que no concurrieron a su celebración, y cual de los instrumentos extender si hay más de uno vigente, correspondiendo a los trabajadores elegir a su vez el sindicato al cual se aportará el recargo del 75% de la cuota sindical, si los beneficios extendidos fueron obtenidos por más de un sindicato.

Por otra parte, no procede continuar efectuando el aporte del 75% de la cuota sindical por haberse extendido los beneficios de un instrumento colectivo celebrado por un sindicato, si el trabajador se afilia posteriormente al mismo sindicato o a otro de la empresa, en cuyo caso debería pagar únicamente la cuota sindical respectiva.

- 2) En cuanto a la consulta sobre procedencia que a trabajadores a los cuales se les extendió un instrumento colectivo el empleador no les acepte celebrar un convenio colectivo, por encontrarse vigente el instrumento colectivo extendido, el artículo 314, incisos 1º y 4º, dispone:

*"Sin perjuicio del procedimiento de negociación colectiva reglada, con acuerdo previo de las partes, en cualquier momento y sin restricciones de ninguna naturaleza, podrán iniciarse, entre uno o más empleadores y una o más organizaciones sindicales o grupos de trabajadores, cualquiera sea el número de sus integrantes, negociaciones directas y sin sujeción a normas de procedimiento para convenir condiciones comunes de trabajo y remuneraciones u otros beneficios, aplicables a una o más empresas, predios, obras o establecimientos por un tiempo determinado.*

*"Los instrumentos colectivos que se suscriban se denominarán convenios colectivos y tendrán los mismos efectos que los contratos colectivos, sin perjuicio de las normas especiales a que se refiere el artículo 351".*

De las disposiciones legales antes transcritas se desprende, en lo pertinente, que en cualquier momento, sin restricciones de ninguna naturaleza y sin sujeción a normas de procedimiento, pero previo acuerdo directo de las partes, se podrá iniciar negociaciones para convenir condiciones comunes de trabajo y de remuneraciones y demás beneficios, por un tiempo determinado, que llevan a la suscripción de un convenio colectivo, el que tendrá los mismos efectos de un contrato colectivo, sin perjuicio de lo señalado en el artículo 351 del Código del Trabajo.

En otros términos, si bien la negociación de un convenio colectivo se efectúa sin sujeción a normas de procedimiento de la negociación colectiva reglada, se requiere previamente el acuerdo directo de las partes, en orden a negociar tal tipo de instrumento colectivo, la oportunidad de hacerlo y su contenido.

De esta manera, si una de las partes no está de acuerdo, o se opone a la celebración de un convenio colectivo la otra no puede legalmente exigirselo, si para negociar este tipo de instrumento ambas partes deben estar previamente de acuerdo.

En la especie, si el empleador no acepta la celebración de un convenio colectivo, no resulta procedente que los trabajadores lo exijan, si ambas partes deben consentir en su celebración, al margen de la existencia de una extensión vigente de beneficios de un instrumento colectivo a los mismos trabajadores.

En consecuencia, de conformidad a lo expuesto, y disposiciones legales citadas, cúpleme informar a Ud.:

- 1) El empleador, en uso de la facultad que le confiere el artículo 346 del Código del Trabajo, es quien decide la extensión de beneficios de un instrumento colectivo vigente en la empresa a trabajadores que no concurrieron a su celebración, correspondiendo a su vez a los trabajadores, la elección del sindicato al cual se integrará el aporte obligatorio del 75% de la cuota sindical, si los beneficios extendidos los obtuvo más de un sindicato.

- 2) No procede continuar efectuando el aporte obligatorio del 75% de la cuota sindical por la extensión de un instrumento colectivo, si el trabajador sujeto a la extensión se afilia al sindicato que celebró dicho instrumento o a otro de la empresa, en cuyo caso le corresponde pagar únicamente la respectiva cuota sindical.
- 3) Para la celebración de un convenio colectivo, ambas partes, empleadora y trabajadora, deben estar previamente de acuerdo en orden a negociar este tipo de instrumento, su oportunidad y contenido, razón por la cual si una de ellas no acepta su negociación la otra no puede legalmente obligarla a hacerlo.

**ROL DE VUELO. MODIFICACION.**

**3.728/275, 5.09.00.**

**El sistema de turnos y su modificación deben estar contenidos en el Reglamento Interno de la empresa y no resulta procedente modificar las jornadas que los trabajadores deben cumplir sino en conformidad a aquellos casos en que la ley lo establece.**

**Fuentes:** Código Civil, artículo 1545; Código del Trabajo, artículo 10 N° 5.

**Concordancias:** Ord. N° 4.992/222, de 3.09.96 y N° 5.311 349, de 2.11.98.

Se ha solicitado un pronunciamiento acerca de la legalidad de los turnos o retén fijados unilateralmente por la empresa Línea Aérea ... respecto de las auxiliares de vuelo que le prestan sus servicios y de los efectos que se producen respecto de las remuneraciones de esos trabajadores, adhiriéndose los solicitantes a una presentación de otra organización sindical.

Al respecto, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

Este Servicio ha sostenido en Ord. N° 4.992 222, de 3 de septiembre de 1996, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1° del Código del Trabajo en cuanto establece que "*Las relaciones laborales entre los empleadores y los trabajadores se regularán por este Código y por sus leyes complementarias*" no podría bajo ningún respecto, quedar la empresa exceptuada del cumplimiento de la normativa del Código del Trabajo en todas y cada una de sus partes. De este modo, las relaciones laborales se deben someter al contenido normativo del Código del ramo, sin perjuicio de aquellos aspectos de seguridad que como en ese mismo dictamen se indica, quedan bajo la potestad administrativa de la autoridad aeronáutica, la que se ejerce y en todo caso con pleno respeto de las normas laborales antedichas.

Ahora bien, para efectos de la fiscalización de las jornadas de trabajo y de descanso del personal aeronáutico, conforme se ha señalado en Ord. N° 5.311 349, de 2 de noviembre de 1998, la Dirección General de Aeronáutica Civil ha exigido a las líneas de aeronavegación comercial, la obligación de entregar el rol de vuelo de los tripulantes para el mes siguiente y posteriormente el rol de vuelo efectivamente cumplido del mes anterior, por lo que dicha documentación tiene según se ha señalado en ese mismo dictamen, la naturaleza jurídica de un acto de administración de la empresa sujeto a la normativa técnica de la autoridad aeronáutica como a las normas de derecho

común. Se ha dictaminado además por este Servicio, que el empleador debe observar los derechos laborales del personal de vuelo, por lo que la modificación del rol de vuelo debe practicarse con sujeción a la ley laboral.

Asimismo, se ha sostenido en ese mismo dictamen y en razón de lo anterior, que debe introducirse a los reglamentos internos de esas empresas, normas específicas sobre el rol de vuelos y sus modificaciones, lo que se reafirma de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 10 del Código del Trabajo, en cuanto dispone que los contratos de trabajo deben contener a lo menos, las siguientes estipulaciones:

*"Nº 5.- Duración y distribución de la jornada de trabajo, salvo que en la empresa existiere el sistema de trabajo por turno, caso en el cual se estará a lo dispuesto en el reglamento interno".*

Estos son los criterios generales que orientaron la solución propuesta por esta Dirección en su Dictamen Nº 5.311/349, de 2.11.98, al problema que plantea la organización recurrente. Dicho pronunciamiento dejó establecido que, al modificar la empresa el rol de vuelo, *"siempre debe observar el límite que demarcan los derechos laborales del personal de vuelo contemplados en las leyes y reglamentos generales, instrumentos colectivos aplicables, contratos de trabajo y especialmente el reglamento interno de la empresa"*.

Enseguida, este mismo pronunciamiento, precisó que *"se estima legalmente necesario introducir en el reglamento interno de las empresas aerocomerciales, normas básicas que regulen la modificación del rol de vuelo orientadas a preservar una equilibrada y simultánea cobertura de las normas técnicas y de los derechos laborales y en especial, que permita a los tripulantes de vuelo deslindar con debida anticipación la jornada de trabajo y los descansos"*.

De lo señalado precedentemente, es que los turnos deben encontrarse debidamente establecidos en el Reglamento Interno, del mismo modo que sus modificaciones, pues se hace necesario para el cumplimiento de las obligaciones del trabajador, de una debida certeza jurídica que le permita no sólo conocer con la suficiente antelación, los períodos en los que habrá de prestar sus servicios y aquellos que gozará de descanso, sino que además, en cuanto el contrato supone la concurrencia de voluntades respecto de sus eventuales modificaciones, no siendo aceptable su modificación unilateral sino en los casos que la ley lo admite, esto es, y aplicando lo dispuesto en el artículo 1545 del Código Civil, por el acuerdo de voluntades o por causa legal.

En virtud de lo expuesto, es que se reitera la doctrina de este Servicio que en el caso de análisis sostiene que el sistema de turnos y su modificación deben estar contenidos en el Reglamento Interno de la empresa y que no resulta procedente modificar las jornadas que los trabajadores deben cumplir sino en los casos que la ley establece.

Respecto a los efectos que las modificaciones pueden tener sobre las remuneraciones pactadas por las partes, debe observarse el mismo principio, toda vez que no corresponde alterar unilateralmente el régimen retributivo pactado, en forma unilateral.

**JORNADA DE TRABAJO. TURNOS. LEGALIDAD. NEGOCIACION COLECTIVA. HUELGA. FERIADO COLECTIVO. INSTRUMENTO COLECTIVO. INTERPRETACION.**

**3.729/276, 5.09.00.**

- 1) Los turnos que ejecutan los trabajadores que desempeñan funciones nocturnas de recepcionista en el Hotel ... de la ciudad de Copiapó no se encuentran ajustados a Derecho.
- 2) El feriado colectivo concedido por el empleador prevalece sobre el procedimiento de negociación colectiva en caso que coincida con el día en que los trabajadores deben hacer efectiva la huelga, sin perjuicio de la práctica desleal del empleador que pudiere eventualmente configurarse.
- 3) Empresas ... debe considerar para los efectos de determinar el monto del bono de reconocimiento al logro reglamentado en el anexo N° 5 del convenio colectivo del trabajo suscrito el 1° de diciembre de 1998 entre dicho conglomerado de empresas y sus trabajadores a los dependientes permanentes de estas entidades, que laboran en Santiago y aparecen individualizados en la nómina incluida en el anexo N° 1 del referido instrumento, pero no a los trabajadores que prestan servicios para ... y ..., que no fueron parte en la respectiva negociación.

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 374 incisos 1°, 2° y 3°; 303 inciso 1° y 374 inciso 2°. Código Civil, artículos 22 inciso 1°, y 24.

**Concordancias:** Dictamen N° 801/69, de 1°.03.2000.

Se solicita un pronunciamiento sobre las siguientes puntos:

- 1) Si los turnos que ejecutan los trabajadores que desempeñan funciones nocturnas de recepcionista en el Hotel ... de la ciudad de Copiapó se encuentran ajustados a Derecho.
- 2) Incidencia del feriado colectivo concedido por el empleador en el proceso de negociación colectiva iniciado en la empresa.
- 3) Si resulta jurídicamente procedente que Empresas ... considere para los efectos de determinar el monto del bono de reconocimiento al logro reglamentado en el anexo N° 5 del convenio colectivo de trabajo suscrito el 1° de diciembre de 1998 entre dicho conglomerado de empresas y los trabajadores que prestan servicios para ella a los dependientes que laboran para ... y ... .

Al respecto, cúpleme informar a Uds. lo siguiente:

- 1) En lo que respecta a esta consulta, cabe señalar que el inciso 2° del artículo 28 del Código del Trabajo, dispone:

*"En ningún caso la jornada ordinaria podrá exceder de diez horas por día, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso final del artículo 38".*

Ahora bien, en la especie, de los antecedentes que obran en poder de esta Dirección, particularmente el informe emitido por el fiscalizador actuante señor J. M. S. S., consta que a contar del 5 de enero del presente año, en el Hotel ..., los dos trabajadores que cumplen funciones de recepcionista nocturno efectúan un turno de 00:00 a 8:00 horas con un descanso dentro de la jornada de 4:00 a 4:30 horas. El mismo informe agrega que el funcionario ya nombrado verificó que a fines de enero, del 23 al 24 de marzo y del 23 al 24 de mayo del presente año, el recepcionista que desempeñó el turno de 23:00 a 07:00 horas, laboró el mismo día que terminó la jornada aludida, otro, de 19:00 a 07:00 horas.

El régimen de turnos reseñado ha significado exceder el máximo legal sobre la duración de la jornada ordinaria de trabajo previsto en el precepto legal precedentemente transcrito, puesto que al permitir que una vez terminado el turno de noche, los trabajadores inicien otro, de mañana o de tarde, ha implantado una jornada de 13 o más horas diarias.

De esta suerte, con el mérito de lo expresado, cabe concluir que la jornada de trabajo de los dependientes que se desempeñan en los turnos indicados, infringe lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 28 del Código del Trabajo, razón por la cual éstos no se encuentran ajustados a Derecho.

- 2) En relación con este punto, es necesario hacer presente que esta Dirección, mediante Dictamen Nº 801/69, de 1º de marzo del presente año, ha resuelto que *"el feriado colectivo concedido por el empleador prevalece sobre el procedimiento de negociación colectiva en caso que coincida con el día en que los trabajadores deben hacer efectiva la huelga, evento en el cual el aludido procedimiento debe entenderse suspendido y los dependientes deberán hacer efectiva la huelga el primer día hábil en que les corresponda prestar servicios una vez reiniciadas sus labores"*.

Cabe hacer presente que el dictamen citado encuentra su fundamento en que, según la reiterada jurisprudencia de esta Dirección, el análisis de la normativa que regula el procedimiento de negociación colectiva permite afirmar que el feriado colectivo únicamente entorpece la negociación cuando los trabajadores involucrados en la misma deban hacer efectiva la huelga.

En efecto, los incisos 1º, 2º y 3º del artículo 374 del Código del Trabajo, disponen:

*"Acordada la huelga, ésta deberá hacerse efectiva al inicio de la respectiva jornada del tercer día siguiente a la fecha de su aprobación. Este plazo podrá prorrogarse, por acuerdo entre las partes, por otros diez días."*

*"Si la huelga no se hiciere efectiva en la oportunidad indicada, se entenderá que los trabajadores de la empresa respectiva han desistido de ella y, en consecuencia, que aceptan la última oferta del empleador. Lo anterior se entiende sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 369, facultad esta última que deberá ejercerse dentro del plazo de cinco días contados desde la fecha en que debió hacerse efectiva la huelga."*

*"Se entenderá que no se ha hecho efectiva la huelga en la empresa si más de la mitad de los trabajadores de ésta, involucrados en la negociación, continuaren laborando en ella"*.

De la disposición legal transcrita se colige que el legislador ha establecido una oportunidad legal determinada para los efectos de la declaratoria de la huelga.

Se desprende, asimismo, que si la huelga no se hiciere efectiva en esa oportunidad, se entiende que los trabajadores han desistido de ella y, en consecuencia, que aceptan la última oferta

del empleador, sin perjuicio de la facultad que les asiste de acogerse a lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 369 del Código del Trabajo.

Se infiere también que la circunstancia de continuar laborando los trabajadores en el porcentaje mínimo que la norma establece, significa que la huelga no ha llegado a hacerse efectiva.

Lo precedentemente expuesto permite sostener que sólo a través de la concurrencia del dependiente a sus labores o de su no concurrencia a las mismas, está manifestando su voluntad de hacer o no efectiva una instancia del procedimiento de negociación, cual es la huelga, razón por la cual resulta indispensable que en dicha etapa del referido procedimiento no se encuentre imposibilitado, por cualquier circunstancia como, entre otras, la de estar haciendo uso de feriado colectivo, de poder presentarse a su trabajo.

En otros términos, la determinación de si los trabajadores han hecho o no efectiva la huelga constituye una circunstancia de hecho y, como tal, no podría materialmente establecerse si quienes han de acreditarla se encuentran coetáneamente haciendo uso de feriado colectivo.

Al respecto, cabe hacer presente que si en la práctica acaeciere la situación antes descrita, los dependientes involucrados se encontrarían impedidos de utilizar una instancia que les ha sido expresamente concedida por la ley, efecto que no se produce en otras etapas de la negociación colectiva, en las cuales no se requiere la presencia física de los trabajadores en la empresa para que la misma siga su curso.

Las consideraciones anteriores permiten concluir que si el tercer día hábil siguiente a la fecha de aprobación de la huelga recae en un día en que los trabajadores involucrados en la negociación no están obligados a laborar por encontrarse haciendo uso de feriado colectivo, el aludido procedimiento debe entenderse suspendido y éstos deberán hacer efectiva la huelga el primer día hábil en que les corresponda prestar servicios una vez reiniciadas sus labores.

En otros términos, el feriado colectivo concedido por el empleador prevalece sobre el procedimiento de negociación colectiva en caso que coincida con el día en que los trabajadores deben hacer efectiva la huelga, evento en el cual el aludido procedimiento debe entenderse suspendido y los dependientes deberán hacer efectiva la huelga en la oportunidad señalada anteriormente.

Lo anteriormente expresado debe entenderse sin perjuicio de que si se estimare que la conducta del empleador constituye práctica desleal en los términos del artículo 387 del Código del Trabajo, deberá recurrirse al Tribunal competente para que así lo declare.

La conclusión anotada precedentemente está en armonía con la doctrina contenida en el Dictamen N° 801/69, de 1º de marzo del presente año.

3) El inciso 1º del artículo 303 del Código del Trabajo previene:

*"Negociación colectiva es el procedimiento a través del cual uno o más empleadores se relacionan con una o más organizaciones sindicales o con trabajadores que se unan para tal efecto, o con unos y otros, con el objeto de establecer condiciones comunes de trabajo y de remuneraciones por un tiempo determinado, de acuerdo con las normas contenidas en los artículos siguientes".*

El inciso 2º del artículo 344 del mismo cuerpo legal, a su vez, prescribe:



*"Contrato colectivo es el celebrado por uno o más empleadores con una o más organizaciones sindicales o con trabajadores que se unan para negociar colectivamente, o con unos y otros, con el objeto de establecer condiciones comunes de trabajo y de remuneraciones por un tiempo determinado".*

De la interpretación armónica de los preceptos legales preinsertos se colige que las partes en un proceso de negociación colectiva afectas, como tales, a las estipulaciones contenidas en el instrumento que se suscriba son: uno o más empleadores y uno o más sindicatos o un grupo de trabajadores unidos para tal efecto o unos y otros a la vez.

Ahora bien, en la especie, el 1º de diciembre de 1998 se suscribió un convenio colectivo del trabajo entre Empresas ... y los trabajadores que prestan servicios en Santiago para dicha entidad, para ..., ..., ... y ..., quienes se individualizan en la nómina incluida en el anexo N° 1 de dicho instrumento.

En el anexo N° 5 del convenio colectivo aludido se pactó un bono de reconocimiento al logro que, al tenor del acuerdo suscrito corresponde *"a todos los trabajadores permanentes que integran los equipos de trabajo que tiene la empresa en sus distintas áreas"*, debiendo considerarse, de consiguiente, para efectos de determinar el monto a pagar por concepto del referido bono a los trabajadores permanentes que laboran en Santiago para las diversas entidades que conforman el conglomerado de Empresas ..., precedentemente citadas, que fueron parte en el respectivo proceso de negociación colectiva, pero no a los dependientes de ... y ..., que no participaron en la negociación y a quienes se habría incluido para dichos fines, según lo informado por la organización consultante.

Lo expresado se confirma si se tiene presente que, al tenor de las mismas informaciones, el empleador no habría hecho extensivos a estos últimos trabajadores, ninguno de los beneficios contemplados en el instrumento colectivo suscrito, de suerte que no obstante haberlos considerado para efectos de determinar el monto a pagar por concepto del bono por reconocimiento al logro, no les habría pagado dicho estipendio.

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

- 1) Los turnos que ejecutan los trabajadores que desempeñan funciones nocturnas de recepcionista en el Hotel ... de la ciudad de Copiapó no se encuentran ajustados a Derecho.
- 2) El feriado colectivo concedido por el empleador prevalece sobre el procedimiento de negociación colectiva en caso que coincida con el día en que los trabajadores deben hacer efectiva la huelga, sin perjuicio de la práctica desleal del empleador que pudiere eventualmente configurarse.
- 3) Empresas ... debe considerar para los efectos de determinar el monto del bono de reconocimiento al logro reglamentado en el anexo N° 5 del convenio colectivo del trabajo suscrito el 1º de diciembre de 1998 entre dicho conglomerado de empresas y sus trabajadores a los dependientes permanentes de estas entidades, que laboran en Santiago y aparecen individualizados en la nómina incluida en el anexo N° 1 del referido instrumento, pero no a los trabajadores que prestan servicios para ... y ..., que no fueron parte en la respectiva negociación.

**ASOCIACIONES FUNCIONARIOS. DEPENDENCIAS. REPARTICION.**

**3.730/277, 5.09.00.**

**Los directores de una asociación de funcionarios pueden reunirse con sus asociados en las sedes de la organización, incluso en aquellas que se encuentren ubicadas dentro de la repartición en que éstos presten servicios, no pudiendo la institución empleadora impedir o negar su acceso, siempre que se realicen fuera de las horas de trabajo o durante la jornada laboral, previo acuerdo con la referida institución y para tratar materias propias del quehacer gremial.**

**Fuentes:** Ley N° 19.296, artículos 7° y 37. Constitución Política de la República, artículo 19 N°s. 19 y 26.

**Concordancias:** Dictámenes N°s. 1.766/87, de 20.03.95 y 763/30, de 29.01.96.

Se ha requerido de esta Dirección un pronunciamiento que declare la ilegalidad de las disposiciones contenidas en el oficio de fecha 14.11.2000 que modificó la Circular N° 230, de 17.08.99, emanado de la Dirección Nacional de Gendarmería de Chile, que regula la visita de los directores de las asociaciones de funcionarios a los establecimientos penitenciarios, por ser contrarias al derecho de asociación y a la normativa vigente sobre la materia.

Al respecto, cumpla con informar a Ud. lo siguiente:

La Ley N° 19.296, en su artículo 37, dispone:

*"Las reuniones ordinarias y extraordinarias de las asociaciones se efectuarán en cualquier sede de éstas, fuera de las horas de trabajo, y tendrán por objeto que sus asociados traten materias concernientes a la respectiva entidad.*

*"Para los efectos de este artículo, se entenderá también por sede de una asociación todo recinto situado dentro de la respectiva repartición, en que habitualmente se reune la correspondiente organización.*

*"Podrán, sin embargo, celebrarse dentro de la jornada de trabajo las reuniones que se convinieren previamente con la institución empleadora".*

De la disposición legal transcrita precedentemente se infiere que, fuera de las horas de trabajo, las asociaciones pueden realizar reuniones ordinarias o extraordinarias que tengan por objeto el tratamiento de asuntos concernientes a las mismas, y que, dentro de la jornada de trabajo, sólo pueden efectuar las reuniones convenidas previamente con la institución empleadora.

Se colige asimismo que, para estos efectos, constituye también sede de una asociación todo recinto situado dentro de la repartición respectiva en que habitualmente se reune la organización correspondiente.

A la luz de las disposiciones mencionadas preciso es afirmar que el directorio de una asociación de funcionarios puede reunirse con sus asociados en las sedes de la organización,

incluso en aquellas que se encuentren ubicadas dentro de la repartición en que éstos presten servicios, siempre que se realicen fuera de las horas de trabajo o durante la jornada laboral, previo acuerdo con la institución empleadora y para tratar materias propias del quehacer gremial.

Sin perjuicio de lo anterior, el análisis de las finalidades que se consignan en el artículo 7º de la citada Ley Nº 19.296 lleva a la necesaria conclusión de que muchas de ellas suponen la presencia del directorio de la asociación en los lugares de trabajo, no existiendo norma legal alguna que habilite a la institución empleadora para impedirle el acceso a las faenas o restringirlo a una determinada clase de asociación, si dichos dirigentes actúan en el marco de sus funciones.

De este modo, posible es sostener que el cumplimiento de las finalidades de una asociación conlleva la facultad de ingresar a las dependencias de la institución donde laboran sus asociados, sostener lo contrario implica restringir sus objetivos, perturbando la garantía constitucional consagrada en el artículo 19 Nº 19 de la Constitución Política de la República, esto es, la autonomía sindical, entendida como aquella que tiene el ente colectivo para desarrollar las finalidades que le son propias.

Por otra parte, el artículo 19 Nº 26 de nuestra Carta Fundamental, asegura a todas las personas:

*"La seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio".*

De manera tal que, por expreso mandato constitucional, un derecho garantizado por el constituyente no puede ser afectado en su esencia por los preceptos legales que lo regulan, haciendo imposible su libre ejercicio, en términos tales de imponer exigencias que lo hagan irrealizable, lo entraben más allá de lo razonable o lo priven de tutela jurídica. En el caso en cuestión el derecho de sindicación no podría verse limitado en cuanto a su ejercicio por las normas de la Ley Nº 19.296 que lo regula.

Lo señalado precedentemente resulta concordante con lo sostenido al respecto por este Servicio mediante Dictámenes Nºs. 1.766/87, de 20.03.95 y 763/30, de 29.01.96, tratándose de organizaciones sindicales, doctrina ésta aplicable a la situación en estudio, en cuanto, la misma encuentra su fundamento en disposiciones legales similares a las contenidas sobre la materia en la Ley Nº 19.296 y en la norma constitucional ya citada.

Con todo, esta Dirección debe abstenerse de emitir un pronunciamiento acerca de la legalidad del oficio de fecha 14.11.2000, emanado de la Dirección de Gendarmería de Chile, por cuanto ello importa resolver acerca de materias que no son de competencia de este Servicio, sino de la Contraloría General de la República.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones constitucionales y legales citadas y consideraciones expuestas, cumpro con informar a Uds. que los directores de una asociación de funcionarios pueden reunirse con sus asociados en las sedes de la organización, incluso en aquellas que se encuentren ubicadas dentro de la repartición en que éstos presten servicios, no pudiendo la institución empleadora impedir o negar su acceso, siempre que se realicen fuera de las horas de trabajo o durante la jornada laboral, previo acuerdo con la referida institución y para tratar materias propias del quehacer gremial.

**REGISTRO ASISTENCIA. SISTEMA ESPECIAL.**

**3.731/278, 5.09.00.**

**El sistema propuesto por la empresa ... para los efectos de controlar la asistencia y determinar las horas de trabajo, consistente en formularios computacionales mensuales, no constituye un registro de control de asistencia en los términos previstos por el artículo 33, inciso 1º del Código del Trabajo, no resultando procedente, por ende, que esta Dirección autorice su implantación.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 33. Artículo 4º Decreto Supremo N° 45, de 1986, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

**Concordancias:** Ordinarios N°s. 822/74, de 2.03.2000; 5.465/289, de 12.09.97; 4.252/183, de 4.08.92; y 2.091, de 18.04.86.

Se ha solicitado un pronunciamiento de esta Dirección en orden a determinar si resulta jurídicamente procedente a la empresa ... implementar un sistema de control y registro de asistencia de sus trabajadores, consistente en formularios computacionales, totalizados automáticamente por el sistema de remuneraciones de esa empresa, los que son firmados una vez al mes por los trabajadores y en que se registran el nombre de los trabajadores, las jornadas trabajadas, inasistencias, horas extras, permisos, unidades por trabajos a trato según corresponda.

Sobre el particular, cumpro con informar a Ud. que el artículo 33 del Código del Trabajo, dispone:

*"Para los efectos de controlar la asistencia y determinar las horas de trabajo, sean ordinarias o extraordinarias, el empleador llevará un registro que consistirá en un libro de asistencia del personal o en un reloj control con tarjetas de registro.*

*"Cuando no fuere posible aplicar las normas previstas en el inciso precedente, o cuando su aplicación importare una difícil fiscalización, la Dirección del Trabajo, de oficio o a petición de parte, podrá establecer y regular, mediante resolución fundada, un sistema especial de control de las horas de trabajo y de la determinación de las remuneraciones correspondientes al servicio prestado. Este sistema será uniforme para una misma actividad".*

Del precepto legal transcrito fluye que el empleador está obligado a llevar un libro de asistencia o un reloj control con tarjetas de registro para los efectos de controlar la asistencia y determinar las horas de trabajo, sean ordinarias o extraordinarias de su personal.

Asimismo se infiere que la Dirección del Trabajo podrá autorizar o regular, mediante resolución fundada, un sistema especial de control de las horas de trabajo y determinación de las remuneraciones correspondientes al servicio prestado cuando concurren las circunstancias siguientes:

- a) Que no sea posible aplicar las normas previstas en el inciso primero del artículo anotado, esto es, que no resulte factible controlar la asistencia y determinar las horas de trabajo,

sean ordinarias o extraordinarias, mediante un libro de asistencia del personal o a través de un reloj control con tarjetas de registro, o bien, que la eventual aplicación de las normas del inciso 1º del mismo artículo importen una difícil fiscalización, es decir, la implantación de un libro de asistencia o de reloj control dificulte la supervigilancia del cumplimiento sobre jornada ordinaria y extraordinaria por parte de los Servicios del Trabajo, y

b) Que el sistema que se autorice sea uniforme para una misma actividad.

Por su parte, los incisos 1º, 2º, 3º y 4º, del artículo 4º del D.S. Nº 45, de 1986, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Reglamento para la aplicación de los artículos 135 y 136 del Decreto Ley Nº 2.200, actuales artículos 88 y 89 del Código del Trabajo, contenidos en el capítulo "Del contrato de trabajadores Agrícolas", establecen:

*"El control de la asistencia y la determinación de las horas de trabajo, sean ordinarias o extraordinarias, se sujetarán a las normas generales sobre la materia previstas en el artículo 44 del Decreto Ley Nº 2.200, de 1978 (Actual artículo 33 del Código del Trabajo).*

*"Si el registro consistiere en un libro de asistencia, su formato será determinado libremente, sin perjuicio de lo cual sus hojas deberán estar numeradas en forma correlativa.*

*"En el registro deberá dejarse constancia diaria de las horas de llegada y salida del trabajador, mediante los dígitos horarios que correspondan, o utilizando otra simbología previamente detallada en el registro.*

*"El trabajador deberá firmar el registro o estampar su impresión digital en él a lo menos una vez al mes. Con todo, podrá hacerlo en un período menor, si lo estima conveniente".*

Del análisis de las disposiciones transcritas, se desprende que el empleador agrícola está obligado, en todo caso, a llevar un control de la asistencia y de las horas de trabajo de sus dependientes, el que debe consistir igualmente en un libro de asistencia o en un reloj control con tarjetas de registro. La particularidad sobre la materia en este tipo de labores radica en que si el control se realiza a través de un libro de asistencia, el formato de éste se determinará libremente, debiendo numerarse sus hojas correlativamente, en dicho libro debe dejarse constancia, diariamente, de la hora de llegada y salida del trabajador, consignando los respectivos dígitos horarios o mediante otra simbología indicada en el propio registro.

Se desprende, asimismo que el trabajador deberá firmar o estampar en el aludido registro su impresión digital, a lo menos, una vez al mes.

Conforme a lo expuesto, cabe concluir que, no obstante la flexibilidad otorgada por el Reglamento para el uso de libro de asistencia, se mantiene la exigencia para el empleador agrícola de utilizar alguno de los dos sistemas de control antes mencionados.

En la especie, del examen del sistema propuesto por la recurrente, aparece que el mismo consiste en formularios mensuales en que se registra la información relativa a la hora de ingreso y salida del dependiente, los permisos, ausencias, tratos y horas extraordinarias laboradas, información que es obtenida por radio diariamente de los respectivos jefes de cuadrilla, y enviada al bodeguero quien la remite a la oficina de administración, donde se recepciona y emiten los formularios mensualmente, los que son firmados por los trabajadores en señal de aceptación.

Ahora bien, analizado el aludido sistema a la luz de la disposición contenida en el inciso 1º del artículo 33 del Código del Trabajo, preciso es convenir, en opinión de este Servicio, que el mismo no constituye un registro de control de asistencia en los términos que dicha norma prevé, ni tampoco un sistema especial que permita a esta Dirección ejercer la facultad que le confiere el inciso 2º del mismo artículo.

En efecto, como ya se dijera, en las hojas computacionales mensuales que conforman el sistema cuya autorización se solicita, no se registra en forma directa la asistencia diaria de los trabajadores, sino sólo se recopila la información obtenida por el bodeguero de los jefes de cuadrilla, y que es contenida por estos últimos en la planilla de asistencia diaria que mantienen diariamente.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales reglamentarias citadas y consideraciones expuestas, cumpro con informar a Ud. que el sistema propuesto por la empresa ... para controlar la asistencia y determinar las horas de trabajo de su personal no constituye un registro de control de asistencia en los términos previstos por el artículo 33 del Código del Trabajo, no resultando procedente, por ende, que esta Dirección autorice su implantación.

**ORGANIZACIONES SINDICALES. DELEGADO SINDICAL. NUMERO.**

**3.750/279, 6.09.00.**

**No resulta procedente que los trabajadores de una empresa que estén afiliados a un sindicato interempresa, designen más de un delegado sindical.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 229.

**Concordancias:** Ord. N° 6.437/380, de 22.11.93.

Se ha solicitado de este Servicio un pronunciamiento en orden a determinar si resulta jurídicamente procedente que los trabajadores de una empresa afiliados a un sindicato interempresa designen a más de un delegado sindical.

Sobre el particular, cumpro con informar a Ud. que el artículo 229 del Código del Trabajo preceptúa:

*"Los trabajadores de una empresa que estén afiliados a un sindicato interempresa o de trabajadores eventuales o transitorios, siempre que sean ocho o más y que no se hubiere elegido a uno de ellos como director del sindicato respectivo, podrán designar de entre ellos a un delegado sindical, el que gozará del fuero a que se refiere el artículo 243".*

Del precepto en análisis fluye que el legislador ha facultado para designar un delegado sindical a los trabajadores de una empresa que sean socios de un sindicato interempresa o de trabajadores eventuales o transitorios, siempre que sean ocho o más y que no se hubiere elegido a uno de ellos como director del sindicato respectivo.

Asimismo, de la referida norma se desprende que por expreso mandato del legislador, tales representantes gozan de fuero laboral en los términos del artículo 243 del mismo cuerpo legal, esto

es, desde la fecha de su elección y hasta 6 meses después de haber cesado en el cargo, salvo los casos de excepción previsto en el inciso 1º del mismo artículo.

Ahora bien, del propio tenor literal de la norma en estudio se colige que la facultad de designar delegado sindical que asiste a los trabajadores que reúnan los requisitos que en el mismo se señalan ha sido circunscrita por el legislador a sólo uno de dichos representantes, circunstancia que, a la vez, autoriza para sostener que, no resulta procedente la designación de un número superior a aquél en cada empresa a que pertenezcan los respectivos dependientes.

La conclusión anterior se corrobora si se tiene presente que el legislador, al regular la institución del delegado de personal ha contemplado expresamente la posibilidad de que en una misma empresa existan uno o más, según determinen agruparse los propios trabajadores de acuerdo al número y porcentaje de representatividad que para tal efecto prevé el artículo 302 del Código del Trabajo, lo que, como se dijera, no sucede con el delegado sindical a que se refiere el artículo 229 del mismo cuerpo legal, antes transcrito y comentado.

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal citada y consideraciones formuladas, cúmpleme informar a Ud. que no resulta procedente que los trabajadores de una empresa que estén afiliados a un sindicato interempresa, designen más de un delegado sindical.

**INDEMNIZACION CONVENCIONAL POR AÑOS DE SERVICIO. INCREMENTO PREVISIONAL. NEGOCIACION COLECTIVA. INSTRUMENTO COLECTIVO. INTERPRETACION.**

**3.751/280, 6.09.00.**

- 1) **Para los efectos de determinar la base de cálculo de la indemnización por años de servicios pactada en el contrato colectivo vigente en Industrias ..., no resulta jurídicamente procedente descontar el factor o incremento previsional previsto en el D.L. N° 3.501, de 1980, cualquiera que sea la causal de terminación de los contratos que haga procedente su pago y la fecha de contratación de los respectivos trabajadores.**
- 2) **A los trabajadores cuya relación laboral terminare por las causales previstas en el artículo 159 del Código del Trabajo, Industrias ... debe pagarles la indemnización por años de servicios pactada en el contrato colectivo vigente en la empresa. A aquellos cuyos contratos terminaren por alguna de las causales previstas en el artículo 161 del cuerpo legal aludido, debe pagarles, en cambio, el beneficio que resulte de monto superior para el respectivo dependiente, sea éste la indemnización convencional pactada en el instrumento mencionado o la legal, regulada en el inciso 2° del artículo 172 del Código del Trabajo.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 163 incisos 1° y 3°; 172 inciso 1° y 9° transitorio.

**Concordancias:** Dictámenes N°s. 501/50, de 1°.02.2000; 2.523/140, de 13.05.99; 5.765/187, de 27.08.91 y 4.231/125, de 14.06.91.

Se solicita un pronunciamiento sobre los siguientes puntos:

- 1) Procedencia jurídica de descontar el factor o incremento previsional establecido en el Decreto Ley N° 3.501, de 1980, para los efectos de determinar la base de cálculo de la indemnización por años de servicios convencional a que tienen derecho en conformidad al contrato colectivo vigente en la empresa, los trabajadores que laboran para Industrias ..., que hubieren sido contratados con posterioridad al 1° de marzo de 1981 y a cuyos contratos se hubiere puesto término en virtud al artículo 161 del Código del Trabajo, y
- 2) Determinar cuál es la indemnización por años de servicios que debe pagar Industrias ... a los dependientes cuya relación laboral terminare en conformidad a los artículos 159 y 161 del Código del Trabajo.

Al respecto, cúpleme informar a Uds. lo siguiente:

- 1) Este Servicio mediante Dictamen N° 4.231/125, de 14 de junio de 1991, interpretando la norma contenida en el artículo 3° transitorio de la Ley N° 19.010, de 1990, en su parte pertinente sostuvo que *"para los efectos de calcular las indemnizaciones contempladas en la Ley N° 19.010, de los trabajadores que teniendo contrato vigente al 1° de diciembre de 1990, pero que iniciaron sus servicios con anterioridad al 1° de marzo de 1981, debe*



*deducirse el factor o incremento previsional establecido en el Decreto Ley N° 3.501, de suerte tal, que los dependientes que se encuentren en esta situación, les corresponde percibir el monto de la indemnización respectiva, sin el porcentaje que dicho incremento o factor represente".*

*Agrega dicho pronunciamiento jurídico que "respecto de aquellos dependientes cuya relación se encontraba vigente al 1° de diciembre de 1990 y que hubieran sido contratados a partir del 1° de marzo de 1981, no procede efectuar, la deducción en análisis, de modo que tales dependientes tienen derecho a percibir las indemnizaciones en referencia sin que se les descuenta el referido factor o incremento previsional, vale decir, deben impetrar el beneficio con el monto que represente el factor o incremento previsional".*

Por otra parte, esta Dirección, determinando cuáles indemnizaciones se encuentran comprendidas en la regla establecida en el artículo 3° transitorio de la Ley N° 19.010, mediante Dictamen N° 5.765/187, de 27 de agosto de 1991, precisó que la expresión "indemnizaciones" a que alude dicho precepto *"debe entenderse referida a la indemnización por años de servicio de carácter legal, vale decir, aquella que se encuentra obligado el empleador a pagar cuando pone término al contrato de trabajo por la causal de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio o por la causal de desahucio y a la indemnización sustitutiva del aviso previo, prevista en el inciso 4° del artículo 4°, o en el inciso 2° del artículo 5° de dicha ley, según corresponda".*

Conforme a lo anterior, dicho dictamen estableció *"que el factor o incremento previsional establecido por el Decreto Ley N° 3.501, de 1980, sólo debe deducirse para los efectos de calcular la indemnización sustitutiva del aviso previo consignada en el inciso 4° del artículo 4° o en el inciso 2° del artículo 5° de dicha ley, según corresponda, agregando el aludido pronunciamiento jurídico que para determinar la indemnización convencional, vale decir, aquella pactada en un contrato individual de trabajo, o en un instrumento colectivo, no procede descontar el factor o incremento previsional establecido en el Decreto Ley N° 3.501, de 1980, cualquiera sea la causal de terminación que haga procedente su pago y la fecha de contratación de los respectivos trabajadores".*

Cabe hacer presente que las consideraciones expuestas en los párrafos que anteceden son valederas en la actualidad toda vez que la disposición contenida en el artículo 3° transitorio de la Ley N° 19.010, que les sirve de fundamento legal, aparece reproducida en el artículo 9° transitorio del Código del Trabajo, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el Decreto con Fuerza de Ley N° 1, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, de 1994.

Ahora bien, en la especie se consulta sobre la procedencia jurídica de descontar el factor o incremento previsional establecido en el Decreto Ley N° 3.501 a una indemnización por años de servicios de carácter convencional, a saber, la pactada en la cláusula decimonovena del contrato colectivo del trabajo suscrito el 29 de octubre de 1999, entre Industrias ... y los trabajadores afiliados al Sindicato N° 2 constituido en la empresa, que se individualizan en el anexo N° 1 de dicho instrumento y forman parte de él.

En estas circunstancias, con el mérito de lo expresado en los párrafos que anteceden y en conformidad a la doctrina administrativa mencionada, es posible concluir que para los efectos de determinar la base de cálculo de la indemnización por años de servicios de carácter convencional por la que se consulta, no resulta jurídicamente procedente descontar el factor o incremento previsional establecido en el Decreto Ley N° 3.501, de 1980, cualquiera que sea la causal de terminación de los contratos que haga procedente su pago y la fecha de contratación de los respectivos trabajadores.

La conclusión anterior está en armonía con la contenida entre otros, en Dictámenes N° 2.523/140, de 13 de mayo de 1999 y 234/12, de 13 de enero de 1994.

2) Los incisos 1º y 2º del artículo 163 del Código del Trabajo previenen:

*"Si el contrato hubiere estado vigente un año o más y el empleador le pusiere término en conformidad al artículo 161, deberá pagar al trabajador, al momento de la terminación, la indemnización por años de servicio que las partes hayan convenido individual o colectivamente, siempre que ésta fuere de un monto superior a la establecida en el inciso siguiente.*

*"A falta de esta estipulación, entendiéndose además por tal la que no cumpla con el requisito señalado en el inciso precedente, el empleador deberá pagar al trabajador una indemnización equivalente a treinta días de la última remuneración mensual devengada por cada año de servicio y fracción superior a seis meses, prestados continuamente a dicho empleador. Esta indemnización tendrá un límite máximo de trescientos treinta días de remuneración".*

De la disposición legal preinserta se colige que el empleador que pusiere término al contrato de trabajo que hubiere estado vigente un año o más, por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo, esto es, necesidades de la empresa, establecimiento o servicio o desahucio, está obligado a pagar al trabajador, al momento de la terminación, la indemnización que las partes hayan convenido individual o colectivamente siempre que el beneficio pactado fuere de un monto superior a la indemnización que se contempla en el inciso 2º del precepto en comento.

El mismo artículo agrega que a falta de estipulación de las partes, el empleador deberá pagar al dependiente una indemnización equivalente a treinta días de la última remuneración devengada por cada año de servicio y fracción superior a seis meses, prestados en forma continua al mismo empleador, con un límite de 330 días de remuneración, si se tratare de un dependiente contratado a partir del 14 de agosto 1981, entendiéndose que no existe estipulación cuando la indemnización pactada fuese de un monto inferior al señalado.

En otros términos, conforme al precepto antes transcrito y comentado, cuando la terminación del respectivo contrato de trabajo se funda en la causal de necesidades de la empresa, establecimiento, o servicio, o en el desahucio, debe pagarse la indemnización por años de servicios convenida por las partes, siempre y cuando el monto acordado represente para el respectivo dependiente una cantidad superior a aquella que resulte de la aplicación de las normas establecidas en la ley.

Ahora bien, en la especie, la cláusula decimonovena del contrato colectivo suscrito el 29 de octubre de 1999 entre Industrias ... y los trabajadores afiliados al Sindicato N° 2 constituido en la empresa que se individualizan en el anexo N° 1 del mencionado instrumento, en su parte pertinente, dispone:

*"La sociedad pagará al trabajador una indemnización correspondiente a un mes de sueldo base más un doceavo de la gratificación anual por cada año de servicios y fracción superior a seis meses prestados continuamente al empleador. Esta indemnización se pagará en el caso de jubilación, fallecimiento, renuncia; y en los casos de terminación de contrato motivados por las causales de los Arts. 159 y 161 del Código del Trabajo, sin que se haya entablado reclamación, de acuerdo al Art. 168 de dicho cuerpo legal.*

*"Se establece para el personal con veinte (20) años de servicios o más, con tope de veinticuatro (24) años, adicionar a la base del cálculo de indemnización de años servicios, la antigüedad que éste tenga en la empresa, sólo para los efectos del pago de indemnización.*

*"El porcentaje de antigüedad se aplicará sobre el sueldo base vigente y formará parte de la base de indemnización de acuerdo a la siguiente tabla:*

– 20 años	20%
– entre 20 años y fracción superior a seis meses y 21 años:	21%
– entre 21 años y fracción superior a seis meses y 22 años:	22%
– entre 22 años y fracción superior a seis meses y 23 años:	23%
– entre 23 años y fracción superior a seis meses y 24 años y más años:	24%

*"La indemnización por años de servicios tendrá un tope de siete (7) Unidades Mensuales Vitales ..., equivalente a setenta y nueve mil trescientos veinticuatro pesos (\$79.324) cada una, por cada año y fracción superior a seis meses de antigüedad en la empresa, en los casos de renuncia del trabajador, de acuerdo al Art. 159 N° 2 del Código del Trabajo".*

De la norma convencional transcrita se infiere que en Industrias ... se ha pactado una indemnización por años de servicios equivalente a un mes de sueldo base más un doceavo de la gratificación anual por cada año de servicios y fracción superior a seis meses prestados continuamente al empleador, más el porcentaje de antigüedad que corresponda aplicar al personal con veinte o más años de servicios, según la tabla que se señala y con un tope de siete Unidades Mensuales Vitales ... por cada año y fracción superior a seis meses de antigüedad en la empresa, en los casos de renuncia del trabajador.

El precepto contractual en estudio agrega que el beneficio de que se trata se pagará en el caso de jubilación, fallecimiento y renuncia del trabajador y en caso que se ponga término al contrato de trabajo en virtud de las causales contempladas en los artículos 159 y 161 del Código del Trabajo, sin que se haya entablado reclamo en conformidad al artículo 168 del mismo cuerpo legal.

En otros términos, en la especie, el pago de la indemnización por años de servicios convencional se ha pactado por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo (necesidades de la empresa, establecimiento o servicio y desahucio del empleador) y también por otras distintas de éstas.

Sobre este particular es preciso señalar que las primeras son las únicas que dan derecho a la indemnización legal por años de servicios prevista en el inciso 2º del artículo 163 del Código del Trabajo, de suerte que para determinar si a un trabajador despedido por una de estas causales se le pagará el beneficio contemplado por dicha disposición legal o la indemnización convencional pactada en la cláusula precedentemente transcrita se deberá comparar ambos estipendios, en cada caso específico, pagándose en definitiva el que fuere de un monto superior para el respectivo trabajador.

Tratándose, en cambio, de las otras causales de pago del beneficio, no previstas por el legislador, (jubilación, fallecimiento y renuncia del dependiente y las causales establecidas en el artículo 159 del Código del Trabajo), es preciso concluir, en opinión de esta Dirección, que la cláusula contractual en análisis produce todos sus efectos y debe pagarse la indemnización convenida por las partes, en los términos pactados.

Aclarado lo anterior, es necesario hacer presente que, de acuerdo a la doctrina contenida en el Dictamen N° 501/50, de 1º de febrero del presente año, si la terminación del respectivo contrato de trabajo se produce por las causales de necesidades de la empresa o desahucio, el cálculo de la indemnización por años de servicios deberá efectuarse conforme a la regla que sobre el particular

se contiene en el inciso 1º del artículo 172 del Código del Trabajo, esto es, sobre la base de la última remuneración mensual devengada y comprenderá *"toda cantidad que estuviere percibiendo el trabajador por la prestación de sus servicios al momento de terminar el contrato, incluidas las imposiciones y cotizaciones de previsión o seguridad social de cargo del trabajador y las regalías o especies valuadas en dinero, con exclusión de la asignación familiar legal, pagos por sobretiempo y beneficios o asignaciones que se otorguen en forma esporádica o por una sola vez al año, tales como gratificaciones y aguinaldos de Navidad"*.

Por el contrario, si el despido se fundare en una causal distinta de las mencionadas, el cálculo del beneficio corresponderá efectuarlo de acuerdo a lo pactado por las partes sobre la materia.

Con el mérito de lo expresado en los párrafos que anteceden es posible afirmar que para determinar cuál es la indemnización por años de servicios que debe pagarse a los dependientes que dejen de laborar para Industrias ..., es preciso distinguir cuál es la causal de terminación del respectivo contrato de trabajo, pudiendo sostenerse que si éste termina en virtud de necesidades de la empresa o desahucio del empleador, se pagará el beneficio que fuere de un monto superior para el trabajador de que se trate, en tanto que si el contrato termina por una causal distinta de las enunciadas, se pagará la indemnización convenida en el instrumento colectivo vigente en la empresa.

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

- 1) Para los efectos de determinar la base de cálculo de la indemnización por años de servicios pactada en la cláusula decimonovena del contrato colectivo suscrito el 29 de octubre de 1999 entre Industrias ... y los trabajadores afiliados al Sindicato N° 2 constituido en la empresa individualizada en el anexo N° 1 que forma parte del instrumento, no resulta jurídicamente procedente descontar el factor o incremento previsional previsto en el D.L. N° 3.501, de 1980, cualquiera que sea la causal de terminación de los contratos que haga procedente su pago y la fecha de contratación de los respectivos trabajadores, y
- 2) A los dependientes cuya relación laboral terminare en conformidad a las causales prevenidas en el artículo 159 del Código del Trabajo, Industrias ..., debe pagarles la indemnización por años de servicios contemplada en la cláusula decimonovena del contrato colectivo suscrito el 29 de octubre de 1999 entre la empresa nombrada y los trabajadores afiliados al Sindicato N° 2 constituido en ella que se individualizan en el anexo N° 1 del mencionado instrumento, calculándose el beneficio de acuerdo a lo pactado por las partes sobre la materia.

A los trabajadores cuyos contratos terminaren en virtud de las causales contempladas en el artículo 161 del Código del Trabajo, Industrias ..., debe pagarles, en cambio, el beneficio que resulte de un monto superior para el respectivo dependiente, sea él la indemnización convencional aludida precedentemente o la legal contemplada en el inciso 2º del artículo 163 del Código del Trabajo, calculándose, en este último caso, según la regla contenida en el inciso 1º del artículo 172 del mismo cuerpo legal.

**REGISTRO ASISTENCIA. SISTEMA COMPUTACIONAL.**

**3.752/281, 6.09.00.**

**El sistema de control de asistencia computacional propuesto por las empresas ... constituye, en la práctica, un reloj control en los términos a que alude el inciso 1º del artículo 33 del Código del Trabajo, pudiendo ser implantado en los términos y exigencias indicadas en el presente informe.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 33 inciso 1º.

**Concordancias:** Dictamen Nº 270/11, de 20.01.2000.

Se solicita de esta Dirección autorización para implantar en las empresas ... un sistema computacional de control de asistencia y determinación de las horas de trabajo.

Sobre el particular, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

El inciso 1º del artículo 33 del Código del Trabajo, dispone:

*"Para los efectos de controlar la asistencia y determinar las horas de trabajo, sean ordinarias o extraordinarias, el empleador llevará un registro que consistirá en un libro de asistencia del personal o en un reloj control con tarjetas de registro".*

De la disposición legal precedentemente transcrita se infiere que tanto la asistencia como las horas de trabajo, sean ordinarias como extraordinarias, son determinadas mediante un sistema que puede consistir en:

- a) Un libro de asistencia del personal, o
- b) Un reloj control con tarjetas de registro.

Ahora bien, de los antecedentes tenidos a la vista, en particular de los informes evacuados por la fiscalizadora dependiente de la Inspección Provincial del Trabajo de Rancagua Sra. R. V. G., se ha podido establecer que se trata de un sistema netamente computacional que no ocupa tarjeta magnética, que se ubica al interior de la empresa, cuyo control se realiza mediante la digitación por parte del trabajador de su número de RUT. En el evento de ingresar equivocadamente el RUT el sistema lo rechaza, no existiendo, por tanto, riesgo de ingreso erróneo. El sistema permite, si el trabajador así lo estima, mediante una impresora instalada al efecto, imprimir en un ticket la información desplegada en pantalla quedando así registrada en él la empresa, nombre y RUT del trabajador, día, fecha y hora de ingreso o salida, según corresponda. Asimismo permite emitir un informe semanal de asistencia y el total de horas trabajadas.

Cabe agregar que la información queda registrada en una base de datos en el disco duro del computador, el sistema no puede ser corregido y el archivo de datos es respaldado semanalmente. El sistema opera mediante una clave que es conocida sólo por el encargado del mismo; para el caso de corte de energía cuenta con una batería de una duración de cuatro horas de uso continuo. Por

último es del caso señalar que el software del sistema fue diseñado e instalado por la propia empresa y, por tanto, ella es responsable de las eventuales anomalías que pudiera presentar.

A la luz de lo expuesto, resulta posible sostener que el sistema de control propuesto consistente en un registro computacional cumple con las características o modalidades básicas que, de acuerdo a la doctrina de este Servicio contenida en el Dictamen N° 696/27, de 24.01.96, debe reunir un sistema de tal naturaleza para que el mismo constituya un sistema válido de control de asistencia y determinación de las horas de trabajo de acuerdo a la normativa laboral vigente.

Con todo, es necesario hacer presente que al utilizar el sistema deberá darse cumplimiento a las normas reglamentarias que, en lo pertinente, aún se encuentran vigentes, en especial a lo dispuesto en el artículo 20 del Reglamento N° 969, de 1933, en cuya virtud los reportes semanales que contengan la suma total de las horas trabajadas por cada dependiente deben ser firmados por estos en señal de aceptación.

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal citada y consideraciones formuladas, cúpleme informar a Ud. que el sistema de control de asistencia propuesto por las Empresas ... y ... constituye, en la práctica, un reloj control en los términos a que alude el inciso 1° del artículo 33 del Código del Trabajo pudiendo ser implantado en los términos indicados.

**ORGANIZACIONES SINDICALES. ESTATUTOS. REFORMA. ASAMBLEA. ACUERDOS.**

**3.753/282, 6.09.00.**

- 1) Se recomienda que se modifiquen los estatutos del Sindicato N° 7 de ..., fijando el número de directores que la asamblea estime pertinente, siempre que no exceda el máximo legal.**
- 2) Por regla general, los acuerdos de la asamblea sindical deben adoptarse conforme a las normas estatutarias, y**
- 3) Un acuerdo de asamblea, por regla general, puede modificar, dejar sin efecto o confirmar otro acuerdo de asamblea tomado con anterioridad.**

**Fuentes:** Constitución Política, artículo 19 N° 19. Código del Trabajo, artículos 5° inciso 1°, 235 inciso 1° y 248 inciso 1°.

Se consulta por el Departamento de Relaciones Laborales del Servicio, a instancias del señor ..., dirigente del Sindicato N° 7 de ...: 1) si un acuerdo de una asamblea sindical prima sobre lo dispuesto en la ley; 2) si tal acuerdo puede derogar lo señalado en los Estatutos del sindicato; 3) si un acuerdo de asamblea sindical puede modificar otro acuerdo tomado con anterioridad y, si en fin, 4) resulta legalmente procedente que la asamblea de una organización decida limitar el número de directores a cinco, no obstante que la ley precisa siete.

Desde luego, la *consulta 1)* debe absolverse en conjunto *con la 4)*, pues esta última se refiere a la situación concreta que se generaliza en la primera.

En primer término debe recordarse que de acuerdo al artículo 235 del Código del Trabajo:

*"Los sindicatos serán dirigidos por un director, el que actuará en calidad de presidente, si reúnen menos de veinticinco afiliados; por tres directores, si reúnen de veinticinco a doscientos cuarenta y nueve afiliados; por cinco directores, si reúnen de doscientos cincuenta a novecientos noventa y nueve afiliados; por siete directores, si reúnen de mil a dos mil novecientos noventa y nueve afiliados, y por nueve directores, si reúnen tres mil o más afiliados".*

Ahora bien, sin perjuicio de estas normas legales, la Constitución Política del Estado en su artículo 19 N° 19, asegura a todas las personas *"el derecho de sindicarse en los casos y forma que señale la ley...La ley contemplará los mecanismos que aseguren la autonomía de estas organizaciones"*.

Por otra parte, el inciso 1° del artículo 5° del Código del Trabajo, establece que *"los derechos establecidos por las leyes laborales son irrenunciables, mientras subsista el contrato de trabajo"*.

En este orden de ideas, conforme a las normas transcritas, la ley precisa el número de directores sindicales de acuerdo a la cantidad de afiliados de la organización. No obstante lo anterior, la norma constitucional transcrita promueve la autonomía de la organización sindical, de tal suerte que para que este atributo se refleje de manera real y concreta en el funcionamiento del sindicato, debe precisarse en cada caso particular, si prima la *voluntad corporativa* del sindicato expresada a través de su asamblea o la *voluntad general* del legislador. De estimarse que en definitiva, en la especie, debe estarse más a la autonomía sindical de fuente constitucional que al mandato legal, esta opción también alcanza al principio de irrenunciabilidad de los derechos laborales, el que cede –se entiende excepcionalmente– ante esta ya tantas veces aludida autonomía, en la medida que el director sindical podría legalmente renunciar a un derecho conferido por la ley laboral.

La opinión del Departamento de Relaciones Laborales del Servicio que se acompaña a la consulta, opta por privilegiar la autonomía sindical por sobre la norma legal, entre otras razones, por que *"lo que el legislador resguarda es que el número de directores no sea superior al establecido por él"*. Explica además, que como la disminución del número de directores no se ha formalizado por la vía de modificar los estatutos, los candidatos, en la práctica, conjuntamente con la presentación de sus respectivas candidaturas, presentan la renuncia a sus cargos en el evento de ocupar la 6ª ó 7ª mayoría, situación que configuraría –como se ha dejado entrever– una excepción al ya mencionado principio de irrenunciabilidad de los derechos laborales.

Este Departamento Jurídico concuerda, en lo principal, que en una situación como la que se examina, *debe primar la autonomía de la voluntad sindical de origen constitucional por sobre la voluntad general de la ley*. Con todo, la necesaria certeza y seguridad jurídica, punto de vista desde el cual también debe analizarse esta situación, aconseja que a lo menos esta voluntad innovadora de la organización sindical deba traducirse en la correspondiente reforma a los estatutos de la organización, para que de esta forma la alteración del número de directores de ésta quede a recaudo de las contingencias propias de la actividad sindical. Efectivamente, cambios en el número de los afiliados a la organización, opiniones distintas que nuevos trabajadores puedan llevar a la asamblea sobre esta materia o, eventualmente, que un director elegido con la 6ª ó 7ª mayoría se retractase de su renuncia y optase por defender ante los tribunales su derecho legal al cargo sindical, podrían llegar a ser posibles fuentes de precariedad del sindicato que jurídicamente deben preverse.

Puede en consecuencia, por esta vez, la organización sindical en que incide la consulta constituir su directorio con cinco miembros y no con siete como lo exige la ley, pero esta Dirección recomienda que para la próxima renovación del directorio se encuentre debidamente afinada la reforma a los estatutos.

Debe entenderse, por lo tanto, que el derecho a reemplazar a un director que deja de tener la calidad de tal, conforme lo prescribe el inciso 1º del artículo 248 del Código del Trabajo, la asamblea puede abstenerse de ejercerlo en virtud del principio de la autonomía sindical.

Respecto a la *consulta 2*), si el acuerdo de asamblea deroga lo señalado por los estatutos, la regla general es que los actos y decisiones de la asamblea sindical deben supeditarse y guardar debida armonía y correspondencia con las normas estatutarias, sin perjuicio que –excepcionalmente– como se ha explicado en los párrafos precedentes, la voluntad de la asamblea como expresión de autonomía sindical, pueda primar transitoriamente sobre los estatutos en tanto se modifican éstos.

Finalmente, sobre la *consulta 3*), efectivamente un acuerdo de asamblea puede modificar otro acuerdo de asamblea tomado con anterioridad, más aún, por regla general puede incluso dejarlo sin efecto –que es lo más– y naturalmente también confirmarlo –que es lo menos–.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones constitucionales y legales invocadas precedentemente y razones de derecho hechas valer, cumpíeme manifestar a Ud. que:

- 1) Se recomienda que se modifiquen los estatutos del Sindicato N° 7 de ..., fijando el número de directores que la asamblea estime pertinente, siempre que no exceda el máximo legal.
- 2) Por regla general, los acuerdos de la asamblea sindical deben adoptarse conforme a las normas estatutarias, y
- 3) Un acuerdo de asamblea, por regla general, puede modificar, dejar sin efecto o confirmar otro acuerdo de asamblea tomado con anterioridad.

### **JORNADA DE TRABAJO. PERSONAL DE VIGILANCIA.**

**3.761/283, 6.09.00.**

**Las normas contenidas en el artículo 27 del Código del Trabajo no son aplicables a quienes cumplen funciones como agentes de seguridad o similares.**

**Fuentes:** D.L. N° 3.607, artículo 5º bis inciso 1º.

**Concordancias:** Dictamen N° 2.851/68, de 4.05.90.

Se solicita un pronunciamiento de esta Dirección respecto a la aplicabilidad de las normas contenidas en el artículo 27 del Código del Trabajo a quienes cumplen funciones como agentes de seguridad o similares.



Sobre el particular, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

El inciso final del artículo 5º bis del D.L. Nº 3.607, de 1981, agregado por la letra f) del artículo único de la Ley Nº 18.422, de 10 de agosto de 1985, posteriormente modificado por el artículo 3º de la Ley Nº 18.564, de 20.10.86, y reemplazado por el Nº 2 del artículo 1º de la Ley Nº 18.889, de 10.01.90, y por el artículo 36 de la Ley Nº 18.959, de 24.02.90, dispone:

*"Las personas que desarrollen funciones de nochero, portero, rondín u otras de similar carácter, no podrán, en caso alguno, portar armas de fuego en su desempeño, pudiendo ser contratados directamente por los particulares o a través de las empresas a que se refiere el inciso primero de este artículo. La duración de su jornada ordinaria de trabajo no excederá de cuarenta y ocho horas semanales".*

De la norma legal anotada se infiere que el legislador ha fijado una jornada ordinaria semanal que no puede exceder de 48 horas para todos aquellos dependientes que realicen funciones de nochero, portero, rondín u otras de similar carácter, sin distinguir si los mismos son contratados directamente por particulares o por personas naturales o jurídicas que efectúen o tengan por objeto desarrollar labores de asesoría o de prestación de servicios en materias inherentes a seguridad o de capacitación de vigilantes privados.

Lo anterior deja de manifiesto el propósito del legislador de no circunscribir el límite de las 48 horas semanales a la circunstancia de que los dependientes en referencia celebren un contrato de trabajo con las personas a que se refiere el inciso 1º del artículo 5º bis del D.L. Nº 3.607, como lo hacía el inciso final del mencionado artículo antes de la modificación introducida por la Ley Nº 18.959, publicada en el Diario Oficial de 24 de febrero del año 1999.

De consiguiente, de acuerdo a lo expresado en párrafos anteriores, cabe señalar que a partir del 24 de febrero de 1990, los nocheros, porteros, rondines y demás trabajadores que desarrollen funciones de similar carácter, cualquier sea la calidad jurídica de la persona para la cual prestan servicios, se encuentran afectos a una jornada ordinaria, semanal que no puede exceder de 48 horas.

Así lo ha manifestado la reiterada jurisprudencia de esta Dirección, pudiendo citarse al respecto el dictamen mencionado en la concordancia.

Ahora bien, los trabajadores que cumplen funciones de guardias de seguridad y otras similares, por los que se consulta, deben asimilarse, en opinión de esta Dirección, a los nocheros, porteros, rondines y demás que desarrollan labores análogas, cualquiera que sea la calidad jurídica de la persona para la cual prestan servicios, por lo cual, con el mérito de los fundamentos enunciados precedentemente, es posible afirmar que están actualmente afectos a una jornada ordinaria semanal que no puede exceder de 48 horas.

Lo anteriormente expresado autoriza por sostener que los referidos trabajadores no se rigen por las disposiciones contenidas en el artículo 27, dado que en conformidad a éste, los trabajadores pueden permanecer hasta 12 horas diarias en su lugar de trabajo, lo que resulta incompatible con la jornada ordinaria semanal máxima de 48 horas a que están afectos, según ya se expresó.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas cúpleme informar que las normas contenidas en el artículo 27 del Código del Trabajo no son aplicables a quienes cumplen funciones como agentes o guardias de seguridad o similares.

**REMUNERACION. DIAS NO LABORADOS.****3.762/284, 6.09.00.**

**El lapso de paralización de actividades dispuesto por el empleador para adherir a un paro gremial, da derecho al pago de remuneraciones del trabajador que permaneciendo a disposición del empleador no haya realizado sus labores normales por dicha causa, en la forma establecida en este informe.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 7º y 21 inciso 2º. Código Civil, artículos 45 y 1545.

**Concordancias:** Ordinarios N°s. 4.041/177, de 28.07.92; 453/11, de 22.01.90; 5.268/309, de 18.10.99; 6.481/212, de 30.09.91; 1.232/59, de 17.02.95.

Se ha solicitado un pronunciamiento de este Servicio en orden a determinar si resulta jurídicamente procedente que el trabajador transportista perciba remuneraciones por el tiempo que dure una paralización de actividades ordenada por el empleador en razón de un paro gremial y la forma en que éstas deberían cancelarse al dependiente.

Sobre el particular cumpla con informar a Ud. que el artículo 7º 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".*

Por otra parte, cabe recordar que el artículo 1545 del Código Civil 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 las disposiciones legales precedentemente transcritas se infiere que el contrato de trabajo es un contrato bilateral, en cuanto genera obligaciones recíprocas o correlativas para las partes contratantes, y que debe ser cumplido en su integridad en tanto éstas no acuerden dejarlo sin efecto o concurra una causa legal que lo invalide.

En el caso del empleador, sus principales obligaciones consisten en proporcionar al dependiente el trabajo estipulado y en pagar por estos servicios la remuneración que hubieren convenido, y en el del trabajador, en prestar los servicios para los cuales fue contratado.

Precisado lo anterior, se hace necesario aclarar que una de las causas legales que conforme a la norma precitada se pueden invocar para cesar el cumplimiento de un contrato, sea éste de trabajo o no, la constituye la fuerza mayor o caso fortuito, que se encuentra definida en el artículo 45 del Código Civil, y que establece:

*"Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.".*

De la disposición citada se colige que para que se configure la fuerza mayor o caso fortuito es necesaria la concurrencia copulativa de los siguientes elementos:

- a) Que el hecho o suceso que se invoca como constitutivo del caso fortuito o fuerza mayor sea inimputable, esto es, que provenga de una causa enteramente ajena a la voluntad de las partes, en el sentido que éstas no hayan contribuido en forma alguna a su ocurrencia.
- b) Que el referido hecho o suceso sea imprevisible, vale decir, que no se haya podido prever dentro de cálculos ordinarios o corrientes.
- c) Que el hecho o suceso sea irresistible, o sea, que no se haya podido evitar, ni aún en el evento de oponerle las defensas idóneas para lograr tal objetivo.

Ahora bien, si la situación por la cual se consulta reviste el carácter de fuerza mayor o caso fortuito, en los términos señalados en párrafos anteriores, posible es convenir, que su acaecimiento ha debido exonerar a las partes de las obligaciones que les impone el contrato de trabajo al tenor del artículo 7º del Código del Trabajo, vale decir, el empleador ha de entenderse liberado de su obligación de proporcionar trabajo y pagar la respectiva remuneración, y el trabajador, a su vez, eximido de su obligación de prestar los servicios convenidos.

Sin embargo, en la especie, forzoso resulta concluir que la paralización de actividades dispuesta por el empleador no puede ser calificada como caso fortuito o fuerza mayor por cuanto emana de un hecho voluntario del empleador que plantea la ausencia del requisito de imprevisibilidad.

Establecido ya, que la referida paralización de actividades no es constitutiva de un caso fortuito o de fuerza mayor, para efectos de determinar si en la especie los trabajadores materia de la consulta tienen derecho al pago de remuneraciones por el período que se encuentren inactivos se hace necesario recurrir por último a la norma prevista en el inciso 2º del artículo 21 del Código del Trabajo, que al efecto dispone:

*"Se considerará también jornada de trabajo el tiempo en que el trabajador se encuentra a disposición del empleador sin realizar labor, por causas que no le sean imputables".*

Del precepto legal transcrito se infiere que se considera también jornada de trabajo el tiempo que el dependiente permanezca sin realizar labor cuando concurren copulativamente los siguientes requisitos:

- a) Que el trabajador se encuentre a disposición del empleador, y
- b) Que su inactividad provenga de causas no imputables a su persona, esto es, que la inactividad del dependiente sea originada por causas ajenas a su voluntad.

Luego y considerando que la paralización de actividades materia de la consulta es consecuencia de un hecho voluntario del empleador, no imputable al dependiente, conforme al precepto transcrito forzoso resulta concluir, que este último, tendrá derecho a remuneración durante dicho período de paralización de actividades, en cuanto se encuentre a disposición del empleador, aun cuando no haya realizado sus labores normales.

Por último, es necesario precisar cual es la remuneración que debe pagarse a los trabajadores durante los períodos de paralización de actividades dispuestas por el empleador.

Habida consideración de que los trabajadores de la especie son dependientes afectos a una remuneración variable, en opinión de este Servicio, la remuneración debe calcularse en conformidad a lo pactado en los respectivos contratos por los períodos de inactividad laboral y a falta de este pacto su cálculo se hará de acuerdo al promedio de lo percibido por el respectivo dependiente durante los últimos tres meses laborados, aplicándose un sistema de cálculo similar al que el legislador ha adoptado en los artículos 71 inciso 2º y 45 inciso 1º del Código del Trabajo.

En consecuencia, de conformidad a las normas legales invocadas y consideraciones formuladas cumpla con informar a Ud. que el lapso de paralización de actividades dispuesto por el empleador para adherir a un paro gremial, da derecho al pago de remuneraciones del trabajador que permaneciendo a disposición del empleador no haya realizado sus labores normales por dicha causa, en la forma establecida en este informe.

**JORNADA BISEMANAL. PROCEDENCIA. JORNADA LARGA ARTICULO 27.**

**3.782/285, 6.09.00.**

**No resulta jurídicamente procedente que los trabajadores afectos al artículo 27 del Código del Trabajo pacten una jornada ordinaria bisemanal en los términos previstos en el artículo 39 del mismo texto legal, sin perjuicio de lo expuesto en el cuerpo del presente oficio.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 27, 31 y 39.

Se ha solicitado un pronunciamiento acerca de si resulta jurídicamente procedente que los trabajadores afectos al artículo 27 del Código del Trabajo pacten una jornada ordinaria bisemanal en los términos previstos en el artículo 39 del mismo cuerpo legal.

Al respecto, cúmpleme informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 39 del Código del Trabajo, prevé:

*"En los casos en que la prestación de servicios deba efectuarse en lugares apartados de centros urbanos, las partes podrán pactar jornadas ordinarias de trabajo de hasta dos semanas ininterrumpidas, al término de las cuales deberán otorgarse los días de descanso compensatorios de los días domingo o festivos que hayan tenido lugar en dicho período bisemanal, aumentados en uno".*

De la norma legal anteriormente transcrita se colige que las partes pueden pactar jornadas ordinarias de trabajo de hasta dos semanas ininterrumpidas cuando se trate de servicios que deban prestarse en lugares apartados de centros urbanos, debiendo otorgarse al término de cada jornada especial los días de descanso compensatorios de los domingo o festivos que hayan tenido lugar en dicho período bisemanal, aumentados en uno.

Como es dable apreciar, el sistema previsto en el artículo 39 del Código del Trabajo constituye una excepción a la forma de distribuir la jornada semanal en relación a los descansos, permitiendo

pactar hasta 2 semanas continuas de labor de forma de acumular al término de ellas los días de descanso compensatorios correspondientes.

Dicho de otro modo, constituye una excepción a las normas sobre descanso semanal que se consignan en el Código del Trabajo, en especial a lo prevenido en el artículo 38 del referido cuerpo legal, por tratarse de trabajadores exceptuados del descanso dominical y días festivos, norma legal en cuya virtud el descanso compensatorio por las actividades desarrolladas en día domingo debe necesariamente otorgarse al séptimo día; lo anterior sin perjuicio del otorgamiento de los descansos compensatorios por los días festivos laborados en los términos y condiciones previstos en el citado cuerpo legal.

Precisado lo anterior y a objeto de resolver adecuadamente la consulta planteada se hace necesario recurrir al inciso 2º del artículo 28 del Código del Trabajo que al efecto, prevé:

*"En ningún caso la jornada ordinaria podrá exceder de diez horas por día, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso final del artículo 38".*

Por su parte el inciso final del artículo 38, dispone:

*"Con todo, el Director del Trabajo podrá autorizar en casos calificados y mediante resolución fundada, el establecimiento de sistemas excepcionales de distribución de jornadas de trabajo y descansos cuando lo dispuesto en este artículo no pudiere aplicarse, atendidas las especiales características de la prestación de servicios".*

Del análisis conjunto de las disposiciones legales precedentemente transcritas se infiere que por expreso mandato del legislador la distribución diaria de la jornada ordinaria de trabajo no puede significar laborar más de diez horas diarias cualquiera que sea la jornada ordinaria de trabajo a que se encuentre afecta el personal.

Asimismo, se deduce que excepcionalmente el referido límite puede ser excedido previa resolución del Director del Trabajo tratándose del sistema excepcional de distribución de la jornada de trabajo y de los descansos previsto en el inciso final del artículo 38.

De lo expuesto se sigue que no habiendo el legislador establecido para las jornadas ordinarias bisemanales previstas en el artículo 39 del Código del Trabajo, antes transcrito y comentado, norma alguna que regule el límite máximo diario de la jornada ordinaria de trabajo, posible es afirmar que debe estarse a la regla general que sobre la materia se contiene en el inciso 2º del artículo 28 del Código del Trabajo.

De esta forma, conforme con lo expuesto no cabe sino concluir que la jornada bisemanal que se consigna en el citado artículo 39, no puede en caso alguno significar laborar un número de horas ordinarias diarias superior a diez; respetándose, en todo caso, la duración máxima de la referida jornada bisemanal.

A la excepción prevista en el artículo 38 del Código del Trabajo, cabe agregar, asimismo, aquella que se contempla en el artículo 27 de igual cuerpo legal para los trabajadores que laboran en las condiciones y actividades que en la misma se indican, que los habilita para laborar hasta un máximo de doce horas diarias, con una hora de descanso imputable a dicha jornada.

De ello se sigue, entonces, que la jornada larga o prolongada establecida en el artículo 27 del Código del Trabajo resulta incompatible con la jornada bisemanal contemplada en el artículo 39 del

mismo cuerpo legal cuyo límite de jornada diaria, como ya se expresara, no puede significar laborar más de diez horas diarias.

De consiguiente, el personal afecto a la jornada ordinaria del artículo 27 del Código del Trabajo, no se encuentra facultado para pactar con su empleador una jornada bisemanal, salvo que las partes en virtud del principio de la autonomía de la voluntad hubieren convenido laborar una jornada larga que no exceda de diez horas diarias.

Lo anterior habida consideración que del tenor literal del citado inciso 3º del artículo 27 aparece que el límite máximo de dicha jornada es de doce horas, pudiendo por tanto las partes acordar una jornada diaria inferior a dicho máximo.

En efecto, el citado precepto establece:

*"Con todo, los trabajadores a que se refiere este artículo no podrán permanecer más de doce horas diarias en el lugar de trabajo y tendrán, dentro de esta jornada, un descanso no inferior a una hora, imputable a dicha jornada".*

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cumpro con informar a Ud. que no resulta jurídicamente procedente que los trabajadores afectos al artículo 27 del Código del Trabajo pacten una jornada ordinaria bisemanal en los términos previstos en el artículo 39 del mismo texto legal, sin perjuicio de lo expuesto en el cuerpo del presente informe.

# **CIRCULARES, ORDEN DE SERVICIO Y RESOLUCION DE LA DIRECCION DEL TRABAJO**

## **1.- Circulares.**

**95 (extracto), 28.08.00.**

**Depto. Administrativo**

**Instrucción para el tratamiento de los cheques nulos y caducos.**

**97 (extracto), 6.09.00.**

**Depto. RR.HH.**

**Imparte instrucciones sobre registro de asistencia de los funcionarios de la Dirección del Trabajo, que se adscriben a la modalidad de Flexibilidad Horaria.**

**99 (extracto), 11.09.00.**

**Depto. Fiscalización**

**Instruye lo que indica en relación con estabilización del proceso de informatización de los procedimientos inspectivos, y de las normas transitorias para la información estadística del presente año.**

## **2.- Orden de Servicio.**

**6, (extracto), 29.08.00.**

**Of. Contraloría**

**Modifica instrucciones sobre emisión de documentos. Implementación Sistema Informático sobre sistematización y actualización de normas vigentes.**

## **3.- Resolución.**

**949 exenta (extracto), 13.09.00.**

**Ministerio del Trabajo y Previsión  
Social, Dirección del Trabajo**

**Crea el Comité para el mejoramiento de atención a usuarios.**

# SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES

## Selección de Dictámenes

**J/1.030, 12.99.**

**Improcedencia de retirar fondos previsionales a título de herencia, por razones que indica.**

Se ha solicitado un pronunciamiento de esta Superintendencia, en orden a determinar si lo informado por una A.F.P. al hijo de una afiliada fallecida, corresponde a la interpretación correcta que debe otorgársele al artículo 8º del D.L. Nº 3.500, de 1980, en el sentido de que la Administradora no puede devolver los fondos previsionales que se registren en una cuenta individual de un afiliado fallecido, cuando existe algún beneficiario potencial de pensión de sobrevivencia.

Se señala en la presentación que la A.F.P. denegó la solicitud que presentara el interesado para la devolución de los fondos previsionales que registra la cuenta individual de su madre, fallecida, en razón de que ellos no pueden constituir herencia, en tanto el requirente no cumpla 24 años de edad.

Al respecto, cabe señalar primeramente, que esta Superintendencia carece de mayores antecedentes respecto de la situación específica en que se encuentra el requirente, en el sentido de tener conocimiento si efectivamente es el único hijo de la afiliada, su edad, su estado civil y de si existen otros beneficiarios de pensión de sobrevivencia, circunstancias que determinan las normas aplicables en cada caso particular. Sin embargo, conforme a lo expuesto en términos generales en la presentación, la Administradora habría aplicado correctamente la norma contenida en el artículo 8º del D.L. Nº 3.500, de 1980, que es la disposición que regula estas situaciones.

En efecto, el artículo 8º, ya mencionado, dispone que para que los hijos sean beneficiarios de pensión de sobrevivencia, deben ser *solteros* y cumplir uno de los siguientes requisitos: a) ser menores de 18 años de edad, que al parecer, no es el caso que se analiza y; b) ser mayores de edad y menores de 24, si son estudiantes de cursos regulares de enseñanza básica, media, técnica o superior. En relación a esta última situación, se debe aplicar la norma contenida en el inciso segundo del artículo 8º, esto es, fijar el momento jurídico en que se adquiere la calidad de beneficiario, momento que la propia norma establece al disponer que: *"La calidad de estudiante deberá tenerla a la fecha del fallecimiento del causante o al cumplir los 18 años de edad"*.

En el caso que se comenta, puede haber ocurrido que el interesado haya adquirido dicha calidad a la fecha del fallecimiento de su madre. Ahora bien, en caso que hubiese adquirido la calidad de beneficiario de pensión de sobrevivencia en ese momento, tuvo y ha tenido derecho a percibir la respectiva pensión, en tanto se encontrara estudiando. Sin embargo, al suspender sus estudios o al finalizarlos, según corresponda, el derecho a percibir pensión no lo pierde, habida consideración de que la calidad de beneficiario adquirida la mantiene hasta que cumpla 24 años de edad, o pierda su estado civil de soltero. En consecuencia, en este contexto, el derecho a percibir pensión, circunstancia distinta de la calidad de beneficiario, no se pierde y sólo, se suspende hasta que eventualmente el beneficiario de pensión de sobrevivencia inicie nuevos estudios regulares o hasta que cumpla 24 años de edad, ya que como antes se dijo, en esta última situación, lo que se pierde es la calidad de beneficiario.



Es necesario agregar, que este es el criterio que en forma sostenida ha tenido este Organismo Fiscalizador sobre la materia, pasando a constituir la jurisprudencia que respecto de este tipo de situaciones existe. En efecto, sobre el particular, y a modo ejemplar, corresponde mencionar los dictámenes contenidos en lo oficios de esta Superintendencia números J/2.377, de fecha 4 de abril de 1999, J/1.379, del 8 de febrero de 1991, y J/12.711, del 18 de octubre de 1995. En este mismo orden de ideas, cabe señalar, que las facultades interpretativas de la legislación y reglamentación del Sistema de este Organismo Fiscalizador, nacen de las disposiciones consignadas en el número 3, del artículo 94, del D.L. N° 3.500, de 1980, y en la letra i, del artículo 3º, del D.F.L. N° 101, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Subsecretaría de Previsión Social, del año 1980.

Por otra parte, es necesario tener presente, que el Nuevo Sistema de Pensiones consagrado en el D.L. N° 3.500, de 1980, tiene por objeto único otorgar las pensiones que correspondan y en caso alguno, ha sido su finalidad el constituirse en un sistema que busque el ahorro de capitalización individual para fines diferentes. En este sentido, se debe tener en cuenta que el espíritu de la norma contenida en el artículo 8º, fue justamente, resguardar los fondos previsionales para el financiamiento de las pensiones de sobrevivencia que se generen a favor de cualquier beneficiario, aun cuando éste deje de cumplir temporalmente con algunos de los requisitos que al efecto establece la ley para percibirla, circunstancia distinta como ya se dijo, a la pérdida del derecho por terminar dicha calidad, como ocurre con los hijos no inválidos.

En consecuencia, en mérito de lo expuesto precedentemente, y en el entendido de que la situación descrita corresponda a aquélla en que se encuentra el interesado, la Administradora, está obligada por la ley a mantener los fondos previsionales quedados al fallecimiento de su afiliada, en tanto exista a su respecto algún beneficiario de pensión de sobrevivencia, como al parecer, es el caso de su hijo, quien perderá tal calidad sólo al momento de cumplir 24 años de edad o pase a tener otro estado civil, constituyéndose en herencia sólo en ese momento, los fondos previsionales que registre la cuenta individual de la causante.

En el mismo sentido, cabe hacer presente que si el objetivo que persigue el requirente es contar con los fondos previsionales dejados por su madre, para financiar estudios que pretende realizar en el extranjero, la norma antes citada permite justamente, que perciba una pensión de sobrevivencia en tanto realice dichos estudios, siempre que tenga en la actualidad, la calidad de beneficiario potencial de pensión de sobrevivencia.

**J/25, 1.00.**

**Tributación de pensiones de invalidez del Nuevo Sistema de Pensiones.**

Se ha solicitado un pronunciamiento respecto del plantamiento efectuado por un recurrente, en cuanto al perjuicio que sufren los pensionados por invalidez total, toda vez que la misma Ley de la Renta "determina que las pensiones de invalidez son de carácter indemnizatorio y, por lo tanto, no constituyen renta, ya sea proveniente de un accidente laboral o de salud irrecuperable igual o superior al 40% de discapacidad..." y sin embargo, "... esto no vale para las pensiones de invalidez otorgadas por el Nuevo Sistema". Asimismo, se acompaña Oficio Ord. N° 3.818, de fecha 13 de octubre de 1999, del Servicio de Impuestos Internos, que señala que las pensiones que otorgan las A.F.P., cualquiera sea su denominación, se encuentran afectas a los impuestos de la Ley de la Renta.

Sobre el particular, cabe manifestar lo siguiente:

1. El artículo 17 de la Ley de Impuesto a la Renta, dispone que "No constituye renta: N° 2°. Las indemnizaciones *por accidentes del trabajo*, sea que consistan en sumas fijas, rentas o pensiones".

Por su parte, el artículo 42, N° 1 de la Ley de la Renta, establece que se aplicará, calculará y cobrará un impuesto en conformidad a lo dispuesto en el artículo 43 de dicha ley, sobre los sueldos, sobresueldos, salarios, premios, dietas, gratificaciones, participaciones y cualesquiera otras asimilaciones y asignaciones que aumenten la remuneración pagada por servicios personales, *montepíos y pensiones*, exceptuadas las imposiciones obligatorias que se destinen a la formación de fondos de previsión y retiro, y las cantidades percibidas por concepto de gastos de representación.

2. De acuerdo a lo expuesto precedentemente, las afirmaciones que el recurrente, atribuye a la Ley de la Renta, no aparecen en dicho cuerpo legal, ya que éste sólo establece que no constituyen renta, las pensiones provenientes de accidentes del trabajo. A su vez, el N° 1 del artículo 42 la citada ley, dispone expresamente que *las pensiones*, sin distinción, se encuentran afectas a los impuestos de la Ley de la Renta.

A su vez, cabe precisar que las Pensiones de Invalidez de Origen Común, que otorga el Nuevo Sistema de Pensiones, no tiene un carácter indemnizatorio. En efecto, debe entenderse por Pensión de Invalidez, el ingreso mensual del afiliado destinado a reemplazar en su vida pasiva, proporcionalmente la remuneración que éste percibía en su vida activa, cuando a consecuencia de enfermedad o debilitamiento de sus fuerzas físicas y/o intelectuales, sufren un menoscabo permanente de su capacidad de trabajo igual o superior a un 50%.

3. A su vez, a mayor abundamiento o concordante con la citada legislación tributaria, cabe señalar que además de las disposiciones de la Ley de la Renta precedentemente expuestas, como es de su conocimiento, el D.L. N° 3.500, de 1980, contiene norma expresa sobre la materia. En efecto, el artículo 20 del citado cuerpo legal, establece que "las pensiones otorgadas conforme a esta ley, *estarán afectas al Impuesto a la Renta* que grava pensiones, sueldos y salarios".
4. En consecuencia, y de acuerdo con la interpretación efectuada mediante Oficio Ord. N° 3.818, de fecha 13 de octubre de 1999, del Servicio de Impuestos Internos, las pensiones que otorgan las A.F.P., sin distinción, se encuentran afectas a los impuestos de la Ley de la Renta que allí se indican.

**J/44, 1.00.**

**En atención a consideraciones de derecho que indica, no resulta jurídicamente procedente ordenar a las A.F.P. que informen la forma solicitada, respecto de las declaraciones de invalidez de los Oficiales o Tripulantes de naves mercantes o de naves especiales, afiliados al Sistema de Pensiones del D.L. Nº 3.500, de 1980.**

Se ha dirigido a esta Superintendencia, el Sr. Director General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante, solicitando que se instruya a las Administradoras de Fondos de Pensiones, en el sentido de que se notifique a esa Dirección General, en los casos de afiliados que se acojan a pensión de invalidez en el Sistema, si han desempeñado labores como Oficial o Tripulante de naves mercantes o naves especiales, remitiendo copia de las respectivas resoluciones de jubilación.

Expresa, en síntesis, que el artículo 74 del D.L. Nº 2.222, de 1978, que aprueba la actual Ley de Navegación encomienda a la Autoridad Marítima la misión de calificar y controlar la identidad y las condiciones físicas de las personas que a cualquier título o empleo integran la dotación de naves mercantes y especiales.

Agrega que, por otra parte, el artículo 3º, letra k) del D.F.L. Nº 292, de 1993, que fija el texto refundido de la Ley Orgánica de la Dirección General del Territorio Marítimo y de la Marina Mercante, la Dirección General del Territorio Marítimo y de la Marina Mercante, detenta la potestad de otorgar títulos, matrículas, licencia, permisos y libretas de embarco.

Finalmente, en relación con dicha facultad, señala que el artículo 33 del Reglamento General de Matrícula de Gente de Mar, Fluvial y Lacustre, aprobado por el D.S. (M) Nº 153, de 1996, impone a la Autoridad Marítima el deber de dar de baja de los respectivos Registros de Matrícula, a aquellos Oficiales o Tripulantes de naves mercantes o de naves especiales que hubieren sido jubilados por invalidez, por las entidades previsionales a la que pertenecen. Para estos efectos, el artículo 35, letra b), establece la obligación de las entidades de previsión, de comunicar a la Dirección General del Territorio Marítimo, respecto de la definitiva y total tramitación de las correspondientes Resoluciones de Jubilación.

Sobre el particular, y en forma previa a pronunciarse, no puede dejar de advertirse que la información en los términos que se ha solicitado por la entidad recurrente, concierne a una materia previsional que posee el carácter de privada, pues deriva de la afiliación de los Oficiales o Tripulantes de naves mercantes o de naves especiales a una A.F.P., por lo que es necesario tener en consideración, la Ley Nº 19.628 sobre "Protección de la Vida Privada", que con excepción del artículo 22, entró en vigencia el día 27 de octubre de 1999, y entre otras materias, esta ley protege y regula el tratamiento de los datos personales, estableciendo derechos para los titulares de los mismos, obligaciones para los administradores de datos de carácter personal en registros o bancos de datos, además de sanciones por el incumplimiento de sus disposiciones.

Precisado lo anterior, cabe señalar que en virtud del artículo 1º de la ley en comento, el tratamiento de los datos de carácter personal en registros o bancos de datos por organismos públicos, personas naturales o jurídicas privadas, debe ajustarse a sus disposiciones. Asimismo, de acuerdo con el artículo 2º transitorio, los titulares de los datos personales registrados en bancos de datos creados con anterioridad a la entrada en vigencia de esta ley, tendrán los derechos que ésta les confiere.

Para efectos de esta ley, en el artículo 2º se definen los conceptos relacionados con su aplicación y, entre otros, la letra f) define como Datos de carácter personal o personales, "los relativos a cualquier información concerniente a personas naturales, identificadas o identificables".

En concordancia con la definición precedentemente transcrita, la letra ñ) define como titular de los datos, "la persona natural a la que se refieren los datos de carácter personal".

Por guardar relación con la materia objeto de la solicitud, debe tenerse presente que la letra g) define como datos sensibles, los datos personales que se refieren a las características físicas o morales de las personas, o a hechos o circunstancias de su vida privada o intimidad, considerando como tales, entre otros, los estados de salud físicos o psíquicos.

A su turno, el artículo 4º de esta misma ley, al referirse a la utilización de datos personales, establece que su tratamiento sólo puede efectuarse cuando esta ley, u otras disposiciones legales lo autoricen o el titular consienta expresamente en ello, en la forma y sin perjuicio de las excepciones que se establecen en esta misma disposición, y el artículo 17 dispone que los responsables de los registros o bancos de datos personales sólo podrán comunicar información que verse sobre obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial, cuando éstas consten en letras de cambio y pagarés protestados, cheques protestados por falta de fondos, por haber sido girados contra cuenta corriente cerrada o por otra causa; como asimismo el incumplimiento de obligaciones derivadas de mutuos hipotecarios y de préstamos o créditos de bancos, sociedades financieras, administradoras de mutuos hipotecarios, cooperativas de ahorros y créditos, organismos públicos y empresas del Estado sometidas a la legislación común, y de sociedades administradoras de créditos otorgados para compras de casas comerciales.

Agrega el precepto legal en comento, que podrán comunicarse otras obligaciones de dinero, que se determinen por decreto supremo, las que deberán estar sustentadas en instrumentos de pago o de crédito válidamente emitidos, en los cuales conste el consentimiento expreso del deudor u obligado al pago y su fecha de vencimiento.

Por otra parte, debe tenerse en consideración el artículo 10 de la ley que se analiza, pues dispone que no pueden ser objeto de tratamiento los datos sensibles, salvo cuando la ley lo autorice, exista consentimiento del titular o sean datos necesarios para la determinación u otorgamiento de beneficios de salud que correspondan a sus titulares.

Ahora bien, atendido el carácter de privada de la información previsional y antecedentes en que se funda, entre otros documentos, el dictamen ejecutoriado de declaración de invalidez de un afiliado, ella se encuentra amparada por el artículo 19 Nº 4 de la Constitución Política, que asegura genéricamente a todas las personas, el respeto y protección a la vida privada, y a continuación el Nº 5 garantiza aspectos más específicos de la privacidad, entre los cuales está el acceso a los documentos privados, los que sólo pueden interceptarse, abrirse o registrarse en los casos y forma que determine la ley.

Sobre la base de toda la normativa legal precedentemente reseñada, puede sostenerse que aun cuando la Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante, tiene la facultad de carácter legal, para otorgar títulos, matrículas, licencias, permisos, y libretas de embarco; el deber de dar de baja de los respectivos Registros de Matrícula, a aquellos Oficiales o Tripulantes de naves mercantes o de naves especiales, que se pensionen por invalidez, y la consiguiente obligación de las entidades de previsión de comunicar a esa Dirección General la definitiva y total tramitación de las correspondientes resoluciones de jubilación, se fundan en una norma de rango inferior como es el decreto supremo.

En consecuencia, puede concluirse que no resulta jurídicamente procedente, que esta Superintendencia imparta a sus fiscalizadas, una instrucción como la solicitada por la entidad recurrente, porque la información previsional de los afiliados posee el carácter de privada, y conforme a las disposiciones de la Ley N° 19.628, muy especialmente sus artículos 4° y 10, la entrega de la información solicitada, consistente en notificar a esa Dirección General respecto de la declaración de invalidez de los Oficiales y Tripulantes de naves mercantes o de naves especiales y, enviar copias de los dictámenes de invalidez ejecutoriados, debe calificarse como dato sensible, y para que sea procedente su entrega debe existir una disposición legal que lo autorice. Por lo tanto, al tratarse de un dato sensible y al emanar la obligación de una norma reglamentaria, se requiere que el titular consienta expresamente en ello.

Finalmente, debe tenerse presente que el artículo 23 de la aludida Ley N° 19.628, al referirse a la responsabilidad por las infracciones a sus disposiciones, incluye a la persona natural, a la persona jurídica privada y al organismo público responsable del banco de datos personales, y la indemnización tanto del daño patrimonial como moral que se causare por el tratamiento indebido de los datos.

**J/69, 2.00.**

**Improcedencia de aplicar normas de la Ley N° 19.659, que modifica la Ley N° 19.496, sobre derechos del consumidor, a los sistemas de cobranza de deudas previsionales.**

Se ha solicitado un pronunciamiento de esta Superintendencia acerca de la procedencia de aplicar a la cobranza de deudas previsionales, efectuada por las Administradoras de Fondos de Pensiones, las normas contenidas en la Ley N° 19.496, sobre protección de los derechos de los consumidores, modificada con fecha 27 de diciembre de 1999, por la Ley N° 19.659, respecto de los procedimientos de cobranzas extrajudiciales; sistemas de cálculo de gastos que genere dicha cobranza; porcentajes, y sanciones a procedimientos de cobranza ilegales.

Sobre el particular, cabe señalar primeramente, que de conformidad a lo dispuesto en los incisos decimosexto y decimoséptimo del artículo 19 del D.L. N° 3.500, de 1980, se aplican a la cobranza de deudas previsionales, las disposiciones contenidas en los artículos 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8°, 9°, 11, 12, 14 y 18, de la Ley N° 17.322, que fija las normas para la cobranza judicial de imposiciones, aportes y multas de las instituciones de previsión.

Cabe agregar, que en lo que dice relación con los intereses, reajustes y recargos que se originan con ocasión de una deuda previsional impaga, las disposiciones aplicables, se encuentran asimismo, en el artículo 19 del D.L. N° 3.500, de 1980, a las cuales se deben sujetar estrictamente las Administradoras de Fondos de Pensiones.

A mayor abundamiento, en las acciones de cobranza de deudas previsionales, las Administradoras de Fondos de Pensiones deben tener presente también, las instrucciones y normas impartidas por esta Superintendencia en la Circular N° 336, que establece entre otras materias, normas sobre investigación para determinar al empleador moroso, control del estado del cobro, recepción de pagos y abonos tanto en el tribunal respectivo, como en la Administradora o ante el abogado encargado de la cobranza, imputación de abonos e intereses penales.

Conforme a las normas y disposiciones legales invocadas, resulta claro que tratándose de deudas previsionales, la cobranza se sujeta a normas de carácter especial, contenidas en el artículo 19 del D.L. N° 3.500 ya citado y en la Ley N° 17.322.

Ahora bien, la Ley N° 19.659 publicada en el Diario Oficial del día 27 de diciembre del año recién pasado, modifica la Ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos del consumidor, incorporando disposiciones nuevas, especialmente en lo referido al párrafo denominado "Del crédito al consumidor". En este contexto, se debe considerar que el artículo 37 de la Ley N° 19.496, dispone que: "En toda operación de consumo en que se conceda crédito directo al consumidor, el proveedor deberá poner a disposición de éste la siguiente información: letra e) El sistema de cálculo de los gastos que genere la cobranza extrajudicial de los créditos impagos, incluidos los honorarios que corresponda, y las modalidades y procedimientos de dicha cobranza".

Como puede apreciarse de la disposición antes transcrita, está referida específicamente a una operación de consumo, por una parte y a la concesión de un crédito directo por otra, circunstancias que no ajustan, ni tienen similitud alguna, con la naturaleza jurídica de una deuda previsional. En efecto, la obligación de cumplir con una obligación previsional es de carácter legal y recae en el empleador quien debe retener y enterar las cotizaciones de sus trabajadores, resultando por ende una obligación cuyo origen no está en un crédito que otorgue la Administradora de Fondos de Pensiones respectiva.

Por otra parte, es conveniente tener presente que el inciso primero del artículo 2° de la Ley N° 19.496, dispone expresamente que: "Sólo quedan sujetos a las disposiciones de esta ley los actos jurídicos que, de conformidad a lo preceptuado en el Código de Comercio u otras disposiciones legales, tengan el carácter de mercantiles para el proveedor y civiles para el consumidor. "Agrega el inciso tercero del citado artículo 2° que: "Las normas de esta ley no serán aplicables a las actividades de producción, fabricación, importación, construcción, distribución y comercialización de bienes o de prestación de servicios reguladas por leyes especiales, salvo en las materias que estas últimas no provean".

En consecuencia, de conformidad a lo expuesto y a las disposiciones legales invocadas, sumado al hecho de que las Administradoras de Fondos de Pensiones, se deben sujetar a normas especiales para efectos de cobrar deudas previsionales impagas, esta Superintendencia debe concluir necesariamente que las disposiciones legales invocadas por la requirente, contenidas en la Ley N° 19.659, que modifican en algunos aspectos, normas de la Ley N° 19.496, no son aplicables a los procedimientos y sistemas de cobranza de deudas previsionales que obligatoriamente, deben utilizar las Administradoras de Fondos de Pensiones.

**J/83, 1.00.**

**Requisitos para el pago de Fondos Previsionales en calidad de herencia.**

Se ha consultado la forma en que las A.F.P. deben actuar, ante diversas situaciones, como son la procedencia que las Administradoras investiguen la existencia de beneficiarios excluidos de una Posesión Efectiva; la necesidad que se indique el monto del saldo de la Cuenta de Capitalización Individual y de requerir una copia del inventario de bienes debidamente protocolizado y, finalmente, si se debe exigir que en la Posesión Efectiva estén total y correctamente identificados los herederos.

Al respecto, cabe manifestar lo siguiente:

- 1 En primer término, es preciso recordar que de acuerdo a lo dispuesto en el N° 2 del Capítulo VIII, de la Circular N° 656, de esta Superintendencia, los fondos destinados a herencia se pagarán a los herederos del afiliado fallecido *previa presentación del auto de posesión efectiva debidamente inscrito en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces del departamento correspondiente*. Con todo, no se exigirá acreditar la posesión efectiva de la herencia al cónyuge ni a los padres e hijos legítimos o naturales del afiliado, para retirar los fondos cuando éstos no excedan de cinco Unidades Tributarias Anuales, considerando el valor de ésta a la fecha de solicitud de este beneficio.

Además, las Administradoras de Fondos de Pensiones deben tener presente que, aun cuando los Fondos destinados a herencia no exceden de 4.000 U.F., exentos del impuesto que establece la Ley N° 16.271, no pueden retirarse sin que previamente se cumplan los requisitos del artículo 44 de dicha norma, especialmente aquél relacionado a *encontrarse acreditada al margen de la inscripción del auto de posesión efectiva, la exención del pago de impuesto de herencia o haberse pagado o garantizado las contribuciones de herencia que correspondan, en el caso de que aquélla estuviere afecta a dicho impuesto*.

2. En cuanto a los Pagos de Herencia, en los casos que el monto de la herencia sea inferior o igual a 5 Unidades Tributarias Anuales (U.T.A.), el N° 4 de la citada Circular N° 656, dispone que *"la Administradora dispondrá de un plazo de 10 día hábiles, contado desde la fecha de recepción de la solicitud, o del mandato legal otorgado por los herederos, según cual fuere posterior, para poner a disposición de dicho representante el cheque correspondiente"*.

Por otra parte, en los casos en que el monto de la herencia sea superior a 5 Unidades Tributarias Anuales, se instruye que la Administradora dispondrá de un plazo de 10 días hábiles, contado desde la fecha en que la respectiva solicitud sea válida, para emitir el o los cheques según corresponda.

Cabe hacer presente que para estos efectos, se entenderá válida una solicitud de herencia cuando la Administradora haya recibido de parte de los herederos, el auto de posesión efectiva en las condiciones establecidas en el número precedente y el mandato legal constituido en la forma dispuesta por la Administradora, que establece el representante de los herederos o en su reemplazo el documento que establezca la partición de los bienes del causante.

3. Cabe señalar que las materias consultadas corresponde especial responsabilidad a la Fiscalía de cada A.F.P. Cuando éstas han presentado situaciones particulares, manifestando ante este Organismo sus dudas respecto de las exigencias señaladas en la normativa vigente o bien, han planteado algún vacío en ella, formulando reparos de índole legal a una Solicitud de Pago de Herencia, esta Superintendencia se ha pronunciado en casos particulares, *autorizando que se efectúen exigencias adicionales a las expresamente señaladas en la nominativa legal vigente*, comprendiendo la necesidad que dichos Fondos hereditarios se paguen a quien realmente corresponde.

Sin embargo, lo anterior no permite justificar por exceso de celo en la búsqueda de tal objetivo, las A.F.P. impidan indefinidamente por decisión propia el pago de una herencia, transformándose en una instancia revisora de las resoluciones judiciales que han concedi-

do la Posesión Efectiva de los bienes quedados al fallecimiento de una afiliado, teniendo presente que *de existir un heredero excluido y a su vez, desconocido para la Administradora, éste deberá ejercer ante los tribunales ordinarios de justicia las acciones legales correspondientes en contra de los demás herederos.*

4. Con todo, siendo consecuentes con la información que las A.F.P. han debido requerir al afiliado mientras vivía, por ejemplo, la actualización de sus beneficiarios, *se debe señalar que, cuando de acuerdo a los antecedentes de que dispone la Administradora en los antecedentes personales del afiliado fallecido, constate que en la Posesión Efectiva existen errores u omisiones manifiestas, la exclusión no justificada de un heredero o se disponga de información que permita concluir su ilegitimidad, las A.F.P. deberán requerir los antecedentes necesarios que expliquen o subsanen la irregularidad señalada.*

Es decir, por ejemplo, si requiriéndose el pago de una herencia se presenta una Posesión Efectiva en la cual, según los antecedentes que obran en la carpeta individual del afiliado que dispone la A.F.P., *existe un beneficiario de pensión de sobrevivencia* y por ende, por mandato legal los Fondos Previsionales *no constituyen herencia*, la Administradora no puede pagar dichos Fondos en esa calidad, salvo que se le acredite fehacientemente la pérdida de la calidad de beneficiario o su fallecimiento.

5. En cuanto a la necesidad de que la Posesión Efectiva indique expresamente la suma o monto que constituye el saldo de la Cuenta de Capitalización Individual del afiliado fallecido y de requerir un inventario protocolizado de bienes en que se indique dicho saldo, corresponderá estar a lo dispuesto en la normativa legal vigente para la tramitación de una posesión efectiva. En efecto, la confección de inventario simple o protocolizado, según el caso, forma parte de la tramitación ordinaria de una Posesión Efectiva y como tal debe ser presentada a la A.F.P. correspondiente, señalando que el saldo de su Cuenta de Capitalización Individual, forma parte de la masa de bienes del difunto. En rigor, dentro del ámbito de nuestra competencia, no es necesaria la indicación de la suma o monto de dicho saldo, ya que frecuentemente se generan inconvenientes cuando durante la tramitación de la posesión efectiva, dicho saldo varía producto de la rentabilidad del período, situación en las A.F.P. requieren la correspondiente ampliación del inventario. La suma o monto de dichos Fondos Previsionales que constituyen herencia, es una materia de incidencia para el Servicio de Impuestos Internos, quien lo requerirá si lo estima necesario, cuando le corresponda pronunciarse dentro del procedimiento de la tramitación de la Posesión Efectiva para la determinación del impuesto de herencia respectivo.
6. Por otra parte, se debe señalar que efectivamente las Administradoras deben exigir en forma previa al pago de la herencia, la correcta individualización de los herederos en la Posesión Efectiva correspondiente.



**J/118, 2.00.**

**Pensión de sobrevivencia es un derecho personalísimo que no es objeto de cesión por ser intransferible e intransmisible.**

Una persona ha solicitado a esta Superintendencia un pronunciamiento, en orden a responder las siguientes interrogantes:

1. ¿Constituye la pensión de sobrevivencia un derecho hereditario, susceptible de ser transferido mediante una cesión de derechos hereditarios?
2. ¿Constituye una causal de indignidad para percibir pensión de sobrevivencia, el hecho que una cónyuge sobreviviente, beneficiaria de pensión de sobrevivencia, contraiga matrimonio por segunda vez, no estando disuelto el primer vínculo matrimonial que originó la pensión de sobrevivencia que se encuentra percibiendo, es decir, cometiendo el delito de bigamia?

Efectúa la consulta, atendido el hecho que detenta la calidad de beneficiaria de pensión de sobrevivencia originada en su calidad de madre de los hijos naturales (no matrimoniales) de un afiliado, y además celebró una cesión de derechos hereditarios, en donde la cónyuge sobreviviente de este último, le cedió los derechos hereditarios que tenía en la herencia de su cónyuge. Finalmente aporta como dato relevante, el hecho que la cónyuge sobreviviente habría cometido el delito de bigamia, ya que antes de fallecer el causante, contrajo matrimonio con una tercera persona.

Al respecto, cabe informar lo siguiente:

El inciso primero del artículo 5º del D.L. N° 3.500, de 1980, establece que:

"Serán beneficiarios de pensión de sobrevivencia, los componentes del grupo familiar del causante, entendiéndose por tal, el o la cónyuge sobreviviente, los hijos legítimos, naturales o adoptivos, los padres y la madre de los hijos naturales del causante.

Por su parte, el artículo 6º del mismo texto legal señala:

*"La cónyuge sobreviviente, para ser beneficiaria de pensión de sobrevivencia, debe haber contraído matrimonio con el causante a lo menos con seis meses de anterioridad a la fecha de su fallecimiento o de tres años, si el matrimonio se verificó siendo el causante pensionado de vejez o invalidez.*

*Estas limitaciones no se aplicarán si a la época del fallecimiento la cónyuge se encontrare embarazada o si quedaren hijos comunes".*

Estas normas establecen los requisitos generales para que una cónyuge sea beneficiaria de pensión de sobrevivencia, teniendo esta pensión la característica de ser un beneficio al que tienen derecho ciertas personas, en virtud de la ley y derivado de relaciones de familia que tienen con el causante.

Desde este punto de vista, si bien el beneficiario de pensión de sobrevivencia incorpora a su patrimonio el derecho a tal pensión, por las especiales características de ésta, cual es, la de otorgar

un beneficio previsional de carácter patrimonial a quienes al fallecimiento de una persona se encontrarán en una situación de desamparo económico, es que sólo puede ser percibida por aquellas personas a quienes la ley les ha concedido la calidad de beneficiarias del mismo, no pudiendo ser tal derecho objeto de transferencias a terceros, pues tiene el carácter de ser derecho personalísimo, de aquellos que no pueden ser objeto de transferencia a terceras personas.

En conformidad a lo antes expuesto, no puede la requirente, en virtud de una cesión de derechos hereditarios, adquirir el derecho a percibir pensión de sobrevivencia, puesto que en virtud de dicha cesión, la cedente puede transferirle todos los derechos transferibles de los cuales es titular, dentro de los cuales no se encuentra el derecho a este beneficio previsional, pues reviste la característica de un derecho personalísimo y por lo tanto intransmisible e intransferible.

Por otra parte, el D.L. N° 3.500, de 1980, no contempla indignidades que imposibiliten a una persona al recibir una pensión de sobrevivencia.

Ahora bien, en el caso puntual que se plantea, y según los antecedentes expuestos, la cónyuge sobreviviente, manteniendo un vínculo matrimonial válidamente contraído con el causante, celebró un segundo matrimonio, matrimonio que según nuestra legislación es nulo, toda vez que se celebró teniendo uno de los contrayentes, un vínculo matrimonial no disuelto.

Este impedimento, de carácter dirimente o absoluto, afecta la validez del segundo matrimonio, no del primero, por lo que la pensión de sobrevivencia que se encuentra percibiendo la viuda, en su calidad de cónyuge sobreviviente del causante se encuentra válidamente otorgada.

No obstante adolecer el segundo matrimonio de un vicio de nulidad, ésta debe ser judicialmente declarada, y mientras no lo sea así, el matrimonio produce todos sus efectos, incluso el de generar respecto de la cónyuge un derecho de pensión de sobrevivencia.

Por lo tanto, se informa que en su calidad de cesionaria del derecho real de herencia, que a favor de la requirente realizó la viuda, no puede aquélla adquirir el derecho a percibir la pensión de sobrevivencia que a esta última le correspondía, por las razones antes indicadas. Además, la viuda no tiene impedimento alguno para percibir la pensión de sobrevivencia derivada de su calidad de cónyuge sobreviviente del causante, no obstante haber cometido el delito de bigamia, por las razones también señaladas precedentemente y, finalmente, la calidad de cónyuge sobreviviente de su segundo marido, no obstante tener el matrimonio celebrado con él, un vicio de nulidad, también la habilita para percibir la correspondiente pensión de sobrevivencia, en tanto una sentencia judicial no declare dicho matrimonio nulo.

**J/143, 2.00.**

**Condiciones que han de reunir los socios de una sociedad de personas para los efectos de determinar la calidad en que debe afiliarse al Nuevo Sistema de Pensiones. Modifica pronunciamiento en términos que indica.**

Habiéndose detectado disparidad de criterios entre este Organismo y la Superintendencia de Seguridad Social como también la Dirección del Trabajo, en cuanto al tratamiento que estos servicios estarían dando a los socios de sociedades de personas en materia de afiliación, esta Superintendencia requirió de la última repartición citada, un pronunciamiento sobre la materia, a

objeto de precisar las condiciones que han de reunir estos trabajadores para determinar la calidad en que deben afiliarse y cotizar en una Administradora de Fondos de Pensiones.

En efecto, cabe recordar que esta Superintendencia, de acuerdo a su reiterada línea jurisprudencial, ha resuelto que los socios de sociedades de responsabilidad limitada, dueños mayoritarios del capital social o que invistan la representación y/o administración de ellas, por no detentar la calidad de trabajadores dependientes, ya que en tales circunstancias se estima que no puede darse el vínculo de subordinación o dependencia que caracteriza una relación laboral, deben afiliarse al Sistema de Pensiones del D.L. N° 3.500, de 1980, como independientes y enterar las cotizaciones previsionales obligatorias en tal calidad en la respectiva Administradora de Fondos de Pensiones a la que decidan incorporarse. Sin embargo, tanto la Superintendencia de Seguridad Social como la Dirección del Trabajo, sustentan a la fecha un criterio diferente, atendido para los efectos de la calificación, a la concurrencia conjunta o no de ambas calidades.

Pues bien, dando respuesta a dicho requerimiento, la Dirección del Trabajo, ha informado primeramente que, de acuerdo a lo dispuesto en la letra b) del artículo 3° del Código del Trabajo, se entiende por trabajador a toda persona natural que preste servicios personales intelectuales o materiales, bajo dependencia o subordinación y en virtud de un contrato de trabajo. Agrega que el artículo 7° de este cuerpo legal define al contrato de trabajo como 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; en tanto que, su artículo 8° prescribe que toda prestación de servicios en los términos señalados, hace presumir la existencia de un contrato de trabajo, aun cuando las partes hayan dado otra denominación a la relación jurídica que las une o hayan suscrito un convenio de otra naturaleza.

Expresa la citada Dirección que del contexto de los preceptos citados se desprende que constituye contrato de trabajo toda relación contractual que reúna las siguientes condiciones:

- a) Una prestación de servicios personales;
- b) Una remuneración por dicha prestación, y
- c) Ejecución de la prestación en situación de subordinación o dependencia respecto de la persona en cuyo beneficio se realiza.

De los elementos anotados precedentemente, el que determina el carácter de trabajador es el vínculo de subordinación o dependencia, que se materializa a través de diversas manifestaciones concretas, tales como la continuidad de los servicios prestados, el cumplimiento de un horario de trabajo, la supervigilancia en el desempeño de las funciones, la obligación de ceñirse a instrucciones impartidas por el empleador, etc.

Precisado lo anterior, la Dirección del Trabajo ha señalado que según su reiterada jurisprudencia en materia de vínculo laboral entre una sociedad y los socios de la misma, el hecho que una persona detente copulativamente la calidad de accionista o socio mayoritario de una sociedad y cuente con facultades de administración y representación de la misma, *le impida prestar servicios en condiciones de subordinación o dependencias toda vez que tales circunstancias importan que su voluntad se confunda con la de la respectiva sociedad.*

Ahora bien y en razón de lo expuesto, la citada Dirección manifiesta que ha concluido, entre otros, mediante Oficio Ord. N° 7.109/337, de 1° de diciembre de 1994, que *la ausencia de uno de*

*los requisitos copulativos antes señalados permitiría entender que sí existe relación laboral entre la sociedad y el socio de la misma. Por tal razón, necesariamente se genera para el empleador, la obligación de retener y enterar las cotizaciones que descuenta de la remuneración de su trabajo, imperativo que a su vez no le será exigible a la sociedad en el evento de determinarse que la relación del socio con ésta no constituye un vínculo de subordinación o dependencia.*

Finalmente, la Dirección del Trabajo ha hecho presente que se encuentra impedida de efectuar una calificación genérica o abstracta de la relación jurídica que une a las partes, por cuanto el vínculo de subordinación y dependencia que define la existencia de una relación laboral, requiere de un análisis en concreto de cada situación, que debe efectuarse sopesando las particularidades y características del caso.

Teniendo en cuenta lo resuelto por la Dirección del Trabajo –órgano competente para interpretar las normas contenidas en el Código del Trabajo y calificar una relación laboral–, y considerando la necesidad de mantener un criterio uniforme en el tratamiento que debe darse en materia previsional a los socios de sociedades de personas que a la vez detentan la condición de trabajadores de la misma, esta Superintendencia ha estimado necesario reconsiderar sus anteriores pronunciamientos sobre esta materia, en términos de ajustar sus lineamientos a la doctrina mantenida por la citada Dirección, para los efectos de precisar las exigencias que aquéllos habrían de reunir para determinar la calidad en que podrán afiliarse al Sistema de Pensiones creado por el D.L. N° 3.500.

Por lo anterior y en lo sucesivo, podrá admitirse la afiliación al Sistema y el entero de cotizaciones en calidad de trabajadores dependientes, a aquellos socios de sociedades de personas que detentando la condición de dueños mayoritarios del capital social, pero que no invistan la representación y/o administración de la misma, presten servicios a la sociedad bajo vínculo de subordinación o dependencia. De igual modo, en caso que un socio ejerza la representación y/o administración de la sociedad, pero no detente la condición de mayoritario y se desempeñe para ésta en las condiciones antes indicadas, también podrá incorporarse a una A.F.P. y cotizar en ella en calidad de trabajador dependiente.

Con todo, si existe duda acerca de la efectividad de la prestación de servicios bajo vínculo de subordinación o dependencia, corresponderá requerir el pronunciamiento respectivo a la Dirección del Trabajo, dependiendo los afectados, en tal caso, acompañar la documentación de respaldo que avale su condición de trabajadores dependientes de la sociedad de que se trate, lo que debe entenderse sin perjuicio de las facultades de fiscalización en terreno que asisten a ese Servicio.

Finalmente, resulta necesario dejar establecido que en el evento que un socio reúna las exigencias copulativas que distingue la Dirección del Trabajo para estimar que en estos casos no se configura un vínculo laboral, esto es, detentar la condición de dueño mayoritario del capital social e invertir conjuntamente la representación y/o administración de la sociedad, aquél deberá afiliarse al Sistema y cotizar en él, en calidad de trabajador independiente, tal como lo prescribe el artículo 89 del D.L. N° 3.500.

# SERVICIO DE IMPUESTOS INTERNOS

## Selección de Dictámenes

**2.586, 30.06.00.**

**Tratamiento tributario de los gastos por concepto de combustibles de vehículos de propiedad de trabajadores de acuerdo a lo dispuesto por la Circular N° 59, de 1997.**

1. Por ordinario indicado en el antecedente, se traslada la consulta formulada mediante la cual se requiere un pronunciamiento sobre los siguientes aspectos relacionados con el tratamiento tributario de los gastos por concepto de combustibles de vehículos de propiedad de trabajadores, de acuerdo a lo dispuesto por la Circular N° 59, de 1997.

En relación con lo anterior, formula las siguientes consultas:

- a) Si una empresa puede adquirir en forma directa los combustibles y asignarles cuotas en litros a su personal de preventistas, promotores, vendedores y cobradores cumpliendo con las normativas señaladas en Circular N° 59, con la excepción de que no se trataría de reembolsos de gastos por concepto de combustibles, sino que de asignación de cuotas de combustible, y
  - b) Al ser posible adquirir directamente los combustibles que se asignará en cuotas litros, la empresa quedaría habilitada para utilizar el IVA (crédito), o debe incorporar este IVA al costo.
2. Sobre el particular, cabe señalar que esta Dirección Nacional mediante la Circular N° 59, de 1997, impartió las instrucciones pertinentes sobre el tratamiento tributario que deben tener los reembolsos de gastos en dinero que efectúan las empresas a sus trabajadores por el uso por parte de éstos de los vehículos de su propiedad en el desarrollo o cumplimiento de sus propias funciones, señalándose, en resumen, que en la medida que tales reembolsos realizados por las empresas cumplan con todos los requisitos y condiciones que se establecen en dicho instructivo, no constituirán renta para el trabajador que los percibe y un gasto necesario para producir la renta de la empresa que los paga.
  3. Ahora bien, en relación con la consulta formulada, cabe señalar que tales instrucciones se dictaron en virtud de lo dispuesto en el N° 15 del artículo 17 de la Ley de la Renta, norma que se refiere a las asignaciones en dinero de traslación y viáticos que se entregan a los trabajadores, amparándose también en dicha disposición los reembolsos de gastos en dinero que efectúan las empresas a sus trabajadores por el uso de éstos de sus propios vehículos en el desempeño de sus funciones, según las instrucciones de la Circular N° 59, de 1997; sin que tal normativa tenga aplicación cuando la empresa no reembolsa una suma de dinero, sino que lo hace asignando una cuota de combustible, como ocurre en la situación planteada, la cual obviamente no queda amparada en el procedimiento que estableció la circular antes mencionada.

4. En consecuencia, conforme a lo antes señalado, los desembolsos en combustibles incurridos por la empresa para entregarlos en cuotas a sus trabajadores bajo las condiciones que se indican en el escrito, conforme a lo dispuesto por el inciso primero del artículo 31 de la Ley de la Renta, pasan a constituir un gasto rechazado afecto a la tributación dispuesta por los artículos 33 N° 1 y 21 de la ley antes mencionada, de acuerdo a la calidad jurídica de la empresa que incurrió en dichos gastos. El gasto rechazado estará constituido por el total desembolsado, incluido el Impuesto al Valor Agregado pagado por la adquisición del combustible, el cual obviamente conforme a las normas del D.L. N° 825, de 1974, no le da derecho a la empresa a recuperarlo como un crédito fiscal.

# INDICE TEMATICO DE DICTAMENES DE LA DIRECCION DEL TRABAJO PUBLICADOS EN ESTA EDICION

MATERIA	NUMERO	FECHA	PAGINA
Asociaciones Funcionarios. Actividad Funcionaria. Dependencias. Repartición.	3.730/277	5.09.00	113
Bonificación Ley Nº 19.200. Procedencia.	3.227/245	2.08.00	39
Bonificación Ley Nº 19.649. Trabajadores con más de un empleador.	3.297/251	7.08.00	57
Contrato de trabajo. Existencia. Empaquetadores de supermercados.	3.543/262	24.08.00	78
Dirección del Trabajo. Competencia. Afiliación sindical.	3.723/270	5.09.00	97
Dirección del Trabajo. Competencia. Comando de Apoyo Administrativo del Ejército de Chile	3.405/257	14.08.00	69
Dirección del Trabajo. Competencia. Municipalidades.	3.535/260	24.08.00	74
1. Estatuto de Salud. Aplicabilidad.			
2. Estatuto de Salud. Jornada de trabajo.			
3. Estatuto de Salud. Jornada de trabajo. Modificación.			
4. Estatuto de Salud. Contrato de reemplazo.			
5. Estatuto de Salud. Asignación de colación. Calificación.			
6. Estatuto de Salud. Funciones. Cambio.			
7. Estatuto de Salud. Contrato de reemplazo.			
8. Estatuto de Salud. Calificación.			
9. Asociaciones de funcionarios. Directores. Calificación.	3.295/249	7.08.00	47
– Estatuto de Salud. Asignación de experiencia. Jubilación. Base de cálculo.			
– Estatuto de Salud. Perfeccionamiento. Jubilación. Base de cálculo.	3.404/256	14.08.00	68
Estatuto de Salud. Feriado. Acumulación.	3.380/254	10.08.00	63
1. Estatuto Docente. Ley Nº 19.648. Titularidad.			
2. Estatuto Docente. Corporaciones municipales. Reducción carga horaria. Extensión horaria. Procedencia.	3.298/252	7.08.00	58
Estatuto Docente. Ley Nº 19.648. Titularidad.	3.533/258	24.08.00	70
Estatuto Docente. Ley Nº 19.648. Titularidad.	3.591/265	28.08.00	84
1. Indemnización convencional por años de servicio. Incremento previsional.			
2. Negociación Colectiva. Instrumento Colectivo. Interpretación.			
– Indemnización legal por años de servicio. Indemnización convencional por año de servicio.	3.751/280	6.09.00	119

MATERIA	NUMERO	FECHA	PAGINA
1. Jornada bisemanal. Duración. – Jornada bisemanal. Distribución.			
2. Jornada bisemanal. Descanso compensatorio. – Jornada bisemanal. Horas extraordinarias.	3.653/269	30.08.00	93
Jornada bisemanal. Procedencia. Jornada larga artículo 27.	3.782/285	6.09.00	131
1. Jornada de trabajo. Existencia.			
2. Jornada de trabajo. Existencia. Cambio de vestuario.	3.536/261	24.08.00	75
Jornada de trabajo. Personal de vigilancia.	3.761/283	6.09.00	127
Jornada de trabajo. Prolongación. Procedencia.	3.592/266	28.08.00	85
1. Jornada de trabajo. Turnos. Legalidad.			
2. Negociación Colectiva. Huelga. Feriado colectivo.			
3. Negociación Colectiva. Instrumento Colectivo. Interpretación.	3.729/276	5.09.00	109
1. Negociación Colectiva. Extensión beneficios. Aporte sindical.			
2. Negociación Colectiva. Extensión beneficios. Aporte sindical. Procedencia.			
3. Negociación Colectiva. Convenio Colectivo. Celebración.	3.727/274	5.09.00	104
Negociación Colectiva. Extensión de beneficios. Aporte sindical. Procedencia.	3.590/264	28.08.00	81
Negociación Colectiva. Instrumento Colectivo. Cumplimiento. Negociación Colectiva. Instrumento Colectivo. Modificación.	3.534/259	24.08.00	72
1. Negociación Colectiva. Instrumento Colectivo. Interpretación.			
2. Negociación Colectiva. Instrumento Colectivo. Interpretación.	3.244/247	3.08.00	43
1. Negociación Colectiva. Instrumento Colectivo. Interpretación.			
2. Gratificación legal. Procedencia.			
3. Contrato individual. Interpretación. – Gratificación legal. Base de cálculo.			
4. Contrato individual. Cumplimiento.	3.296/250	7.08.00	53
1. Negociación Colectiva. Instrumento Colectivo. Interpretación.			
2. Negociación Colectiva. Instrumento Colectivo. Interpretación.	3.403/255	14.08.00	65
Negociación Colectiva. Instrumento Colectivo. Interpretación.	3.294/248	7.08.00	45
Negociación Colectiva. Instrumento Colectivo. Interpretación.	3.724/271	5.09.00	98
1. Negociación Colectiva. Normativa. Objetivos.			
2. Negociación Colectiva. Huelga. Votación parcial. – Negociación Colectiva. Ultima oferta. Votación parcial.			
3. Negociación Colectiva. Huelga. Votación. – Negociación Colectiva. Ultima oferta. Votación.	3.593/267	28.08.00	88



MATERIA	NUMERO	FECHA	PAGINA
Organizaciones sindicales. Delegado sindical. Número.	3.750/279	6.09.00	117
1. Organizaciones Sindicales. Estatutos. Reforma.			
2. Organizaciones Sindicales. Asamblea. Acuerdos.			
3. Organizaciones Sindicales. Asamblea. Acuerdos.	3.753/282	6.09.00	125
Registro asistencia. Sistema computacional.	3.752/281	6.09.00	124
Registro asistencia. Sistema especial.	3.731/278	5.09.00	115
Registro de asistencia. Procedencia.	3.589/263	28.08.00	79
Remuneración. Días no laborados.	3.762/284	6.09.00	129
Rol de vuelo. Modificación.	3.725/272	5.09.00	100
Rol de vuelo. Modificación.	3.726/273	5.09.00	102
Rol de vuelo. Modificación.	3.728/275	5.09.00	107
– Terminación contrato individual. Cotizaciones previsionales. Aplicabilidad. Personal afecto Ley N° 19.070. Corporaciones Municipales.			
– Terminación contrato individual. Cotizaciones previsionales. Aplicabilidad. Personal afecto Ley N° 19.378.	3.652/268	30.08.00	91
Terminación contrato individual. Cotizaciones previsionales. Convalidación. Despido.	3.228/246	2.08.00	40
Terminación contrato individual. Cotizaciones previsionales. Quiebra.	3.299/253	7.08.00	60

#### FE DE ERRATAS

En el Boletín del mes pasado, en el pie de las páginas numeradas 22 a 25 donde dice: "139 Agosto", debe decir: "140 Septiembre"

# INDICE DE MATERIAS

Páginas

## ENTREVISTA

- **Octavio Aguilar**, presidente de la Asociación Chilena de Relaciones Laborales: "Los grandes marginados del mundo informático, son los trabajadores y los microempresarios" ..... 1

## NORMAS LEGALES Y REGLAMENTARIAS

- Ley N° 19.697, D.O. 26.08.2000. Ministerio de Hacienda Otorga un Bono Extraordinario y dispone devolución anticipada de impuestos ..... 6
- Decreto N° 87, D.O. 13.09.2000. Ministerio del Trabajo. Subsecretaría de Previsión Social. Aprueba modificación de Reglamento del Servicio de Bienestar de la Dirección del Trabajo. .... 9

## JURISPRUDENCIA JUDICIAL

- Facultades de la Dirección del Trabajo en materia de impartir instrucciones de pago de Semana Corrida. .... 11

**DEL DIARIO OFICIAL** ..... 24

**NOTICIAS** ..... 25

**DICTAMENES DE LA DIRECCION DEL TRABAJO.** Departamento Jurídico ..... 39  
**3.227/245, 2.08.00.**

A la Sra. ... no le asiste el derecho a percibir de la Corporación Municipal de Desarrollo Social de Iquique la asignación compensatoria de la Ley N° 19.200 por no detentar respecto de dicha Corporación la calidad de docente traspasada a la Administración Municipal. .... 39

**3.228/246, 2.08.00.**

Para convalidar un despido efectuado en contravención a las normas previstas en el inciso 5° del artículo 162 del Código del Trabajo, se requiere que además del pago de las cotizaciones previsionales adeudadas, el empleador comunique tal circunstancia al afectado a través de carta certificada, acompañando la documentación previsional que acredite dicho pago. .... 40

**3.244/247, 3.08.00.**

- 1) Resulta jurídicamente procedente que la empresa Sociedad de Exploración ... pague el beneficio estipulado en la cláusula quinta del contrato colectivo actualmente vigente, sólo por los días en que un trabajador involucrado hubiere reemplazado efectivamente a otro dependiente regido por dicho instrumento.
- 2) Las horas laboradas en los días festivos que se indican en la cláusula decimotercera del señalado contrato colectivo deben ser pagadas como extraordinarias, con un 100% de recargo. .... 43

**3.294/248, 7.08.00.**

Son compatibles la cláusula tercera y el párrafo cuarto de la cláusula cuarta del contrato colectivo suscrito por la empresa ... y el Sindicato de Trabajadores, que fijan, respectivamente, un sistema de incremento y un sistema de reajustabilidad de remuneraciones, debiendo aplicarse ambos. ....

45

**3.295/249, 7.08.00.**

- 1) Los funcionarios clasificados en la categoría F, auxiliares de servicios de salud, que cumplen funciones de vigilancia en el Consultorio Dr. Hernán Urzúa Merino están regidos por la Ley N° 19.378, debiendo la entidad administradora proporcionar los elementos, equipos y demás medios propios para realizar esa labor.
- 2) El mismo personal que laboró en día festivo, no puede impetrar descanso compensatorio o el pago con el recargo legal de aquellas horas laboradas, si ese día festivo formaba parte de su jornada ordinaria de trabajo.
- 3) Las entidades administradoras de salud municipal están facultadas para distribuir la jornada ordinaria semanal por el sistema de turnos, pudiendo incluso adecuar el horario de trabajo según las necesidades de funcionamiento de los establecimientos y acciones de atención primaria de salud.
- 4) El contrato de reemplazo supone que los reemplazos corresponden a la jornada ordinaria del funcionario reemplazado, sin perjuicio del derecho del reemplazante para impetrar los beneficios de la jornada extraordinaria cuando proceda, según lo dispuesto por el inciso tercero del artículo 15 de la Ley N° 19.378.
- 5) La asignación de colación no forma parte de la remuneración del personal regido por el Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal.
- 6) La entidad administradora de salud municipal está facultada para aceptar o rechazar la solicitud de cambio de funciones, formulada por un funcionario por razones de salud.
- 7) La contratación de personal por la modalidad del contrato de reemplazo, está determinada por la necesidad de mantener la continuidad del servicio y la capacidad presupuestaria de la entidad, y no por el solo hecho de la ausencia autorizada de un funcionario.
- 8) La entidad administradora de salud está facultada para realizar una o más precualificaciones antes de la calificación efectuada por la Comisión de Calificación.
- 9) El director de una asociación de funcionarios no pierde el puntaje correspondiente al mérito cuando se excluye del proceso de calificación, por cuanto subsiste el puntaje obtenido en su última calificación. ....

47

**3.296/250, 7.08.00.**

- 1) ISAPRE ... está obligada a pagar a los trabajadores individualizados en la nómina adjunta al convenio colectivo suscrito el 1º.03.99, la gratificación garantizada pactada en la cláusula 3ª de dicho instrumento, existan o no utilidades en el ejercicio financiero respectivo.
- 2) Tiene por el contrario, la obligación de pagar gratificación a los agentes de ventas, únicamente si obtiene dichas utilidades.
- 3) La empresa nombrada debe pagar a los que laboran como Agente de Ventas Negocios Colectivos en las empresas pertenecientes a la Sociedad de Fomento Fabril, la gratificación pactada en el anexo de los contratos de trabajo suscritos por tales dependientes y anticiparles mensualmente el 25% de sueldo base.
- 4) ISAPRE ... no adeuda diferencia de gratificación a sus trabajadores por los ejercicios comerciales correspondientes a 1998 y 1999. ....

53

**3.297/251, 7.08.00.**

Déjanse sin efecto las Instrucciones N° DEE-13.11.2000, de 8.06.2000, impartidas por la fiscalizadora ... dependiente de la Inspección Comunal del Trabajo Santiago Poniente a la Sociedad Educativa ... en orden a pagar el bono especial establecido en el artículo 31 de la Ley N° 19.649, a los docentes que en nómina anexa de formulario se individualizan. 57

**3.298/252, 7.08.00.**

- 1) El docente titular con una carga horaria de 30 horas cronológicas semanales no accede al beneficio de la titularidad respecto de 14 horas de extensión horaria para labores de jefatura de U.T.P. que ha cumplido por más de 3 años.
- 2) El empleador sólo se encuentra facultado para dejar sin efecto una extensión horaria si la misma ha sido convenida por un período determinado. .... 58

**3.299/253, 7.08.00.**

Lo dispuesto en el artículo 162 del Código del Trabajo, modificado por Ley N° 19.631, en orden a que deben encontrarse al día el pago de las cotizaciones previsionales de los trabajadores para que sus despidos puedan producir el efecto de dar por terminados los contratos de trabajo, resulta plenamente aplicable a los trabajadores de la empresa Sociedad Exportadora ... aun cuando se encuentre declarada en quiebra... 60

**3.380/254, 10.08.00.**

En el sistema de salud primaria municipal, el remanente de cinco días del feriado anterior podrá acumularse al feriado del año siguiente, solamente si el funcionario lo pidió expresamente durante el año del feriado que origina el remanente. .... 63

**3.403/255, 14.08.00.**

- 1) Se ajusta a derecho la aplicación por parte de la empresa Sociedad Pesca ... del sistema de reajustabilidad convenido en la cláusula segunda del contrato colectivo suscrito con el Sindicato constituido en ella, efectuado sobre las remuneraciones vigentes con prescindencia del valor del ingreso mínimo mensual al momento de entrada en vigencia de dicho instrumento, tratándose de aquellos dependientes afectos cuyas remuneraciones fijas eran superiores al ingreso mínimo mensual o que percibían sueldo base y tratos que superaban dicho ingreso.
- 2) Por el contrario, los trabajadores de la empresa individualizada, afectos al ingreso mínimo mensual o a una remuneración fija equivalente a éste, tienen, derecho a exigir que el referido sistema de reajustabilidad se aplique sobre el valor que aquél tenía a la fecha de entrada en vigencia del citado instrumento, así como, igualmente, a exigir que se aplique a su respecto el reajuste convencional anual contemplado en la cláusula tercera de aquél, sobre el valor del ingreso mínimo mensual vigente al primero de junio del año 2000. .... 65

**3.404/256, 14.08.00.**

En el sistema de salud municipal, la jubilación, pensión o renta vitalicia no constituye impedimento ni puede interrumpir el reconocimiento de la experiencia y el perfeccionamiento funcionario, del trabajador que ha permanecido en el sistema o que fue recontratado en esa condición. .... 68

**3.405/257, 14.08.00.**

La Dirección del Trabajo carece de competencia para fiscalizar el cumplimiento de las leyes laborales en el Comando de Apoyo Administrativo del Ejército de Chile, correspondiendo esta facultad a la Contraloría General de la República. .... 69

**3.533/258, 24.08.00.**

Las veinte horas cronológicas semanales que se exigen en la Ley N° 19.648, para acceder al beneficio de la titularidad en el cargo han debido ser permanentes durante todo el período de antigüedad requerido, sin perjuicio de lo expuesto en el cuerpo del presente oficio. .... 70

**3.534/259, 24.08.00.**

No resulta jurídicamente procedente que Aguas ... modifique unilateralmente el otorgamiento de las becas de estudio pactadas en los contratos colectivos vigentes en la empresa, debido al nuevo tratamiento tributario que de dicho beneficio ha efectuado el Servicio de Impuestos Internos.  
Se niega lugar a la reconsideración del Ordinario N° 6.001/379, de 13.12.99, de este Servicio. .... 72

**3.535/260, 24.08.00.**

La Dirección del Trabajo está impedida de emitir pronunciamiento sobre la relación laboral que afecta a funcionario de la Unidad de Medio Ambiente, Higiene y Zoonosis de la I. Municipalidad de ..., materia que es de competencia de la Contraloría General de la República. .... 74

**3.536/261, 24.08.00.**

1) El tiempo que los trabajadores de la Cía. Minera ... permanecen en dependencias de ésta, antes del inicio de la jornada convenida y con posterioridad a su conclusión, con motivo de la llegada anticipada de los buses que los transportan hasta la faena, y de la espera de los mismos para su traslado a su lugar de residencia, no constituye jornada de trabajo.  
2) Por el contrario, corresponde ser calificado como tal, el lapso que los mismos trabajadores utilizan en cambiarse de vestuario. .... 75

**3.543/262, 24.08.00.**

Precisa alcances de la doctrina contenida en Dictamen N° 5.845/365, de 30.11.99, en el sentido que mediará una relación jurídico laboral entre un menor empacador y un supermercado, siempre y cuando la prestación de servicios del menor se verifique bajo subordinación o dependencia, cuestión que deberá constatarse caso a caso, conforme a las condiciones efectivas en que se organiza y presta tal servicio y la doctrina reiterada de este Servicio. .... 78

**3.589/263, 28.08.00.**

Al personal de choferes dependientes de los socios-empleadores de la Asociación Gremial de Dueños de Vehículos Transportadores de Bebidas ... no les resulta aplicable la Resolución N° 204, de 15.07.98, de esta Dirección, debiendo, en materia de control de asistencia y determinación de las horas de trabajo, ajustarse a las normas que sobre el particular contiene el Código del Trabajo. .... 79

**3.590/264, 28.08.00.**

No corresponde efectuar el aporte obligatorio del 75% de la cuota ordinaria sindical previsto en el artículo 346 del Código del Trabajo, respecto de los trabajadores que con posterioridad a la extensión del instrumento colectivo por parte del empleador, que obliga a dicho aporte, se afilian al sindicato que negoció este instrumento, o a otro cualquiera de la empresa. .... 81

**3.591/265, 28.08.00.**

Las veinte horas cronológicas semanales que se exigen en la Ley N° 19.648, para acceder al beneficio de la titularidad en el cargo debieron ser permanentes durante todo el período de antigüedad requerido, sin perjuicio de lo expuesto en el cuerpo del presente oficio. .... 84

**3.592/266, 28.08.00.**

Constituye fuerza mayor la suspensión del tránsito marítimo decretada por el Gobernador Marítimo de Aysén, lo que de acuerdo con el artículo 29 del Código del Trabajo, facultó a las empresas salmoneras para prolongar la jornada de trabajo bisemanal, de los únicos dependientes que permanecieron obligadamente en el lugar de las faenas, a raíz de esa emergencia. .... 85

**3.593/267, 28.08.00.**

- 1) Las normas sobre negociación colectiva por mandato constitucional resguardan el ejercicio efectivo de los derechos de las partes y la circunstancia de que éstas utilicen todas y cada una de las instancias que conforman el procedimiento.
- 2) La Dirección del Trabajo está facultada para permitir, en casos calificados, que los trabajadores ejerzan su derecho de votar la última oferta del empleador o la declaración de huelga, en más de un día.
- 3) Se considera, para todos los efectos legales, como día de votación de la última oferta del empleador o la declaración de la huelga la última jornada utilizada. ... 88

**3.652/268, 30.08.00.**

No resultan aplicables las normas de la Ley N° 19.631, que modificaron el artículo 162 del Código del Trabajo, relativas a la acreditación del pago de las cotizaciones previsionales devengadas hasta el último día del mes anterior al despido, respecto del personal afecto a las disposiciones de la Ley N° 19.070 que laboran en los establecimientos educacionales administrados por Corporaciones Municipales, como tampoco al personal regido por las disposiciones de la Ley N° 19.378. .... 91

**3.653/269, 30.08.00.**

- 1) No existe impedimento legal en que las partes de la relación laboral convengan una jornada bisemanal ordinaria de 96 horas distribuidas en 10, 11 ó 12 días.
- 2) La distribución de dicho máximo en el número de días señalado en el punto anterior, sólo será posible en la medida que el sistema garantice un descanso de cuatro, tres o dos días íntegros, a los cuales deberá agregarse el adicional que establece la ley, y un promedio de 9 horas, 36 minutos, 8 horas, 43 minutos y 8 horas diarias, respectivamente.  
Reconsidera doctrina contenida en Dictámenes N°s. 2.627/145, de 20.05.99, 2.666/195, de 15.06.98, 2.493/179, de 1º.06.98, 4.923/268, de 19.08.97 y toda otra doctrina que resulte incompatible con la que se sustenta en el presente informe. 93

**3.723/270, 5.09.00.**

La Dirección del Trabajo carece de competencia para calificar si determinados hechos constituyen "causa jurídica fundada" para rechazar el ingreso de organizaciones sindicales de base a la Confederación Nacional de Sindicatos Suplementeros. .... 97

**3.724/271, 5.09.00.**

Para los efectos de exigir el pago del beneficio estipulado en la cláusula 50 del convenio colectivo celebrado entre Empresa Eléctrica ... y los trabajadores que lo suscriben, correspondiente al año 1999, deben considerarse las utilidades percibidas por dicha empresa en el respectivo ejercicio comercial. .... 98

**3.725/272, 5.09.00.**

Se reitera la doctrina contenida en la conclusión 3) del Dictamen N° 5.311/349, de 2.11.98, en el sentido que deberá introducirse al reglamento interno de ... normas específicas sobre el rol de vuelo y sus modificaciones, para asegurar la legalidad de éstas. .... 100

**3.726/273, 5.09.00.**

Se reitera la doctrina contenida en la conclusión 3) del Dictamen N° 5.311/349, de 2.11.98, en el sentido que deberá introducirse al reglamento interno de ... normas específicas sobre el rol de vuelo y sus modificaciones, para asegurar la legalidad de éstas. .... 102

**3.727/274, 5.09.00.**

- 1) El empleador, en uso de la facultad que le confiere el artículo 346 del Código del Trabajo, es quien decide la extensión de beneficios de un instrumento colectivo vigente en la empresa a trabajadores que no concurrieron a su celebración, correspondiendo a su vez a los trabajadores, la elección del sindicato al cual se integrará el aporte obligatorio del 75% de la cuota sindical, si los beneficios extendidos los obtuvo más de un sindicato.
- 2) No procede continuar efectuando el aporte obligatorio del 75% de la cuota sindical por la extensión de un instrumento colectivo, si el trabajador sujeto a la extensión se afilia al sindicato que celebró dicho instrumento o a otro de la empresa, en cuyo caso le corresponde pagar únicamente la respectiva cuota sindical.
- 3) Para la celebración de un convenio colectivo, ambas partes, empleadora y trabajadora, deben estar previamente de acuerdo en orden a negociar este tipo de instrumento, su oportunidad y contenido, razón por la cual si una de ellas no acepta su negociación la otra no puede legalmente obligarla a hacerlo. .... 104

**3.728/275, 5.09.00.**

El sistema de turnos y su modificación deben estar contenidos en el Reglamento Interno de la empresa y no resulta procedente modificar las jornadas que los trabajadores deben cumplir sino en conformidad a aquellos casos en que la ley lo establece. .... 107

**3.729/276, 5.09.00.**

- 1) Los turnos que ejecutan los trabajadores que desempeñan funciones nocturnas de recepcionista en el Hotel ... de la ciudad de Copiapó no se encuentran ajustados a Derecho.
- 2) El feriado colectivo concedido por el empleador prevalece sobre el procedimiento de negociación colectiva en caso que coincida con el día en que los trabajadores deben hacer efectiva la huelga, sin perjuicio de la práctica desleal del empleador que pudiere eventualmente configurarse.

<p>3) Empresas ... debe considerar para los efectos de determinar el monto del bono de reconocimiento al logro reglamentado en el anexo N° 5 del convenio colectivo del trabajo suscrito el 1° de diciembre de 1998 entre dicho conglomerado de empresas y sus trabajadores a los dependientes permanentes de estas entidades, que laboran en Santiago y aparecen individualizados en la nómina incluida en el anexo N° 1 del referido instrumento, pero no a los trabajadores que prestan servicios para ... y ..., que no fueron parte en la respectiva negociación. ....</p>	109
<b>3.730/277, 5.09.00.</b>	
<p>Los directores de una asociación de funcionarios pueden reunirse con sus asociados en las sedes de la organización, incluso en aquellas que se encuentren ubicadas dentro de la repartición en que éstos presten servicios, no pudiendo la institución empleadora impedir o negar su acceso, siempre que se realicen fuera de las horas de trabajo o durante la jornada laboral, previo acuerdo con la referida institución y para tratar materias propias del quehacer gremial. ....</p>	113
<b>3.731/278, 5.09.00.</b>	
<p>El sistema propuesto por la empresa ... para los efectos de controlar la asistencia y determinar las horas de trabajo, consistente en formularios computacionales mensuales, no constituye un registro de control de asistencia en los términos previstos por el artículo 33, inciso 1° del Código del Trabajo, no resultando procedente, por ende, que esta Dirección autorice su implantación. ....</p>	115
<b>3.750/279, 6.09.00.</b>	
<p>No resulta procedente que los trabajadores de una empresa que esten afiliados a un sindicato interempresa, designen más de un delegado sindical. ....</p>	117
<b>3.751/280, 6.09.00.</b>	
<p>1) Para los efectos de determinar la base de cálculo de la indemnización por años de servicios pactada en el contrato colectivo vigente en Industrias ..., no resulta jurídicamente procedente descontar el factor o incremento previsional previsto en el D.L. N° 3.501, de 1980, cualquiera que sea la causal de terminación de los contratos que haga procedente su pago y la fecha de contratación de los respectivos trabajadores.</p> <p>2) A los trabajadores cuya relación laboral terminare por las causales previstas en el artículo 159 del Código del Trabajo, Industrias ... debe pagarles la indemnización por años de servicios pactada en el contrato colectivo vigente en la empresa. A aquellos cuyos contratos terminaren por alguna de las causales previstas en el artículo 161 del cuerpo legal aludido, debe pagarles, en cambio, el beneficio que resulte de monto superior para el respectivo dependiente, sea éste la indemnización convencional pactada en el instrumento mencionado o la legal, regulada en el inciso 2° del artículo 172 del Código del Trabajo. ....</p>	119
<b>3.752/281, 6.09.00.</b>	
<p>El sistema de control de asistencia computacional propuesto por las empresas... constituye, en la práctica, un reloj control en los términos a que alude el inciso 1° del artículo 33 del Código del Trabajo, pudiendo ser implantado en los términos y exigencias indicadas en el presente informe. ....</p>	124



**3.753/282, 6.09.00.**

- 1) Se recomienda que se modifiquen los estatutos del Sindicato N° 7 de ..., fijando el número de directores que la asamblea estime pertinente, siempre que no exceda el máximo legal.
- 2) Por regla general, los acuerdos de la asamblea sindical deben adoptarse conforme a las normas estatutarias, y
- 3) Un acuerdo de asamblea, por regla general, puede modificar, dejar sin efecto o confirmar otro acuerdo de asamblea tomado con anterioridad. .... 125

**3.761/283, 6.09.00.**

Las normas contenidas en el artículo 27 del Código del Trabajo no son aplicables a quienes cumplen funciones como agentes de seguridad o similares. .... 127

**3.762/284, 6.09.00.**

El lapso de paralización de actividades dispuesto por el empleador para adherir a un paro gremial, da derecho al pago de remuneraciones del trabajador que permaneciendo a disposición del empleador no haya realizado sus labores normales por dicha causa, en la forma establecida en este informe. .... 129

**3.782/285, 6.09.00.**

No resulta jurídicamente procedente que los trabajadores afectos al artículo 27 del Código del Trabajo pacten una jornada ordinaria bisemanal en los términos previstos en el artículo 39 del mismo texto legal, sin perjuicio de lo expuesto en el cuerpo del presente oficio. .... 131

**CIRCULARES, ORDEN DE SERVICIO Y RESOLUCION DE LA DIRECCION DEL TRABAJO** ..... 134

**1.- Circulares.****95 (extracto), 28.08.00. Depto. Administrativo**

Instrucción para el tratamiento de los cheques nulos y caducos. .... 134

**97 (extracto), 6.09.00. Depto. RR.HH.**

Imparte instrucciones sobre registro de asistencia de los funcionarios de la Dirección del Trabajo, que se adscriben a la modalidad de Flexibilidad Horaria. .... 134

**99 (extracto), 11.09.00. Depto. Fiscalización**

Instruye lo que indica en relación con estabilización del proceso de informatización de los procedimientos inspectivos, y de las normas transitorias para la información estadística del presente año. .... 134

**2.- Orden de Servicio.****6 (extracto), 29.08.00. Of. Contraloría**

Modifica instrucciones sobre emisión de documentos. Implementación Sistema Informático sobre sistematización y actualización de normas vigentes. .... 134

**3.- Resolución.**

<b>949 exenta (extracto), 13.09.00. Ministerio del Trabajo y Previsión Social Dirección del Trabajo</b>	
Crea el Comité para el mejoramiento de atención a usuarios. ....	134
 <b>SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES.</b>	
Selección de Dictámenes .....	135
 <b>J/1.030, 12.99.</b>	
Improcedencia de retirar fondos previsionales a título de herencia, por razones que indica. ....	135
 <b>J/25, 1.00.</b>	
Tributación de pensiones de invalidez del Nuevo Sistema de Pensiones. ....	136
 <b>J/44, 1.00.</b>	
En atención a consideraciones de derecho que indica, no resulta jurídicamente procedente ordenar a las A.F.P. que informen la forma solicitada, respecto de las declaraciones de invalidez de los Oficiales o Tripulantes de naves mercantes o de naves especiales, afiliados al Sistema de Pensiones del D.L. N° 3.500, de 1980. ....	138
 <b>J/69, 2.00.</b>	
Improcedencia de aplicar normas de la Ley N° 19.659, que modifica la Ley N° 19.496, sobre derechos del consumidor, a los sistemas de cobranza de deudas previsionales. ....	140
 <b>J/83, 1.00.</b>	
Requisitos para el pago de Fondos Previsionales en calidad de herencia. ....	141
 <b>J/118, 2.00.</b>	
Pensión de sobrevivencia es un derecho personalísimo que no es objeto de cesión por ser intransferible e intransmisible. ....	144
 <b>J/143, 2.00.</b>	
Condiciones que han de reunir los socios de una sociedad de personas para los efectos de determinar la calidad en que debe afiliarse al Nuevo Sistema de Pensiones. Modifica pronunciamiento en términos que indica. ....	145
 <b>SERVICIO DE IMPUESTOS INTERNOS.</b> Selección de Dictámenes .....	148
 <b>2.586, 30.06.00.</b>	
Tratamiento tributario de los gastos por concepto de combustibles de vehículos de propiedad de trabajadores de acuerdo a lo dispuesto por la Circular N° 59, de 1997. ....	148
 <b>INDICE TEMATICO DE DICTAMENES DE LA DIRECCION DEL TRABAJO PUBLICADOS EN ESTA EDICION</b> .....	150



ISSN 0716-968X



Publitecsa  
miembro de REED ELSEVIER LEGAL DIVISION

Año XIII • Nº 141  
**Octubre del 2000**

# DIRECCION DEL TRABAJO

GOBIERNO DE CHILE  
DIRECCION DEL TRABAJO

## Boletín Oficial

Construyendo Relaciones Laborales Modernas y Equitativas

### Principales Contenidos

- **ENTREVISTA.** Octavio Aguilar, Presidente de la Asociación Chilena de Relaciones Laborales: "**Los Grandes Marginados del Mundo Informático, son los Trabajadores y los Microempresarios**".
- **MINISTERIO DE HACIENDA.** Ley Nº 19.697. D.O. 26.08.2000. Otorga un Bono Extraordinario y dispone devolución anticipada de impuestos.
- **MINISTERIO DEL TRABAJO Y PREVISION SOCIAL. SUBSECRETARIA DE PREVISION SOCIAL.** Resolución Nº 87. D.O. 13.09.2000. Aprueba modificación de Reglamento del Servicio de Bienestar de la Dirección del Trabajo.
- **JURISPRUDENCIA JUDICIAL.** Facultades de la Dirección del Trabajo en materia de impartir instrucciones de pago de Semana Corrida.
- **DEL DIARIO OFICIAL.**
- **NOTICIAS.**
- **DICTAMENES DE LA DIRECCION DEL TRABAJO.** Departamento Jurídico.
- **CIRCULARES, ORDEN DE SERVICIO Y RESOLUCION DE LA DIRECCION DEL TRABAJO.**
- **SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES.** Selección de Dictámenes.
- **SERVICIO DE IMPUESTOS INTERNOS.** Selección de Dictámenes.
- **INDICE TEMATICO DE DICTAMENES DE LA DIRECCION DEL TRABAJO PUBLICADOS EN ESTA EDICION.**

#### **VENTAS Y SUSCRIPCIONES**

Edificio Corporativo PUBLITECSA  
Serrano 172,  
Teléfono : 365 8000  
Ventas : 800 365 800  
Fax Ventas : 365 8101  
Santiago - Chile  
INTERNET:  
<http://www.publitecsa.cl>  
E-mail: [acliente@publitecsa.cl](mailto:acliente@publitecsa.cl)

# AUTORIDADES SUPERIORES DE LA DIRECCION DEL TRABAJO

## DIRECCION NACIONAL

<b>María Ester Feres Nazarala</b>	Directora del Trabajo
<b>Marcelo Albornoz Serrano</b>	Subdirector del Trabajo
<b>Rafael Pereira Lagos</b>	Jefe Departamento Jurídico
<b>Raúl Campusano Palma</b>	Jefe Departamento Fiscalización
<b>Joaquín Cabrera Segura</b>	Jefe Departamento Relaciones Laborales
<b>María Eugenia Elizalde</b>	Jefe Departamento Administrativo
<b>Helia Henríquez Riquelme</b>	Jefe Departamento Estudios
<b>Ricardo Villa Cifuentes</b>	Jefe Departamento Recursos Humanos
<b>Julio Salas Gutiérrez</b>	Jefe Departamento Proyectos
<b>Jorge Riquelme Lobos</b>	Jefe Departamento Informática

## DIRECTORES REGIONALES DEL TRABAJO

<b>Mario Poblete Pérez</b>	I Región Tarapacá (Iquique)
<b>Nelly Toro Toro</b>	II Región Antofagasta (Antofagasta)
<b>Roberto Burgos W.</b>	III Región Atacama (Copiapó)
<b>Juan Fredes Morales</b>	IV Región Coquimbo (La Serena)
<b>Héctor Yáñez Márquez</b>	V Región Valparaíso (Valparaíso)
<b>Adolfo Misene Hernández</b>	VI Región Lib. G. B. O'Higgins (Rancagua)
<b>Nora Buzeta Rivera</b>	VII Región Maule (Talca)
<b>Ildefonso Galaz Pradenas</b>	VIII Región Bío-Bío (Concepción)
<b>Héctor Orrego Romero</b>	IX Región Araucanía (Temuco)
<b>Alejandro Cárdenas Aleite</b>	X Región Los Lagos (Puerto Montt)
<b>María Angélica Campos Oñate</b>	XI Región Aysén del G. C. Ibáñez del Campo (Coyhaique)
<b>Pedro González Volke</b>	XII Región Magallanes y Antártica Chilena (Punta Arenas)
<b>Alfredo Montesinos Andrade</b>	Región Metropolitana de Santiago (Santiago)

**Derechos Reservados. Prohibida la reproducción total o parcial.  
Artículo 88, Ley N° 17.336, sobre propiedad intelectual**

# DIRECCION DEL TRABAJO

## COMITE DE REDACCION

### **Carlos Ramírez Guerra**

Administrador Público  
Editor del Boletín Oficial

### **Cecilia Farías Olguín**

Abogado  
Jefe Unidad Coordinación Jurídica  
y Defensa Judicial

### **Carolina Fernández A.**

Jefa de la Oficina  
de Comunicación y Difusión

### **Rosamel Gutiérrez Riquelme**

Abogado  
Departamento Jurídico

### **Inés Viñuela Suárez**

Abogado  
Departamento Jurídico

### **Alejandro Lillo A.**

Asesor Laboral

### **Ingrid Ohlsson Ortiz**

Abogado  
Departamento de Relaciones Laborales

### **Andrea Munizaga D.**

Periodista

Digitación:

María Ester Lazcano R.  
Viviana Margarita Segovia R.

Corrección:

Manuel Valencia Garrido

Diagramación:

Paula A. Jerez Gutierrez

De acuerdo a lo dispuesto en la Ley N° 16.643, la responsabilidad de la edición de este Boletín, es la siguiente:

Propietario : Dirección del Trabajo.  
Representante Legal : María Ester Feres Nazarala, abogado, Directora del Trabajo.  
Director Responsable : Marcelo Alborno Serrano, abogado, Subdirector del Trabajo.  
Director Reemplazante : Carlos Ramírez, Editor Boletín Oficial.  
Composición e Imprenta : **PUBLITECSA**, Serrano 172. Fono: 365 8000.

## FLEXIBILIDAD PACTADA: UN NUEVO MODELO DE RELACIONES LABORALES PARA CHILE

Junto con contribuir al fortalecimiento y respeto de los derechos laborales básicos y al incremento de la competitividad y productividad de las empresas nacionales, uno de los grandes objetivos de las reformas laborales que impulsa el gobierno es influir en un nuevo tipo de relación entre trabajadores y empleadores, acorde a las exigencias de la nueva economía y a través de la cual los conflictos entre las partes exhiban mejores expectativas de solución.

Una de las innovaciones más significativas y ambiciosas que promueve el gobierno del Presidente Lagos en ese campo es la introducción de la flexibilidad pactada. Pero no se trata de una flexibilidad que represente una amenaza y que genere incertidumbre a los trabajadores por una eventual precarización del empleo. Se trata más bien de una oportunidad para que empleadores y la organización sindical representativa de los trabajadores de la empresa determinen mecanismos que les permitan abordar los temas de interés mutuo. Oportunidad de la que no disponen actualmente por la excesiva rigidez de la ley en ciertos ámbitos.

Siempre que los trabajadores sean respetados como contraparte, este camino representa numerosos beneficios para la resolución de conflictos y la necesaria adaptabilidad de la empresa a las nuevas exigencias impuestas por la alta competitividad. Permite combinar flexibilidad con protección, legitima las regulaciones más flexibles y da la posibilidad de adecuar la legislación a las características de cada empresa. Una ventaja adicional sería que este tipo de sistema no fortalece el poder unilateral de una de las partes, sino que tiende a potenciar el equilibrio de las relaciones laborales.

Además, conlleva un gran avance desde el punto de vista del cumplimiento de la norma. El que ésta se adecue a las necesidades particulares de la empresa constituye en una medida significativa un desincentivo a su transgresión. Aún más, representa un estímulo para los trabajadores porque los motiva a velar con mayor fuerza por el cumplimiento de la ley.

Temas relativos a la organización de la jornada, cambios en los sistemas de turno, diferencias en las horas de entrada y salida a los lugares de trabajo, posibilidades de convenir nuevas modalidades de contratación como el trabajo a tiempo parcial, el teletrabajo, el trabajo a distancia y el trabajo a domicilio, los sistemas de control de asistencia, descansos y pago de remuneraciones son algunas de las muchas materias que pueden abordarse a través de la flexibilidad pactada.

Una vez que las reformas laborales que tienden a fortalecer las organizaciones sindicales y a promover el empleo se transformen en proyecto de ley, habrá llegado la hora para debatir en profundidad con empresarios y trabajadores la introducción de la flexibilidad pactada en las empresas que no sólo promovería las ventajas anteriormente descritas, sino que también permitiría progresar en uno de los

Boletín Oficial de la Dirección del Trabajo - Agustinas 1.253 10° P. Casilla 9881 - Santiago  
Teléfono: 674 9608 - Fax: 672 1507 - E-mail: boletin@dt.gob.cl

Yerko Ljubetic Godoy  
Subsecretario del Trabajo

# CONSEJO EDITORIAL

**Marcelo Albornoz Serrano**

Abogado  
Subdirector del Trabajo

**Rafael Pereira Lagos**

Abogado  
Jefe del Departamento Jurídico

**Raúl Campusano Palma**

Abogado  
Jefe del Departamento de Fiscalización

**Joaquín Cabrera Segura**

Abogado  
Jefe del Departamento de Relaciones Laborales

**Helia Henríquez Riquelme**

Socióloga  
Jefe del Departamento de Estudios

**Carlos Ramírez Guerra**

Administrador Público  
Editor del Boletín Oficial

**Los conceptos expresados en los artículos, estudios y otras colaboraciones firmadas son de la exclusiva responsabilidad de sus autores, y no necesariamente, la opinión del Servicio.**

