



ISSN 0716-968X

BOLETÍN OFICIAL

Dirección del Trabajo
Julio 2010



Chile crece respetando los derechos de sus trabajadores y trabajadoras



DE TODOS
DT



AUTORIDADES SUPERIORES DE LA DIRECCIÓN DEL TRABAJO

DIRECCIÓN NACIONAL

María Cecilia Sánchez Toro	Directora del Trabajo
Inés Viñuela Suárez	Subdirectora del Trabajo (S)
Inés Viñuela Suárez	Jefe División Jurídica
Jorge Arriagada Hadi	Jefe División Inspección (S)
María Soledad Neveu Muñoz	Jefe División Relaciones Laborales
Mario Garrido Méndez	Jefe Departamento Administración y Gestión Financiera
Andrea Fraga Yoli	Jefe División Estudios
Fernando Antonio Castro Estrada	Jefe División Recursos Humanos
Roberto Rodríguez Moreira	Jefe Departamento Tecnologías de Información
Fernando Ahumada Cepeda	Jefe Departamento de Gestión y Desarrollo

DIRECTORES REGIONALES DEL TRABAJO

Horacio Ara Martínez	I Región Tarapacá (Iquique)
Marcelo Pizarro San Martín	II Región Antofagasta (Antofagasta)
Darío Silva Marchant	III Región Atacama (Copiapó)
Luis Rodrigo Fernández Portaluppi	IV Región Coquimbo (La Serena)
Denisse Alejandra Fredes Quiroga	V Región Valparaíso (Valparaíso)
Ricardo Jofré Muñoz	VI Región Lib. Gral. Bernardo O'Higgins (Rancagua)
Joaquín Torres González	VII Región Maule (Talca)
Rodrigo Dussan Reyes Cortez	VIII Región Bío-Bío (Concepción)
Juan Del Pino Saavedra	IX Región Araucanía (Temuco)
Camila Jordán Lapostol	X Región de Los Lagos (Puerto Montt)
Eugenio Canales Canales	XI Región Aysén del G. C. Ibáñez del Campo (Coyhaique)
Giovanni Torteroglio Suazo	XII Región Magallanes y Antártica Chilena (Punta Arenas) (S)
Ramón Ángel Ferrada Espinoza	Región Metropolitana de Santiago (Poniente)
Sandra Melo Solari	Región Metropolitana de Santiago (Oriente)
Luis Latorre Vera	XIV Región de Los Ríos (Valdivia)
Marcelo Cortés Moreno	XV Región Arica-Parinacota (Arica)



**Principales
contenidos**

DOCTRINA, ESTUDIOS Y COMENTARIOS

- Inequidades y brechas de género en el mercado laboral: Resultados de la Encuesta Laboral ENCLA 2008.

CARTILLA

- Sátese la fila. Nueva ventanilla sindical.

NORMAS LEGALES Y REGLAMENTARIAS

- Decreto N° 63. Ministerio del Trabajo y Previsión Social. Nombra en el cargo de directora del trabajo a doña María Cecilia Sánchez Toro.
- Decreto N° 14. Ministerio del Trabajo y Previsión Social. Modifica el D.S. N° 23, ley de 2008, que aprueba el reglamento del Sistema de Pensiones Solidarias establecido en la Ley N° 20.255.

DEL DIARIO OFICIAL

JURISPRUDENCIA JUDICIAL

- Exclusión de jornada (artículo 22 inciso 2°). Trabajadores que desempeñan funciones de ejecutivos de cuenta y jefes de plataforma.

DICTÁMENES DE LA DIRECCIÓN DEL TRABAJO. Entre otros:

- 2466-036,02.06.2010. Resulta jurídicamente procedente, respecto de los choferes de vehículos de carga terrestre interurbana, el pago de los tiempos de espera cuando el trabajador ha pactado con su empleador sólo remuneración fija.

CIRCULARES DE LA DIRECCIÓN DEL TRABAJO.

SUPERINTENDENCIA DE PENSIONES. *Selección de Dictámenes.*

SERVICIO DE IMPUESTOS INTERNOS. *Selección de Dictámenes.*

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. *Selección de Dictámenes.*

Propietario
Dirección del Trabajo

Representante Legal
CECILIA SÁNCHEZ TORO
Abogada
Directora del Trabajo

Directora Responsable
INÉS VIÑUELA SUÁREZ
Abogada
Subdirectora del Trabajo (S)

COMITÉ DE REDACCIÓN

Rosamel Gutiérrez Riquelme
Abogado
División Jurídica

Ingrid Ohlsson Ortiz
Abogada
Centro de Mediación y Conciliación
D.R. Metropolitana

Víctor Verdugo Pérez
Abogado
División Inspección

Carlos Ramírez Guerra
Administrador Público
Editor del Boletín Oficial

EDITORIAL

En la sección Doctrina, Estudios y Comentarios, Estrella Díaz Andrade, Socióloga, Investigadora del Departamento de Estudios, analiza los resultados de la Encuesta Laboral ENCLA 2008 con una mirada de género, lo que facilita advertir la existencia de inequidades y brechas en el mercado de trabajo, que son expresión de situaciones de desigualdad y discriminación que tienen profundas raíces culturales.

En el apartado sobre normativa, incluimos el Decreto N° 14, de 2010, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que modifica el D.S. N° 23, de 2008, que aprueba el reglamento del Sistema de Pensiones Solidarias establecido en la ley N° 20.255.

En lo que concierne a la jurisprudencia administrativa de carácter institucional, destacamos el dictamen N° 2466-036, de 2010, el cual concluye que resulta jurídicamente procedente, respecto de los choferes de vehículos de carga terrestre interurbana, el pago de los tiempos de espera cuando el trabajador ha pactado con su empleador sólo remuneración fija.

Se expone, además, la cartilla informativa sobre la nueva ventanilla sindical que ha implementado la Dirección del Trabajo, y que pone a disposición de organizaciones sindicales del sector público y privado la Inspección del Trabajo en Línea (ITEL), un nuevo sitio web que contiene trámites, nuevos servicios, y nuevas herramientas on line.

Por último, se consigna también un comentario de Marta Donaire Matamoras, abogada de la Unidad de Coordinación y Defensa Judicial de la División Jurídica sobre Exclusión de jornada (artículo 22 inciso 2°), relacionado con trabajadores que desempeñan funciones de ejecutivos de cuenta y jefes de plataforma.

INÉS VIÑUELA SUÁREZ
Abogada
Subdirectora del Trabajo (S)

CONSEJO EDITORIAL

INÉS VIÑUELA SUÁREZ

Abogada
Subdirectora del Trabajo (S)

INÉS VIÑUELA SUÁREZ

Abogada
Jefe de División Jurídica

JORGE ARRIAGADA HADI

Ingeniero (e) Agrícola
Jefe de División Inspectiva (S)

SOLEDAD NEVEU MUÑOZ

Abogada
Jefe de División de Relaciones Laborales

ANDREA FRAGA YOLI

Sociólogo
Jefe de División de Estudios

ROBERTO RODRÍGUEZ MOREIRA

Licenciado en Matemáticas y Computación
Jefe de Departamento Tecnologías de Información

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 representan, necesariamente, la opinión del Servicio.

ÍNDICE DE MATERIAS

DOCTRINA, ESTUDIOS Y COMENTARIOS 11

- Inequidades y brechas de género en el mercado laboral: Resultados de la Encuesta Laboral ENCLA 2008.

CARTILLA 20

- Sáltese la fila. Nueva ventanilla sindical.

NORMAS LEGALES Y REGLAMENTARIAS 21

- Decreto N° 63. Ministerio del Trabajo y Previsión Social. Nombra en el cargo de Directora del Trabajo a doña María Cecilia Sánchez Toro.
- Decreto N° 14. Ministerio del Trabajo y Previsión Social. Modifica el D.S. N° 23, de 2008, que aprueba el reglamento del Sistema de Pensiones Solidarias establecido en la ley N° 20.255.

DEL DIARIO OFICIAL 25

JURISPRUDENCIA JUDICIAL 27

- Exclusión de jornada (artículo 22 inciso 2°). Trabajadores que desempeñan funciones de ejecutivos de cuenta y jefes de plataforma.

DICTÁMENES DE LA DIRECCIÓN DEL TRABAJO 34

- Índice Temático

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA 35

2466-036, 02.06.2010

Resulta jurídicamente procedente, respecto de los choferes de vehículos de carga terrestre interurbana, el pago de los tiempos de espera cuando el trabajador ha pactado con su empleador sólo remuneración fija.

2727-037, 18.06.2010

Resulta procedente imputar al ingreso mínimo mensual del personal asistente de la educación que presta servicios en los establecimientos educacionales dependientes de la Corporación Municipal de Educación y Salud de San Bernardo, la asignación de experiencia y el bono institucional co-docente pactado con dicha entidad.

2728-038, 18.06.2010

Al profesional de la educación que forma parte de la dotación docente de una Corporación Municipal, afiliado al nuevo sistema de pensiones, cuya salud es declarada irrecuperable por la Comisión Médica Regional respectiva, no le asiste el derecho a percibir indemnización legal por años de servicios, en el evento que su contrato de trabajo termine por la causal de la letra g) del artículo 72 del Estatuto Docente, esto es, salud irrecuperable, como tampoco la indemnización prevista en el artículo 2° transitorio de la ley N° 19.070, sino sólo el beneficio remuneracional establecido en el artículo 149 de la ley N° 18.883.

2729-039, 18.06.2010

La obtención de jubilación en relación al cargo docente en una Corporación Municipal, no da derecho al profesional de la educación que accede a dicho beneficio previsional a indemnización por años de servicios, en el evento que el término de su relación laboral opere por tal causal.

2730-040, 18.06.2010

1) Al profesional de la educación que forma parte de la dotación docente de una Corporación Municipal, afiliado al nuevo sistema de pensiones, cuya salud es declarada irrecuperable por la Comisión Médica Regional respectiva,

le asiste el beneficio remuneracional previsto en el artículo 149 de la ley N° 18.883, en el evento que su contrato de trabajo termine por la causal prevista en la letra g) del artículo 72 del Estatuto Docente.

2) Por el contrario, no tiene derecho a dicho beneficio remuneracional el docente a cuyo contrato se le ha puesto término por la causal prevista en la letra d) del citado artículo 72 de la ley N° 19.070, por haber obtenido la pensión de jubilación en virtud de la declaración de invalidez total definitiva por la Comisión Médica.

3) A dicho profesional de la educación, cuya salud es declarada irrecuperable por la Comisión Médica Regional respectiva, no le asiste el derecho a percibir la indemnización prevista en el artículo 2° transitorio de la ley N° 19.070, sea que su contrato de trabajo termine por la causal prevista en la letra d) o g) del artículo 72 de la ley N° 19.070, como tampoco indemnización legal por años de servicio.

2731-041, 18.06.2010

Al personal que se desempeña como rondín en los establecimientos educacionales dependientes de la Corporación Municipal de La Florida le asiste el derecho a la asignación de colación convenida en la cláusula Décima Quinta del Convenio Colectivo vigente suscrito con fecha 01.01.2008, entre la referida Corporación y el sindicato de trabajadores constituido en la misma.

ÓRDENES DE SERVICIO, CIRCULARES Y RESOLUCIÓN DE LA DIRECCIÓN DEL TRABAJO 49

1. Órdenes de Servicio

04, 15.06.2010

Departamento Administración y Finanzas

Imparte instrucciones para dar cumplimiento a disposiciones del Ministerio de Hacienda, referidas a la austeridad y eficiencia en el uso de recursos públicos.

05, 18.06.2010

Departamento de Administración y Finanzas

Descuentos autorizados a través de las respectivas asociaciones de funcionarios, servicio de bienestar u otras entidades, se deben ajustar al límite legal establecido en el artículo 96 de la ley N° 18.834.

2. Circulares

67, 01.05.2010

Departamento Jurídico y Defensa Judicial

Instruye sobre remisión al nivel central de documentación judicial.

68, 01.06.2010

División de Relaciones Laborales

Deroga circular N° 86 de 08/09/09 e imparte instrucciones respecto de actualizaciones a efectuar en registros de organizaciones sindicales.

73, 06.06.2010

Departamento Jurídico

Departamento de Inspección

Unidad de Conciliación

Modifica instrucciones sobre montos de multas, recursos administrativos, plazo para solicitarlos y criterios para resolverlos.

79, 16.06.2010

División Relaciones Laborales

Introduce modificaciones a la circular N° 31, de 26 de marzo de 2010 en los aspectos que indica.

81 (extracto), 21.06.2010

Departamento de Administración y Finanzas

Entrega instrucciones relativas a la recuperación de reembolsos por los subsidios por licencias médicas en las Direcciones Regionales del Trabajo.

82, 22.06.2010

Departamento de Inspección

Modifica procedimiento especial, denominado "Fiscalización de suspensión ilegal de trabajador aforado".

3. Resolución

606 (exenta), 18.06.2010

Departamento de Administración y Finanzas

Deja sin efecto resolución exenta 1005 de 28 de agosto de 2009. Fija valor de reproducción de documentos y establece su cobro.

SUPERINTENDENCIA DE SEGURIDAD SOCIAL. Selección de Circulares **75**

2654 (extracto), 31.05.2010

Bono extraordinario de la ley N° 20.360 y bono solidario de la ley N° 20.428. Procedimiento de devolución de bonos indebidamente percibidos.

SUPERINTENDENCIA DE PENSIONES. Selección de Dictámenes **76**

FIS N° 19, 01.2009

Emite pronunciamiento respecto de la procedencia que empleadores sin domicilio ni representante legal en Chile, para efectos del cumplimiento de la legislación laboral y previsional designen como mandatario que los represente al propio trabajador.

FIS N° 69, 01.2009

Emite pronunciamiento sobre sentido y alcance de la expresión "hijos adoptivos" empleada en el artículo 5° del D.L. N° 3.500, de 1980, para los efectos del otorgamiento de pensiones de sobrevivencia.

FIS N° 101, 02.2009

Depósitos convenidos tienen por objeto cumplir requisito para pensionarse anticipadamente o incrementar el monto de la pensión. El remanente que quedare una vez determinada la pensión, podrá retirarse como excedente de libre disposición si se cumplen con los requisitos establecidos para tales efectos.

FIS N° 186, 03.2009

Informa sobre improcedencia de que un afiliado voluntario efectúe Ahorro Previsional Voluntario.

FIS N° 198, 03.2009

Emite pronunciamiento sobre la obligatoriedad de elegir directores suplentes de los directores autónomos.

FIS N° 531-SA, 03.2009

Emite pronunciamiento respecto del derecho a pensión mínima de viudez con o sin hijos.

FIS N° 172, 03.2009

Compatibilidad de pensión de invalidez del D.L. N° 3.500, de 1980, con pensión concedida con arreglo a la ley N° 19.123.

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Selección de Dictámenes **89**

22.504, 30.04.2010

Sobre rol de garantes de autoridades públicas en acuerdos laborales suscritos entre privados.

Inequidades y brechas de género en el mercado laboral: resultados de la Encuesta Laboral ENCLA 2008

Elaborado por:

ESTRELLA DÍAZ ANDRADE

SOCIÓLOGA

INVESTIGADORA DEL DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS

Introducción

Algunos elementos de diagnóstico de conocimiento público dicen que, pese a los avances registrados en el país hacia la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, son varios los indicadores que muestran la persistencia de la desigualdad e inequidad de género en el ámbito laboral; entre ellos, la tasa de actividad, la tasa de desempleo, las remuneraciones, la situación contractual y la previsión social.¹ No obstante lo anterior, es importante señalar que en los últimos años, la promulgación de leyes² y la implementación de políticas públicas,³ han contribuido a otorgar jerarquía a la justicia de género y revelan la existencia de un consenso en torno a la necesidad de superar el conjunto de brechas presentes en la cotidianeidad laboral de las mujeres.

Tal como lo documentan múltiples estudios, durante las últimas décadas en Chile, las mujeres no acceden en igual proporción, ni de la misma manera que los hombres al mundo del trabajo. Históricamente, la tasa de participación laboral femenina ha sido inferior a la que presentan los hombres, y en relación al panorama regional es más reducida que la de las mujeres de Latinoamérica y de países desarrollados.⁴ En el año 2008 alcanzó un 40,8%.⁵ Asimismo, Chile exhibe una profunda brecha salarial de género; el salario femenino promedio es apenas un 67% del salario masculino.⁶

El PNUD, en su Informe de Desarrollo Humano (2009), incluye tres índices que, si bien constituyen medidas bastante gruesas que hay que tomar como valores aproximativos, aportan al análisis: a) el

1 Humanas. "Informe Sombra CEDAW". Chile 1999-2006. Se trata de un informe alternativo respecto del IV informe periódico que debió presentar Chile en la XXXVI sesión del Comité CEDAW, realizada en Nueva York, en agosto de 2006.

2 Por ejemplo, la Ley N° 20.348 que modifica el Código del Trabajo y busca la igualdad salarial entre hombres y mujeres cuando desempeñan cargos similares.

3 Entre otras: reforma previsional con contenido de género; mejoramiento de las condiciones laborales de las trabajadoras de casa particular (igualación de salario, descansos, feriados); medidas en materia de capacitación para el empleo, intermediación y cuidado infantil.

4 No obstante haberla aumentado de manera constante durante los últimos años, desde un 31,7% en 1990. Otros países latinoamericanos exhiben tasas promedio que superan el 50%; y los países de la OCDE, por lo general tienen tasas superiores al 55%.

5 Articulación Regional Feminista de Derechos Humanos y Justicia de Género. "Informe regional de derechos humanos y justicia de género". 2008.

6 Banco Mundial, Banco Interamericano de Desarrollo y Servicio Nacional de la Mujer. "Cómo capitalizar el potencial económico de Chile ampliando las opciones laborales de la mujer. Diagnóstico de género. Chile". 2007.

Índice de Desarrollo Humano⁷: Chile se ubica en el lugar 44 entre 182 países, muy por debajo de los países de la OCDE, aunque en un primer lugar en América Latina;⁸ b) el Índice de Desarrollo relativo al Género:⁹ Chile se ubica en el lugar 41; c) Índice de Potenciación de Género:¹⁰ Chile baja dramáticamente al rango 75,¹¹ y es la medida que incorpora dos conceptos que dicen relación directa con la inserción desigual de las mujeres en el mercado laboral: mujeres en puestos profesionales y técnicos y relación de los ingresos percibidos estimados por hombres y mujeres.

La equidad de género es en sí misma una dimensión del desarrollo y está demostrado que tiene importantes impactos en el crecimiento económico, en el alivio de la pobreza y en la reducción de la desigualdad de ingresos, de ahí que la búsqueda de relaciones más equitativas e igualitarias entre los géneros constituye una oportunidad para mejorar las condiciones económicas y sociales del país, y por ello es central la integración de esta perspectiva en el debate de las políticas públicas.

Es sabido que la participación femenina en el mercado laboral aumenta a medida que un mayor número de mujeres tiene acceso a educación de calidad, lo cual permite que los países se beneficien plenamente de las capacidades de su población en edad de trabajar. Chile exhibe uno de los niveles más altos de educación en la región, y prácticamente ha logrado la paridad de niños y niñas en la matrícula escolar primaria y secundaria; aun así, la tasa de participación femenina permanece baja. Esta situación, unida con la segregación ocupacional de género, tiene efectos negativos en la productividad y el desarrollo económico.¹² Por su parte, la división sexual del trabajo,¹³ todavía predominante en el país, lleva a que las mujeres se incorporen al mercado de trabajo sin abandonar los roles domésticos que tradicionalmente se les asigna, lo que se traduce no sólo en una barrera de entrada a la ocupación, sino también en discriminación durante su vida laboral, con consecuencias adversas para su vida pasiva.

Algunos tratados internacionales respaldan la necesidad de un cambio positivo hacia la equidad entre los géneros. Hacen referencia a materias específicas vinculadas con el derecho al trabajo de las mujeres, y brindan pautas para el tratamiento y la eliminación de todas las formas de discriminación en el empleo y el trabajo femeninos. Los Estados signatarios de estos acuerdos tienen la obligación legal de cumplir con las líneas de acción allí propuestas. Dos de ellos son, a nuestro juicio, los más relevantes, ambos suscritos y ratificados por Chile en 1989, lo que les confiere reconocimiento constitucional: el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW).

7 Incluye el PIB por habitante, la esperanza de vida al momento de nacer y dos variables educacionales, la tasa de alfabetismo adulto y la tasa de matrícula escolar, combinada en los niveles primario, secundario y terciario.

8 Le siguen Argentina con un rango 49, Uruguay 50 y Cuba 51.

9 Incluye esperanza de vida al momento de nacer, tasa de alfabetización de adultos, tasa de matriculación en enseñanza primaria, secundaria y terciaria combinada e ingresos medios estimados.

10 Incluye escaños parlamentarios ocupados por mujeres, legisladoras, altas funcionarias y directivas, mujeres en puestos profesionales y técnicos y relación de los ingresos percibidos estimados por hombres y mujeres.

11 Argentina en cambio se ubica en el rango 24, Cuba en el 29 y Uruguay en el 63.

12 Banco Mundial y otros, op cit.

13 Alude a la asignación de roles entre hombres proveedores y mujeres cuidadoras, a la distinción entre responsables de cada esfera, más que a una especialización completa, pues es sabido que la mayoría de las mujeres combina la realización de trabajo remunerado y no remunerado a lo largo del ciclo de vida.

Obligan al Estado a avanzar progresivamente en la protección y garantía de derechos, quedando vedada la posibilidad de reducir niveles de protección existentes, lo que se ha llamado obligación de no regresividad.¹⁴

El Pacto hace hincapié en la importancia de que las condiciones de trabajo de las mujeres no sean peores que las de los varones; también establece la necesidad de condiciones de existencia dignas para trabajadores y trabajadoras y para sus familiares, y condiciones de seguridad e higiene en los lugares de trabajo. Señala que la igualdad de oportunidades en materia de ascenso a la categoría superior en el entorno del trabajo, el descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo, las vacaciones periódicas pagadas y la remuneración en los días festivos constituyen condiciones que los Estados deben garantizar a trabajadores y trabajadoras. En 1991 estas obligaciones fueron reforzadas con el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, conocido como Protocolo de San Salvador.¹⁵

Por su parte, la Convención¹⁶ propone pautas de acción para la eliminación de las desigualdades de género en la esfera del empleo: en los procesos de selección y ascenso, en las remuneraciones percibidas, la seguridad social, la protección de la salud y la maternidad. Asimismo, resguarda la libre elección del trabajo o la profesión y la formación profesional, y explicita que las mujeres tendrán derecho a prestaciones familiares. Establece que los Estados deben impedir potenciales discriminaciones originadas por matrimonio y/o maternidad; deben tomar medidas para prohibir y sancionar prácticas discriminatorias y deben asegurar licencias con goce de sueldo por maternidad, suministro de servicios de cuidado y otras medidas que permiten combinar responsabilidades familiares y laborales.¹⁷

La ENCLA y sus resultados en materia de género

En el año 2008, la Dirección del Trabajo ejecutó la sexta versión de la Encuesta Nacional de Coyuntura Laboral, ENCLA,¹⁸ la que proporciona abundante información sobre la inserción de trabajadores y trabajadoras en las empresas encuestadas, así como acerca de las condiciones de trabajo y relaciones laborales que unos y otras enfrentan. Sus resultados permiten destacar diferencias y brechas que pueden ser atribuibles a la característica específica de ser hombres o de ser mujeres en el mundo laboral y/o a la forma en que el mercado les acoge.

El esfuerzo de análisis transversal de la información por condición de género de los trabajadores y trabajadoras ocupadas en las empresas que constituyeron la muestra, se inscribe en la necesidad de incorporar el enfoque de género en las políticas públicas, lo que constituye un mandato guber-

14 www.humanas.cl

15 Suscrito por Chile el 5 de junio de 2001.

16 Como se adelantó, fue ratificada por el Estado de Chile, sin embargo hasta la fecha no se ha aprobado el Protocolo facultativo que es el que la hace exigible.

17 Articulación Regional Feminista de Derechos Humanos y Justicia de Género, op cit.

18 Por primera vez se aplicó en las 15 regiones del territorio, su muestra se compone de 2.113 empresas formales privadas de 5 o más trabajadores, las que representan a 92.266 empresas y a 3.410.440 trabajadores. Las cifras muestran que en el total de empresas que informó sobre el sexo de sus trabajadores, las mujeres constituyen, aproximadamente, un tercio de la fuerza laboral (32,7%), mientras que los hombres representan el 67,3%.

namental hacia los organismos del Estado, pues resulta ser condición indispensable para mejorar la sostenibilidad de la planificación social y el logro de los objetivos y metas de equidad. La igualdad de derechos entre mujeres y hombres es, en consecuencia, también parte de un compromiso ético-político asumido por la Dirección del Trabajo en cada una de sus líneas de acción.

El análisis de los datos de la ENCLA 2008, permite rescatar algunas evidencias interesantes de la realidad laboral de trabajadores y trabajadoras, posibilita confirmar constataciones realizadas por diversos investigadores y abrir hipótesis de trabajo que pueden ser útiles para nuevos estudios y para orientar medidas y acciones de política pública.

En el total de trabajadores de las empresas encuestadas, las mujeres constituyen una baja proporción (32,7%), mientras que los hombres alcanzan el 67,3%. Debido al carácter de la encuesta (no es una encuesta de empleo y su unidad muestral son empresas y no personas), no es posible calcular tasas de participación. No obstante, resulta importante señalar que a nivel país las cifras indican que la participación de los hombres en la fuerza laboral alcanza 71,6% (2007)¹⁹ y la participación de las mujeres 40,3% (2007).²⁰ Las mujeres han aumentado su presencia en la actividad laboral en los últimos decenios; estimaciones para el año 1990 señalaban una tasa de 36,7%. Los hombres, en cambio, la han mantenido en cifras aproximadas sobre 70%; las mismas estimaciones citadas mostraban en 1990 una tasa de 75,4%.²¹ Puede concluirse, entonces, que a pesar de los avances, la participación de mujeres y hombres en la fuerza laboral es desigual; dicho de otro modo, la presencia de las mujeres en el trabajo remunerado, valorado y visible, es inferior a la de los hombres.

Asimismo, la ENCLA permite constatar que la participación de mujeres y hombres en la fuerza laboral es también diferente. Claramente se aprecia la existencia de segregación ocupacional en nuestro mercado de trabajo. Mientras los trabajadores tienen presencia en proporciones bastante parejas en la mayoría de las ramas de actividad económica, las mujeres se concentran en tres sectores: Servicios sociales y de salud (64,4%), Enseñanza (63%) e Intermediación financiera (52,1%).²² Esta situación, confirmada también en otros estudios y análisis estadísticos, configura una serie de desigualdades en la forma de inserción laboral de hombres y mujeres: los hombres, a menudo no sólo se integran a sectores con mayores ingresos, sino también pueden llegar a desempeñar puestos de mayor jerarquía.

En sintonía con lo anterior, la ENCLA corrobora que las empresas feminizadas (23,5% en el total encuestado), vale decir, aquellas en las que más de 50% de sus trabajadores son mujeres, se concentran en los mismos sectores ya mencionados (Servicios sociales y de salud, Enseñanza e Intermediación financiera), mientras que las empresas no feminizadas (o "masculinizadas"), forman parte

19 INE. Encuesta Nacional de Empleo, Trimestre octubre-diciembre 2007.

20 Ibid, 1990.

21 Naciones Unidas. "Situación de la mujer en el mundo. Tendencias y estadísticas". Estadísticas e indicadores sociales. Nueva York. 1995.

22 Cifras del INE para el año 2005 recogidas bajo el antiguo clasificador de actividades económicas señalan que las actividades de Servicios sociales, comunales y personales (54,2%); Comercio (47,1%), y Bancos y financieras (37%) son las que concentran el mayor porcentaje de mujeres ocupadas. INE. Encuesta Nacional de Empleo. Trimestre octubre-diciembre 2005.

prioritariamente de los sectores Suministro de electricidad, gas y agua y Explotación de minas y canteras (en ninguna de las dos hay empresas feminizadas).

Desde el punto de vista de las formas de inserción laboral, se observa que un mayor porcentaje de trabajadoras (75,4%) que de trabajadores (70,7%) poseen contrato indefinido. No obstante lo anterior, también más mujeres que hombres tienen contrato a plazo fijo (12,1%) y a honorarios (2,3%). Por su parte, los trabajadores (17,6%) establecen más contratos por obra o faena que las trabajadoras (10%). De este modo, aproximadamente un 30% de trabajadores (29,3% de hombres y 24,6% de mujeres) de las empresas encuestadas experimentan una condición laboral flexible en sus puestos de trabajo y, muy posiblemente, limitaciones en su acceso a derechos laborales (por ejemplo, indemnización por años de servicio, previsión, protección a la maternidad, libertad sindical, etc).

La flexibilización del mercado laboral conlleva cambios en las condiciones laborales, impacta a trabajadores y trabajadoras, pero manifiesta especificidades. Por ejemplo, uno de los casos más emblemáticos es el de las trabajadoras que se ocupan en actividades agrícolas, que tienen una condición más desfavorable que los hombres que se ocupan en dicha actividad. En contratos indefinidos, la brecha entre ambos segmentos alcanza 25,6 puntos porcentuales en perjuicio de las mujeres. Dicho de otro modo, 67,6% de las trabajadoras agrícolas de empresas encuestadas tienen situaciones contractuales temporales, mientras solamente están en dicha condición el 42,1% de los trabajadores.

Existe consenso en que el mercado laboral ha experimentado transformaciones profundas. Uno de los cambios fundamentales es el sistema de contratación, que muestra un fuerte incremento de la subcontratación y el suministro. La ENCLA 2008 permite sostener que la realidad de hombres y mujeres en las empresas encuestadas es distinta. La subcontratación tiene un sello masculino; más hombres (82,9%) que mujeres (17,1%) se contratan bajo esta modalidad de externalización, mientras que en el suministro (aun cuando es bastante reducido como fenómeno) hay más presencia femenina (40,1%). Asimismo, más hombres que mujeres subcontratados desempeñan una actividad del giro principal de la empresa; las mujeres se concentran en la ejecución de funciones anexas, de apoyo, lo que aumenta la vulnerabilidad de su estatus. En el sector Comercio al por mayor y menor es donde las trabajadoras subcontratadas se ocupan mayoritariamente (54,1% de las subcontratadas), mientras que en Intermediación financiera es donde hay una mayor proporción de trabajadoras suministradas (3,4%).

Las mujeres perciben, como producto de su ocupación principal, un ingreso bruto promedio usualmente inferior al de sus pares hombres. Este, además, tiene mucha cercanía con el piso salarial correspondiente al salario mínimo legal. Así, una de las diferencias más notable entre hombres y mujeres en relación con su inserción laboral se manifiesta precisamente en la disparidad de ingresos que obtienen por los trabajos que desempeñan. La ENCLA 2008 muestra con meridiana claridad que en las empresas encuestadas, la proporción de mujeres que perciben remuneraciones brutas inferiores es mayor a la proporción de hombres, y que conforme el tramo de remuneraciones es más elevado, la brecha hombre-mujer en perjuicio de las mujeres aumenta. Ello ocurre en unidades de todos los tamaños.

En las empresas que forman parte de actividades económicas feminizadas o tienen dotación femenina importante, obtienen en general remuneraciones de montos equivalentes a los tramos más bajos. Lo contrario ocurre en las empresas no feminizadas y con ocupados principalmente del sexo masculino, donde las remuneraciones son más elevadas (y también las de las trabajadoras). Pero en todos los países ocurre esto; las mujeres reciben remuneraciones inferiores a las de los hombres, y ni un mayor nivel de escolaridad ni una inserción en categoría ocupacional de "mayor jerarquía" consiguen contrarrestar razonable y consistentemente esta situación. Se han esbozado distintas explicaciones para este fenómeno, pero con diferentes argumentos han sido rebatidas. Entre otras se consignan, los menores niveles educacionales de las mujeres, sus responsabilidades domésticas y de cuidado de hijos, las jornadas parciales que ellas preferirían, y el tipo de puestos en que se insertan, que en general serían de menor responsabilidad y nivel.²³

Estudios que constatan la persistencia de diferencias salariales entre hombres y mujeres, aun cuando estos desempeñen funciones similares y tengan experiencias y niveles de educación comparables, focalizan la respuesta o explicación en la existencia de discriminación basada en aspectos de tipo cultural: se continuaría considerando el trabajo de la mujer fuera del hogar como un complemento al trabajo del hombre, como un segundo ingreso, aseverándose que el ámbito propiamente femenino sería el trabajo no remunerado en el hogar. Vale decir, prejuicios asociados a la división sexual del trabajo y el rol tradicional de la mujer contribuirían a explicar la desigualdad de remuneraciones entre hombres y mujeres. Esta discriminación salarial incide negativamente no sólo en las posibilidades de muchas mujeres de obtener ingresos razonables, sino también, seguramente, en aumentar la participación femenina en el mercado de trabajo.²⁴

El tema de la jornada laboral conecta de manera directa con las responsabilidades y el reparto de la carga doméstica de trabajadores y trabajadoras. Para la mayoría de las mujeres, la familia y el trabajo están permanentemente relacionados y les implica extender, algunos dicen, de manera "interminable" los horarios de trabajo; por ello se reconoce y se acepta como efectiva la doble jornada de las trabajadoras. Cabe señalar que, pese a los cambios producidos en el país en las últimas décadas, no se han alterado significativamente, ni en la práctica ni en el imaginario social, los roles atribuidos a mujeres y hombres y, en consecuencia, no se ha avanzado en una división más igualitaria del tiempo de trabajo pagado y no pagado entre los sexos.²⁵ Así, la solución de las tensiones entre ámbito laboral y familiar sigue estando casi exclusivamente en manos de las mujeres.

Los datos de la ENCLA 2008 permiten señalar que la proporción de trabajadoras (10,7%) de empresas encuestadas que ejecutan jornadas parciales de trabajo (hasta 30 horas semanales) doblan a la de trabajadores (4%). Si bien el fomento de las jornadas parciales es un contenido de política pública propuesto por algunos organismos como la OCDE, además sintoniza con la demanda de

23 Irma Arriagada. "Transformaciones del trabajo femenino urbano". Revista CEPAL. Santiago. 1994.

24 Así lo señala una encuesta reciente que pregunta acerca de los factores que serían más efectivos para facilitar el trabajo en caso de que las entrevistadas decidieran trabajar: mejorar el sueldo que se ofrece marca la primera prioridad (48%). ComunidadMujer-Datavoz-OIT. Informe Encuesta Barómetro Mujer y Trabajo. 2008.

25 La Encuesta de Desarrollo Humano en Chile, constata que las mujeres se topan con un núcleo duro al interior del hogar, las tareas domésticas y de cuidado siguen siendo casi de su exclusiva responsabilidad (78%), mientras que existe un significativo porcentaje de hombres que normalmente no desempeñan ninguna de estas tareas (52%). PNUD. "Encuesta de Desarrollo Humano en Chile". 2010.

algunas trabajadoras, en tanto les permite hacer combinaciones con el trabajo doméstico y familiar. Habría que indagar cuanto se acompaña de condiciones adecuadas de protección y retribución salarial y no se convierta sólo en ventajas para las empresas porque les permite: a) adaptar el ritmo de actividades a las exigencias del mercado, por ejemplo, extendiendo el horario en que se usan las máquinas o la atención a público, lo que lleva aparejada una ganancia de productividad; b) aumentar la intensidad del trabajo, porque a menudo las responsabilidades asociadas al cargo o a las exigencias de metas y rendimiento no disminuyen en proporción a la reducción horaria; c) remunerar más frecuentemente que a los de jornada completa, a trato o por producción, lo cual induce a las personas a trabajar a un ritmo más acelerado.²⁶

Para lograr un mejor desempeño en el puesto de trabajo, para ser más productivo/a, para obtener una mejor remuneración y para acceder a puestos de mayor responsabilidad, es fundamental el acceso a capacitación laboral. Constituye una materia respecto de la cual, en general, se reconoce ausencia de equidad entre hombres y mujeres. Las cifras de la ENCLA 2008, sin embargo, objetivan la situación en las empresas encuestadas, mostrando una realidad más bien virtuosa. La constatación es que no es menor el porcentaje de mujeres que participó en el último año en eventos de formación. No obstante, si bien el acceso numérico es importante, faltan antecedentes que permitan confirmar, por ejemplo, si las mujeres llegan a los programas en igualdad de condiciones; si los horarios son adecuados y facilitadores;²⁷ si la selección de los contenidos o materias no es sexista, en el sentido que igualmente hombres y mujeres pueden postular a ellos, etc. A menudo, las actividades de capacitación son asumidas con un criterio de "neutralidad de género", pero ello no necesariamente garantiza resultados equitativos.

La ENCLA aporta también datos sobre el derecho a sala cuna. Sólo un 8,4% de las empresas encuestadas tiene esta obligación legal (poseen una dotación de 20 o más trabajadoras), y en general son de tamaño mediano (40,1%) y grande (77,7%). De ellas, un porcentaje importante (64%) cumple con la obligación legal mientras el restante 36% no lo hace. En el total de empresas encuestadas, la proporción de aquellas con trabajadoras haciendo uso del beneficio de sala cuna, en cualquiera de sus modalidades, alcanza un 6%. La conclusión clara es, entonces, que es muy baja la cobertura real del beneficio.

Una de las diferencias más importante en la forma de inserción laboral de hombres y mujeres está vinculada, justamente, a la actividad reproductiva. La procreación y crianza de los hijos determina inequidades que perjudican a las mujeres, y sobre todo a aquellas de estratos socioeconómicos de menores ingresos. Las familias que pueden afrontar el costo de contratar servicios de cuidado tienen más posibilidades de elegir la combinación de trabajo y responsabilidad entre los miembros; por el contrario, las familias de bajos ingresos no pueden contratar servicios de cuidado, lo cual

26 Ximena Díaz. "La flexibilización de la jornada laboral". En Rosalba Todaro y Sonia Yáñez, editoras. "El trabajo se transforma. Relaciones de poder y relaciones de género". Capítulo Tercero. CEM. Marzo de 2004.

27 El factor horario en el caso de las mujeres es muy central. La jornada "interminable" que la mayoría debe cumplir (trabajo remunerado-trabajo doméstico), puede hacerles difícil participar en programas de capacitación fuera de las horas laborales.

produce frecuentemente que la mujer no se inserte en el mercado laboral o tenga una inserción intermitente y una trayectoria laboral precaria y deficiente.²⁸

Por su parte, como lo comprueban las cifras, los servicios e infraestructura de cuidado infantil para las trabajadoras asalariadas con contrato indefinido no siempre están garantizados. A pesar de la existencia de la ley, el cumplimiento de las empresas es restringido, como también se restringe por ley el alcance y cobertura del derecho. Ante estos problemas, algunas voces sostienen que el derecho debiera ampliarse al conjunto de la población, independientemente de su estatus laboral, para lo cual es imperioso intencionar políticas públicas. No obstante, no se puede dejar de consignar que a menudo la concepción de las medidas que contribuyen al cuidado infantil tienden más a considerar a las mujeres como un buen agente redistribuidor de recursos y beneficios en el interior de la familia, que como sujetos de derechos, a las que hay que facilitarles las condiciones para una inserción plena en el mercado laboral,²⁹ lo cual altera el sentido de romper brechas y avanzar en equidad.

Los datos de la ENCLA 2008 contribuyen a desmitificar, al menos en lo que corresponde a las empresas cubiertas por la encuesta, la creencia de que las mujeres tienen ausentismo laboral muy superior (20,7%) a los hombres (16%). Las diferencias existen, pero no son tan sustantivas. En general, hombres y mujeres exhiben porcentajes reducidos de ausencias laborales, y muy probablemente ellas, por responsabilidades domésticas, de crianza de hijos y de cuidado de terceros, deben recurrir a días de permiso o a ausencias con o sin justificación para cumplir con dichas obligaciones.

Y en cuanto a las licencias médicas, si bien existe una diferencia en la proporción de hombres y mujeres cubiertos con licencias en los tres meses anteriores a la aplicación de la encuesta, un 13,1% más de trabajadoras que de trabajadores obtuvieron licencias. En las trabajadoras, las más frecuentes son por enfermedad propia (18,7%), maternidad (3,3%), hijo menor de un año (2,5%); la proporción de hombres, en cambio, es levemente superior en licencias por accidente del trabajo (1,9%). En el caso de las mujeres, los datos citados reafirman la observación de que en ocasiones las licencias médicas tienen que ver con otros (enfermedad del hijo, por ejemplo) y/o con situaciones derivadas del embarazo o parto.

Si bien los antecedentes que proporciona la ENCLA 2008 son indicativos de una menor presencia de mujeres en las organizaciones sindicales de las empresas encuestadas (32,8%), hay que reconocer que su membresía se desenvuelve en un contexto marcado por el claro predominio masculino (67,2%), tanto en las bases como en la dirigencia sindical (80,8%).³⁰ Este desigual acceso de las mujeres a instancias organizativas y de poder abre la interrogante de en qué medida los intereses de género se incorporan en los sindicatos, se traducen en demandas y cristalizan en disposiciones o medidas, por ejemplo, en los instrumentos colectivos.

28 Articulación Regional Feminista de Derechos Humanos y Justicia de Género, op. cit. p. 177.

29 Loreto Bravo. "Algunas tendencias sobre autonomía personal y familia en Argentina, Bolivia, Colombia, Chile, Ecuador y Perú". Documento de trabajo. Corporación Humanas. Sin fecha.

30 Según datos administrativos de la Dirección del Trabajo.

A pesar de que en el último tiempo ha habido avances en el sindicalismo, en el sentido de que ha integrado nuevos desafíos y demandas, no cabe duda que operan resistencias culturales y estructurales que permean sus orgánicas, sus discursos, sus comportamientos. No por nada se les ha considerado históricamente “trincheras masculinas”.

En materia de negociación colectiva, la ENCLA 2008 sólo aporta antecedentes sobre el desarrollo de procesos negociadores en empresas feminizadas y no feminizadas, sin desagregar las cifras por sexo. Se constata que en los últimos cinco años son pocas las empresas encuestadas involucradas (9,2%), pero no puede dejar de mencionarse que la negociación colectiva es un instrumento poderoso para la promoción de la equidad de género en el trabajo. Por su medio pueden asegurarse algunas precondiciones básicas para la igualdad de derechos y oportunidades en el acceso a los puestos de trabajo, a la capacitación, a la promoción laboral. También podrían contribuir a que se establezcan parámetros de equidad: salarios iguales para trabajos de igual valor, condiciones similares para el ejercicio de la maternidad y de la paternidad, etc. No obstante, la incorporación de las reivindicaciones de género en la negociación colectiva en el país es un proceso aún incipiente.

Los asuntos que se negocian aun se mantienen al margen de las problemáticas particulares de las trabajadoras y, en general, se priorizan aquellos temas de interés tradicional de los trabajadores (remuneraciones y beneficios, algunas condiciones laborales). Para la efectiva incorporación de los temas de género en la negociación colectiva se requieren varios prerequisites: a) que estén presentes en todos los momentos del proceso y sean tratados como de interés estratégico para el conjunto de los trabajadores (y no sólo de las mujeres); b) además de otorgarles prioridad, es necesario que los/as dirigentes que participan de las comisiones negociadoras estén capacitados para la defensa y argumentación de las demandas relativas a género; c) aumentar la presencia de mujeres entre los negociadores, lo cual implica aumentar su representatividad en las direcciones sindicales.³¹

El análisis de los resultados de la ENCLA con una mirada de género permite verificar inequidades y brechas en el mercado de trabajo, que son expresión de situaciones de desigualdad y discriminación que tienen profundas raíces culturales. Este fenómeno no es privativo de nuestro país ni de nuestro mercado laboral; cruza de manera similar a muchas otras realidades. Lo importante es visibilizar las falencias y asumir en una estrategia de desarrollo, el avance en la igualdad de oportunidades y en la igualdad de derechos. El desarrollo no puede desperdiciar el aporte potencial de las mujeres, y tampoco puede ser calificado de equitativo si sus frutos no llegan a ellas por igual. El diseño y la aplicación de políticas pertinentes, no sólo desde el Estado, sino también desde las propias empresas y desde los sindicatos, se concluye como desafío central para el cambio.

Junio de 2010

31 Estrella Díaz A. “Industria del salmón: Negociación colectiva y equidad de género”. OXFAM. Junio de 2009.

SÁLTESE LA FILA NUEVA VENTANILLA SINDICAL

1. Solicite su clave en la Unidad de Relaciones Laborales de las Inspecciones del Trabajo.
2. Entre a: <www.direcciondeltrabajo.cl> y seleccione Sindicatos.
3. Ingrese su RUT y su clave.
4. Pinche Mediación o Certificados.

La Dirección del Trabajo pone a su disposición la Inspección del Trabajo en Línea (ITEL) un nuevo sitio web que contiene trámites en línea, nuevos servicios, nuevas herramientas dirigidos a las organizaciones sindicales del sector público y privado.

Sáltese la Fila con la nueva **Ventanilla Sindical** en la que encontrará:

- Información sobre cómo realizar trámites en las Inspecciones del Trabajo.
- Asesoría laboral y previsional.
- **Certificados y solicitud de Mediación en línea.**

Además contará con una ficha histórica con información sobre:

- Su organización sindical.
- Los procesos de negociación colectiva que han realizado.
- Las mediaciones en las que ha participado su organización.

Nuevo servicio para sus afiliados el "Reclamo Express" que recibe denuncias o reclamos y los resuelve en línea, ingrese a nuestro sitio web.

CENTRO DE ATENCIÓN LABORAL
600 450 4000

WWW.DIRECCIONDELTRABAJO.CL

MINISTERIO DEL TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL
Subsecretaría del Trabajo

NOMBRA EN EL CARGO DE DIRECTORA DEL TRABAJO A DOÑA MARÍA CECILIA SÁNCHEZ TORO^(*)

Decreto N° 63

Núm. 63.- Santiago, 31 de marzo de 2010.- Vistos: Lo dispuesto en el DFL N° 2, de 1967, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social; en el artículo 3° del DL N° 1.608 de 1976; en los artículos 7° letra c) y 16° del DFL N° 29 de 2004, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.834, sobre estatuto administrativo y en el artículo 1° de la ley 19.240,

Decreto:

1. Nómbrase, a contar del 31 de marzo de 2010, a doña María Cecilia Sánchez Toro, RUT N° 6.472.273-5, en el cargo de Directora del Trabajo, Grado 1°, Jefa Superior del Servicio, en calidad de Titular.

2. Se deja establecido doña María Cecilia Sánchez Toro, tiene registrada su documentación en la Contraloría General de la República.

3. Se deja constancia que por razones impostergables de buen servicio, la persona que se nombra asumirá sus funciones en la fecha antes señalada, sin necesidad de esperar la total tramitación del presente decreto.

Anótese, regístrese, tómese razón, comuníquese y publíquese.- SEBASTIÁN PIÑERA ECHENIQUE, Presidente de la República.- Camila Merino Catalán, Ministra del Trabajo y Previsión Social.

Lo que transcribo a usted, para su conocimiento.- Marcelo Soto Ulloa, Subsecretario del Trabajo.

Ministerio del Trabajo y Previsión Social
SUBSECRETARÍA DE PREVISIÓN SOCIAL

^(*) Publicada en el Diario Oficial de 25.05.10.

MODIFICA EL D.S. N° 23, DE 2008, QUE APRUEBA EL REGLAMENTO DEL SISTEMA DE PENSIONES SOLIDARIAS ESTABLECIDO EN LA LEY N° 20.255^(*)

Decreto N° 14

Núm. 14.- Santiago, 18 de mayo de 2010.- Vistos: Lo dispuesto en el N° 6 del artículo 32 de la Constitución Política de la República; en el artículo 32 de la ley N° 20.255; en la ley N° 20.366; en el Decreto Supremo N° 23, de 2008, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, y en la Resolución N° 1.600, de 2008, de la Contraloría General de la República.

Considerando:

1. Oficio N° 99, del 29 de abril de 2010, de la Ministra del Trabajo y Previsión Social en que solicita emitir opinión al Consejo Consultivo Previsional sobre modificación al D.S. N° 23, de 2008, que contiene el Reglamento del Sistema de Pensiones Solidarias, y

2. Carta N° 009064, del 14 de mayo de 2010, del Presidente del Consejo Consultivo Previsional que remite Informe sobre Modificaciones al Reglamento del Sistema de Pensiones Solidarias, particularmente a lo referido al nuevo Instrumento de Focalización Previsional.

Decreto:

Artículo primero.- Introdúzcanse las siguientes modificaciones al Decreto Supremo N° 23, de 2008, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social:

1.- Agrégase el siguiente Título Quinto nuevo:

“TÍTULO QUINTO Del Instrumento Técnico de Focalización

Artículo 33.- El Instrumento Técnico de Focalización es el mecanismo que permite evaluar el nivel de pobreza de la población para los efectos de asignar los beneficios del Sistema de Pensiones Solidarias de la ley N° 20.255.

^(*) Publicado en el Diario Oficial de 03.06.2010.

El Instituto de Previsión Social utilizará el Instrumento Técnico de Focalización para los efectos de determinar si los potenciales beneficiarios del Sistema de Pensiones Solidarias cumplen con el requisito establecido en la letra b) del artículo 3° de la ley N° 20.255. Dicho instrumento considerará, al menos, los siguientes factores: la capacidad generadora de ingreso del grupo familiar; el ingreso per cápita del grupo familiar, y un índice de necesidades del grupo familiar.

En el factor capacidad generadora de ingreso se considerará una estimación del potencial ingreso laboral que cada uno de los integrantes del grupo familiar podría recibir en el mercado laboral según sus características observables. En relación a los ingresos del grupo familiar se considerarán los recursos de corto, mediano y largo plazo que posea el grupo familiar, con excepción de los ingresos provenientes del Sistema de Pensiones Solidarias de la ley N° 20.255. El índice de necesidades contabilizará el número de personas que integren el grupo familiar considerando las economías de escalas existentes en su interior y los grados de dependencias de sus miembros.

Como parte del grupo familiar se considerará a las personas señaladas en el artículo 4° de la ley N° 20.255.

Como resultado de la aplicación del Instrumento Técnico de Focalización se obtendrá un puntaje de focalización previsional.

La Subsecretaría de Previsión Social con la visación del Ministerio de Hacienda, a través de la Dirección de Presupuestos, previo informe del Consejo Consultivo Previsional de conformidad a la letra c) del artículo 66 de la ley N° 20.255, dictará una resolución que contendrá la fórmula matemática de cálculo del puntaje de focalización previsional. Para lo anterior, el Consejo deberá emitir el informe dentro de los veinte días hábiles contados desde que reciba el requerimiento de los Ministerios del Trabajo y Previsión Social y de Hacienda. El Consejo podrá solicitar, por razones fundadas, la prórroga de este plazo por un período que no exceda de 20 días. En caso de no emitirse este informe dentro del plazo, podrá dictarse la resolución precedente sin considerarlo.

Artículo 34.- El Instituto de Previsión Social para determinar el puntaje de focalización previsional, podrá utilizar la información disponible en el Sistema de Información de Datos Previsionales; en el Registro de Información Social a que se refiere el Decreto Supremo N° 160, de 2007, del Ministerio de Planificación, y la información de la Ficha de Protección Social regulada en el Decreto Supremo N° 291, de 2006, del mismo Ministerio; así como la información que le proporcionen los organismos públicos, tales como el Servicio de Impuestos Internos según lo establecido en el artículo 56 de la ley N° 20.255, y los antecedentes que le entreguen los organismos privados a que se refiere la citada norma legal, entre otros. La Superintendencia de Pensiones, mediante norma de carácter general, establecerá la forma de utilización de la referida información en el Instrumento Técnico de Focalización.

El Instituto de Previsión Social verificará la composición del grupo familiar del solicitante de los beneficios del Sistema de Pensiones Solidarias con la información señalada en el inciso precedente. No obstante lo anterior, el eventual beneficiario podrá solicitar ante el referido Instituto que sean o no consideradas en su grupo familiar las personas señaladas en los incisos segundo y tercero

del artículo 4° de la ley 20.255, según corresponda, conforme a la norma de carácter general que dicte al efecto la Superintendencia de Pensiones.”.

2.- Sustitúyase en el inciso primero del artículo séptimo transitorio la oración “Lo dispuesto en el artículo 15 del presente reglamento, regirá a partir del día 1° de julio de 2010.” por la siguiente: “Lo dispuesto en el inciso primero del artículo 15 del presente reglamento, comenzará a regir una vez que se encuentre operativo el registro de datos que para tal efecto administre la Policía de Investigaciones de Chile.”.

Artículo segundo.- Lo dispuesto en el presente Decreto Supremo entrará en vigencia a contar del 1° de julio de 2010. No obstante lo anterior, a contar de la publicación del presente Decreto Supremo en el Diario Oficial se podrá dictar la resolución señalada en el inciso final del artículo 33 nuevo, que incorpora el presente Reglamento en el Decreto Supremo N° 23, de 2008, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que aprueba el Reglamento del Sistema de Pensiones Solidarias.

Artículo único transitorio.- Entre el 1° de julio de 2010 y el 30 de junio de 2011, los eventuales beneficiarios del Sistema de Pensiones Solidarias deberán tener un puntaje de focalización previsional igual o inferior a 1.100 puntos para efecto de acreditar el requisito establecido en la letra b) del artículo 3° de la ley N° 20.255. Dicho puntaje será calculado de conformidad al inciso final del artículo 33 nuevo, que incorpora el presente Reglamento en el Decreto Supremo N° 23, de 2008, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que aprueba el Reglamento del Sistema de Pensiones Solidarias.

Desde la entrada en vigencia del presente reglamento y hasta el 31 de diciembre de 2010, para aplicar el Instrumento Técnico de Focalización se utilizará la información que proporcione el Ministerio de Planificación, incluido el puntaje de focalización previsional. Sin perjuicio de lo anterior, el Instituto de Previsión Social podrá cotejar la información antes señalada con aquellas que establece el inciso primero del artículo 34 del Decreto Supremo N° 23, de 2008, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.”.

Anótese, tómesese razón y publíquese.- RODRIGO HINZPETER KIRBERG, Vicepresidente de la República.- Camila Merino Catalán, Ministra del Trabajo y Previsión Social.- Felipe Larraín Bascuñán, Ministro de Hacienda.

Lo que transcribo a Ud. para su conocimiento.- Saluda a Ud., Augusto Iglesias Palau, Subsecretario de Previsión Social.

DEL DIARIO OFICIAL

25 mayo

- Decreto N° 63, de 31.03.10, de la Subsecretaría del Trabajo. Nombra en el cargo de Directora del Trabajo a doña María Cecilia Sánchez Toro (*publicado en esta edición del Boletín*).

28 mayo

- Ley N° 20.444. Crea el Fondo Nacional de la Reconstrucción y establece mecanismos de incentivo tributario a las donaciones efectuadas en caso de catástrofe.

29 mayo

- Ley N° 20.437. Modifica la Ley General de Pesca y Acuicultura en materia de áreas de manejo y Registro Pesquero Artesanal.

3 junio

- Decreto N° 14, de 18.05.10, de la Subsecretaría de Previsión Social. Modifica el D.S. N° 23, de 2008, que aprueba el Reglamento del Sistema de Pensiones Solidarias establecido en la ley N° 20.255 (*publicado en esta edición del Boletín*).
- Circular IF N° 120, de 31.05.10, de la Superintendencia de Salud. Intendencia de Fondos y Seguros Previsionales de Salud. Informa precio que cobrarán las instituciones de salud previsional por las garantías explícitas en salud aprobadas por el decreto supremo N° 1 de 2010, de los Ministerios de Salud y de Hacienda.

9 junio

- Ley N° 20.442. Modifica la ley N° 20.428, que otorga un bono solidario a las familias de menores ingresos.
- Tribunal Constitucional. Proyecto de ley que otorga un bono solidario a las familias de menores ingresos (Boletín N° 6.852-05).
- Banco Central de Chile. Fija valor de la Unidad de Fomento, del Índice Valor Promedio y Canasta Referencial de Monedas para los días comprendidos entre el 10 de junio y 9 de julio de 2010.

14 junio

- Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras Certificado N° 6/2010. Determina interés corriente por el lapso que indica.

21 junio

- Superintendencia de Pensiones. Resolución N° E-206-2010. Aprueba reforma de estatutos de Administradora de Fondos de Pensiones Habitat S.A.

22 junio

- Consejo para la Transparencia. RECTIFICACIÓN. En la edición del Diario Oficial N° 39.577 de 03 de febrero del 2010, se publicó INSTRUCCIÓN GENERAL N° 4 SOBRE TRANSPARENCIA ACTIVA con el error que se salva a continuación: página treinta y siete, primera columna, en el punto 1.9. , en el párrafo segundo, donde dice "... . Dicha nómina incluirá datos como, por ejemplo, domicilio, teléfono y correo electrónico del beneficiario, ..." debe decir "... . Dicha nómina excluirá datos como, por ejemplo, domicilio, teléfono y correo electrónico del beneficiario, ..." *(esta Instrucción General fue publicada en el Boletín Oficial N° 254, marzo 2010, pág. 65).*

JURISPRUDENCIA JUDICIAL
UNIDAD COORDINACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL
DIVISIÓN JURÍDICA

Exclusión de jornada (artículo 22 inciso 2°). Trabajadores que desempeñan funciones de ejecutivos de cuenta y jefes de plataforma

DOCTRINA

Recurso de Protección deducido por don Jorge Peña Collao, en representación de la empresa "Banco Santander", en contra de la Dirección del Trabajo por considerar arbitrario e ilegal la aplicación de la multa cursada por infracción al artículo 22 inciso 2° del Código del Trabajo, en atención a que los trabajadores que se desempeñan como ejecutivos de cuenta y jefes de plataforma tienen establecidos en sus contratos de trabajo una cláusula que los excluye, expresamente, del control horario, por lo que la Dirección del Trabajo procedió a calificar la naturaleza de los servicios prestados por los trabajadores y calificó y privó de valor a cláusulas contractuales expresas.

La fiscalización se originó en la denuncia efectuada por la Confederación de Sindicatos Bancarios y Afines ante la Dirección del Trabajo. A raíz de esta denuncia, se fiscalizaron dos sucursales del Banco recurrente, constatando el fiscalizador la infracción a la normativa legal, cursando la multa correspondiente, que originó el recurso de protección.

La Corte de Apelaciones de Santiago rechazó en primera instancia el recurso de protección deducido por la empresa, sosteniendo que, de los propios contratos de trabajo, acompañados en autos, se desprende que los trabajadores tienen estipulado un horario de inicio de la jornada laboral (8:45 horas), por lo que no existe la libertad horaria que señala la recurrente en su recurso. Además, da por establecido que ninguno de los trabajadores puede permanecer más allá de las 18:30 horas en la sucursal respectiva, sin que previamente se les haya autorizado.

Por lo anterior, la Corte de Apelaciones estima que la Dirección del Trabajo no ha efectuado ninguna interpretación jurídica del contrato de trabajo, simplemente se constató en la práctica como se estaba verificando el mismo, a través de dos hechos relevantes: primero, que sí hay un horario de entrada; y, segundo, que para que se

realicen actividades al interior del Banco, después de las 18:30 horas, se requiere autorización expresa.

La Corte Suprema, confirma el fallo apelado, sosteniendo que la Inspección del Trabajo cumpliendo su labor, dentro de un proceso de fiscalización, constató situaciones objetivas que importan incumplimiento de la normativa laboral, pues los trabajadores de la empresa recurrente tienen estipulados en sus contratos de trabajo la obligación de presentarse en las oficinas del Banco de lunes a viernes, a las 8:45 horas. En consecuencia, estima que lo obrado por la Dirección del Trabajo no ha invadido la competencia del poder judicial, sino que se ha limitado a ejercer sus atribuciones y potestades privativas de naturaleza administrativa, al aplicar una multa, que debe entenderse acotada a las facultades fiscalizadoras de la entidad recurrida.

Sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago

Santiago, diez de marzo de dos mil diez.

Vistos y teniendo presente:

1° Que, a fojas 5, comparece don Jorge Peña Collao, Contador Auditor, en representación del Banco Santander, e interpone recurso de protección contra la Dirección del Trabajo, Unidad de Fiscalización de Programas, representada por el Fiscalizador don Raúl Cornejo Moraga, en relación a la resolución de multa que le fuera notificada el 21 de agosto de 2009, solicitando a esta Corte, restablecer el imperio del derecho, dejando sin efecto la resolución, por infringir lo dispuesto en el Art. 19 Nº 3 Inc. 4º, 16 Inc. 2º, 21 y 24 de la Carta Fundamental, y por originarse en actos ilegales y arbitrarios violatorios de las garantías ya mencionadas.

Explica que la multa fue cursada por mantener excluidos de la limitación de jornada semanal a 1542 trabajadores del Banco, distribuidos de Arica a Punta Arenas, cuya naturaleza de servicios, no cumple con los requisitos legales, establecidos en el Art. 22 del Código del Trabajo. Añade que los trabajadores individualizados en la resolución se desempeñan como ejecutivos y jefes de plataforma y todos tienen convenidos en sus contratos de trabajo vigente, una cláusula que establece quedar excluidos del control de horario, por lo que el fiscalizador no ha sancionado una violación clara y directa a una normativa legal, sino que está razonando e interpretando los contratos de trabajo, argumentando porque en su opinión la naturaleza de los servicios no cumple con los requisitos legales, dando explicaciones para finalmente deducir y concluir en multas, lo que involucra invadir las facultades de los tribunales de justicia.

A través de esta resolución de multa, estima la recurrente, importaría modificar la cláusula 6ª de los contratos, lo que escapa a las facultades de la empresa y obviamente del ente fiscalizador, pues se necesitaría la anuencia de los trabajadores, al tratarse de contratos bilaterales.

Cita el principio de legalidad al cual deben sujetarse los órganos del Estado en su actuar, refiere que los trabajadores no han sido notificados de esta resolución, y que este principio y las facultades del fiscalizador, impiden calificar normas jurídicas y fijarles su alcance, correspondiendo esta labor sólo

al juez; además señala que la infracción se constató en contratos de trabajadores que se desempeñan en todo Chile, por lo que es absolutamente imposible que el fiscalizador lo haya constatado y analizando las funciones y distribución geográfica de los trabajadores involucrados, concluye solicitando a esta Corte dejar sin efecto la resolución de multa, restableciendo el imperio del derecho.

2° Que, a fojas 19 se agregó informe de doña Marta Donaire Matamoros, en representación de don Raúl Cornejo Moraga, fiscalizador de la Unidad Inspectiva Programa de Oficio de la Dirección del Trabajo, solicitando el rechazo del recurso en todas sus partes, con costas.

Señala que el 26 de marzo de 2009, ingresó a la Dirección del Trabajo una presentación de la Confederación de Sindicatos Bancarios y Afines, por la que solicitaron fiscalizar a la recurrente, por imponer, de manera unilateral a sus trabajadores el prestar servicios el sábado 28 de marzo de 2009. Para esos efectos se constituyó el fiscalizador en dependencias de la empresa, y se orientó a determinar si los trabajadores involucrados tenían horario de trabajo, si recibían algún tipo de instrucciones, frecuencia e importancia de las mismas para la realización de sus tareas habituales, forma y medios de control y supervisión y cadena de mando, en particular de la Gerencia Comercial del Banco.

Añade que de la revisión de los contratos de trabajo, se constató que éstos contemplan jornada de lunes a viernes, desde las 08:45 horas, no obstante estar excluidos de la limitación de jornada, en entrevistas con los empleados, se pudo constatar que dependen jerárquicamente del agente de la sucursal y describe algunas de sus obligaciones, indicando que no pueden hacer uso de su horario de colación antes de las 14:00 horas, deben pedir permisos a su jefatura directa y no pueden permanecer en dependencias del Banco, más allá de su jornada, sin autorización previa de la jefatura.

Menciona que en atención a los hechos expuestos y constatados por el fiscalizador actuante, se procedió a cursar la multa objeto del presente recurso, por mantener excluidos de la jornada a los trabajadores incluidos en la nómina, sin cumplir con los requisitos legales para ello. Se refiere a los principios de legalidad, invocabilidad e inexcusabilidad, relacionándolos con la materia o contenido del acto impugnado y argumentando la inexistencia de acto arbitrario o ilegal de la recurrida, solicita que el presente recurso sea desestimado.

3° Que de los antecedentes consta que Banco Santander contrató para que presten servicio en su giro a un grupo de trabajadores para labores que reciben el nombre genérico de “ejecutivo de cuenta”.

Del tenor los mismos que se acompañan en la autos, cabe concluir que se trata de uno que supone un vínculo de dependencia, tiene estipulada una remuneración y el conflicto se produce con la determinación de la jornada de trabajo.

De acuerdo al contrato la jornada laboral se inicia presentándose en las oficinas del banco a las 8:45 horas; ésta es de lunes a viernes; y si a incluir [sic] la cláusula que establece que estos trabajadores quedan excluidos del control horario; y finalmente que establecido que no pueden permanecer al interior del banco después de las 18:30 horas.

4° Que al practicarse la inspección por la recurrida, está acusado [sic] una multa recurrente por mantener excluidos de la limitación de jornada a un grupo de trabajadores, lo que la recurrente

reclama sosteniendo en síntesis que mediante este acto se vulnera la libertad contractual como también su derecho de propiedad, al cursar una multa, señalando también que la inspección del trabajo carece de facultades para interpretar los contratos.

5° Que del tenor los contratos de trabajo acompañados por la propia recurrente aparece demostrado el vínculo de dependencia como también la remuneración.

La discusión se suscita en el horario de jornada laboral. Para el reclamante los trabajadores están excluido de la misma por haberlo así pactado y estar y el acuerdo con lo que dispone que el artículo 22 del Código del Trabajo. La Inspección del Trabajo señala que ello no ocurre así, puesto que en el hecho sí tienen una jornada de trabajo.

6° Que pese a la alineación de la recurrente en orden a que los trabajadores están exentos de jornada de trabajo, de los propios contratos por ella pactados y acompañados en autos se desprenden los siguientes hechos:

a) Todos ellos tienen como horario de inicio de jornada laboral las 8:45 horas, debiendo los trabajadores presentarse en las oficinas del banco.

Desde ya esta característica del contrato contradice lo afirmado por la recurrente, puesto que no hay tal libertad horaria desde el momento que los obliga a presentarse en las oficinas del banco, donde están los superiores jerárquicos, a las 8:45 horas.

b) Ninguno de estos trabajadores puede permanecer al Interior de las dependencias del banco después de las 18:30 horas, sin que previamente los haya autorizado. Tampoco pueden concurrir a laborar a las dependencias del banco los días sábados ni domingos, sin igual autorización.

Al igual que lo analizado en el punto anterior, no se advierte la alegada libertad horaria, si los contratados no pueden permanecer al interior del banco después de las 18:30, a lo que hay que agregar que esta disposición tiene excepciones, y lo es cuando la jefatura superior así lo autorice, de lo que se colige que es esta autoridad superior la que en definitiva regula el horario de los dependientes.

7° Que al constatar en terreno los antecedentes antes reseñados, la Inspección del Trabajo, por medio de uno de sus fiscalizadores, no está efectuando ninguna interpretación jurídica del contrato de trabajo; simplemente está constatando en la práctica como es que éste se está verificando, y lo hace particularmente en dos hechos relevantes cuales son que sí hay un horario de entrada y ello debe ser realizado en un lugar físico preciso, cuales son las dependencias del banco, y otra que para las actividades que se realicen al interior del mismo, las que no pueden exceder de las 18:30 horas, salvo autorización expresa en contrario. Lo anterior por lo demás se desprende del propio texto de los contratos tenidos a la vista y proporcionados por la propia parte recurrente.

8° Que cabe señalar que la recurrida ha actuado dentro de las facultades que le entrega el artículo 1° del decreto con fuerza de ley N° 2 de 1967 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social que señala que corresponde a la Dirección del Trabajo, entre otras funciones, "la fiscalización de la aplicación de la legislación laboral", labor que, de acuerdo a la misma normativa legal, cumple a través de las respectivas Inspecciones.

Así, el concepto de “fiscalizar” aparece como aquel que debe de dotar de sentido y alcance a la labor de quienes cumplen las funciones encomendadas al órgano contralor. El Diccionario de la Real Academia Española define el concepto como “Criticar o traer a juicio las acciones de otro” (edición vigésimo primera de 1992).

9° Que en lo que a esta temática importa, debe tenerse en cuenta que fiscalizar la aplicación de la legislación laboral, e imponer multas como consecuencia de ello, conlleva una actividad que, necesariamente, requiere tanto de recopilación de los antecedentes de hecho –aquellos que constata el fiscalizador– como la elaboración de un juicio de valor sobre la forma cómo esa realidad contractual específica se ajusta a la normativa legal, juicio que subyace en las instrucciones y posteriormente en la multa al no darse cumplimiento a estas.

10° Que de esta manera no puede haber arbitrariedad ni ilegalidad en las actuaciones denunciadas, desde que, por una parte, existe un preciso mandato legal que las permite y, por otra, no parece que se actúe fuera de los marcos razonables cuando se emite un juicio sobre la existencia de infracciones que se desprenden de la sola constatación en el terreno, como son los servicios higiénicos, y de la revisión de los libros de asistencia de los chóferes de donde constata que no se cumplen con los descansos que preceptúa la legislación vigente.

11° Que si bien es efectivo que el legislador entrega al órgano jurisdiccional –artículo 420 del Código del Trabajo– sobre la base de un procedimiento especial, el análisis y calificación final de los alcances y características de una relación laboral, no debe olvidarse que el mismo legislador, en una secuencia que aparece dotada de toda lógica, entrega a la potestad sancionatoria de la administración el control primero de las infracciones laborales a través de sus órganos de fiscalización, cuya actuación concluye en una eventual aplicación de multa para el caso de incumplirse las instrucciones impartidas, lo cual es reclamable mediante un procedimiento jurisdiccional que, por sus características y especialidad, resulta más apropiado que la acción de protección.

12° Que, por lo razonado, establecido como está que el fiscalizador del trabajo no excedió sus atribuciones y estimándose que la multa aplicada por incumplimiento de las normas que regulan las condiciones en que debe desarrollarse el trabajo se sustentan en un procedimiento de control administrativo en una materia que le es propia, no se advierte ilegalidad ni arbitrariedad en dicha actuación y, por lo mismo, no puede existir perturbación o amenaza de garantía constitucional alguna que afecte a la recurrente y amerite una acción como la de autos.

Por estas consideraciones y de acuerdo con lo que dispone el artículo 21 de la Constitución Política de la República se rechaza el recurso de protección interpuesto por Banco Santander en contra de la Dirección del Trabajo.

Regístrese y archívese.

N° 79-2009

Redacción del ministro Sr. Jorge Dahm.

No firma la abogada integrante señora María Eugenia Montt, por estar ausente.

Pronunciada por la **Primera Sala de esta Corte de Apelaciones**, presidida por el Ministro señor Jorge Dahm Oyarzún e integrada por el Ministro señor Patricio Villarroel Valdivia y la abogada integrante señora María Eugenia Montt Retamales.

Sentencia de la Corte Suprema

Santiago, quince de junio de dos mil diez.

Vistos:

De la sentencia en alzada se elimina el segundo párrafo del considerando tercero, los fundamentos cuarto y quinto, la letra b) y el párrafo final del considerando sexto y los motivos séptimo a duodécimo.

Y teniendo en su lugar y además presente:

Primero: Que es requisito indispensable de la acción cautelar de protección, la existencia de un acto u omisión ilegal –esto es, contrario a la ley, según el concepto contenido en el artículo 1° del Código Civil– o arbitrario –producto del mero capricho de quien incurre en él– y que impida, amague o perturbe el libre ejercicio de una o más de las garantías –preexistentes– protegidas, consideración que resulta básica para el análisis y la decisión de cualquier recurso como el que se ha interpuesto;

Segundo: Que como repetidamente se ha expresado por esta Corte, el artículo 2° del Código del Trabajo, junto con reconocer la función social que cumple el trabajo, otorga al Estado la misión de amparar al trabajador en su derecho a elegir libremente su empleo y, además, la de velar por el cumplimiento de las normas que regulan la prestación de los servicios, labor esta última que corresponde cautelar, en representación del Estado, a la Dirección del Trabajo y en cuya virtud, especialmente en lo que al actual recurso interesa, ésta debe fiscalizar la aplicación de la ley laboral. Por otro lado, el artículo 476 del Código precitado prescribe que “La fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral y su interpretación corresponde a la Dirección del Trabajo...”;

Tercero: Que, de los antecedentes del recurso, consignados latamente en la parte expositiva del fallo en alzada, aparece claramente que el fiscalizador, cumpliendo su labor dentro de un proceso de fiscalización de la Dirección del Trabajo, constató una situación objetiva, como lo es la exclusión de la jornada ordinaria del trabajo respecto de mil quinientos cuarenta y dos trabajadores de la actora, situación que importa incumplimiento de la legislación laboral. En efecto, en este caso existe una estipulación contractual que establece la obligación de los trabajadores de presentarse en las oficinas del banco de lunes a viernes a las 8:30 horas, según consta de los contratos agregados a estos autos.

Es decir, la Dirección del Trabajo está fiscalizando el cumplimiento de la ley, como corresponde a su función;

Cuarto: Que, de lo antes expuesto, se concluye que la recurrida no ha invadido la competencia del Poder Judicial arrojándose facultades jurisdiccionales, ya que se ha limitado a ejercer sus atribucio-

nes y potestades privativas de naturaleza administrativa al aplicar una Resolución de Multa, la que debe entenderse acotada a sus facultades fiscalizadoras, sin perjuicio de la eventual impugnación de la misma ante los Juzgados del Trabajo, por lo que no se ha estado en presencia de una comisión especial sino de la autoridad establecida por la ley para sancionar una infracción laboral que constató el fiscalizador en el cumplimiento de sus funciones y cuyos hechos constan en el informe de fiscalización correspondiente, lo que determina que este recurso deba ser rechazado.

Quinto: Que lo concluido es sin perjuicio de lo que pudiera resolverse por los tribunales competentes sobre la exactitud de lo verificado en la fiscalización impugnada, conociendo de las acciones, reclamos o recursos contemplados en la ley que se dedujeran contra la sanción administrativa que ha motivado acudir de protección.

En conformidad, asimismo, con lo que disponen el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de este Tribunal sobre tramitación del recurso de protección de garantías constitucionales, se **confirma** la sentencia apelada de diez de marzo último, escrita a fojas 72.

Se previene que los Ministros Sr. Pierry y Sr. Brito estuvieron por confirmar el fallo apelado sin modificaciones.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Redacción a cargo de la Ministro Sra. Araneda.

Rol N° 2942-2010. Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema, integrada por los Ministros Sr. Héctor Carreño, Sr. Pedro Pierry, Sra. Sonia Araneda, Sr. Haroldo Brito y el Abogado Integrante Sr. Luis Bates. No firma, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo el Abogado Integrante señor Bates por estar ausente. Santiago, 15 de junio de 2010.

Autorizada por la Secretaria de esta Corte Sra. Rosa María Pinto Egusquiza.

En Santiago, a quince de junio de dos mil diez, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

MARTA DONAIRE MATAMOROS
ABOGADO
UNIDAD DE COORDINACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL
DIVISIÓN JURÍDICA

DICTÁMENES DE LA DIRECCIÓN DEL TRABAJO

DEPARTAMENTO JURÍDICO

ÍNDICE TEMÁTICO

MATERIA	NÚMERO	FECHA	PÁGINA
- Estatuto Docente. Corporación Municipal. Indemnización legal por años de servicios. Procedencia. Salud irrecuperable.	2728/038	18.06.2010	39
- Estatuto Docente. Corporación Municipal. Indemnización Art. 2º transitorio ley N° 19.070. Procedencia. Salud irrecuperable.			
Estatuto Docente. Corporación Municipal. Indemnización legal por años de servicios. Procedencia. Terminación del Contrato por Jubilación.	2729/039	18.06.2010	41
Estatuto Docente. Corporación Municipal. Salud irrecuperable. Beneficio remuneracional.	2730/040	18.06.2010	43
Locomoción Colectiva. Vehículo carga terrestre interurbana. Locomoción Interurbana. Tiempos espera. Pago. Interurbana. Tiempo espera. Remuneración fija.	2466/036	02.06.2010	35
Personal no docente. Ley N° 19.464. Aplicabilidad. Rondín. Instrumento Colectivo. Interpretación.	2731/041	18.06.2010	46
Personal no docente. Ley N° 19.464. Ingreso Mínimo Mensual. Imputación. Asignación de experiencia, bono institucional co-docente.	2727/037	18.06.2010	38

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA

LOCOMOCIÓN COLECTIVA. VEHÍCULO CARGA TERRESTRE INTERURBANA.

LOCOMOCIÓN INTERURBANA. TIEMPOS ESPERA. PAGO.

INTERURBANA. TIEMPO ESPERA. REMUNERACIÓN FIJA.

2466/036, 02.06.2010

Resulta jurídicamente procedente, respecto de los choferes de vehículos de carga terrestre interurbana, el pago de los tiempos de espera cuando el trabajador ha pactado con su empleador sólo remuneración fija.

Fuentes: Código del Trabajo, artículo 25 bis.

Mediante oficio citado en el antecedente ..., la Inspección Provincial del Trabajo de Antofagasta ha remitido a esta Dirección su presentación en la que solicita un pronunciamiento tendiente a determinar si resulta procedente, respecto de los choferes de vehículos de carga terrestre interurbana, el pago de los tiempos de espera cuando el trabajador ha pactado con su empleador una remuneración fija, esto es, compuesta únicamente por ítemes no variables, que no se pagan conforme a su producción o productividad y que, desde el punto de vista de su naturaleza, pertenecen a la categoría de sueldo.

Agrega que en tal evento, la circunstancia que el dependiente que desempeñe labores como chofer de vehículos de carga no tendrá merma alguna en sus ingresos si es que debe realizar descanso dentro de su jornada o esperar las instrucciones del empleador antes que ella comience. En tales casos, las remuneraciones del trabajador serán siempre las mismas, cualquiera que sean los casos que se presenten y, que en resumen, podrían reducirse a que el conductor haga labores de conducción.

Sostiene que el hecho de que no haya una remuneración variable hace, en su concepto, que no exista posibilidad legal de aplicar las normas protectoras de las esperas. Toda vez que no hay nada que proteger, ya que las remuneraciones se pagarán de la misma forma. No teniendo sentido que existiendo remuneración fija se agregue una remuneración adicional consistente en esta compensación extra.

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

El inciso 1° del artículo 25 bis del Código del Trabajo, dispone:

“La jornada ordinaria de trabajo de choferes de vehículos de carga terrestre interurbana, no excederá de ciento ochenta horas mensuales, la que no podrá distribuirse en menos de veintiún días. El tiempo de los descansos a bordo o en tierra y de las esperas a bordo o en el lugar de trabajo que les corresponda no será imputable a la jornada, y su retribución o compensación se ajustará al acuerdo de las partes. La base de cálculo para el pago de los tiempos de espera, no podrá ser inferior a la proporción respectiva de 1,5 ingresos mínimos mensuales. Con todo, los tiempos de espera no podrán exceder de un límite máximo de ochenta y ocho horas mensuales”.

La norma legal precedentemente transcrita, en su primera parte, establece la jornada ordinaria de trabajo de los choferes de vehículos de carga terrestre interurbana y el tiempo o límite mínimo en el cual debe distribuirse dicha jornada. Asimismo, la segunda parte de dicha norma dispone que tanto los descansos a bordo o en tierra y las esperas a bordo o en el lugar de trabajo no son imputables a la jornada de trabajo de 180 horas mensuales y su retribución o compensación se debe ajustar al acuerdo de las partes, estableciendo, para el caso de los tiempos de espera, una base de cálculo para el pago de tales tiempos no inferior a la proporción respectiva de 1,5 ingresos mínimos mensuales. Estableciendo, para finalizar, el límite máximo de los tiempos de espera en ochenta y ocho horas mensuales.

En relación con la materia que nos ocupa, resulta útil recordar que esta Dirección mediante dictámenes N° 4409/79 de 23.10.2008 y 439/08, de 28.01.2009 resolvió que por la expresión "tiempos de espera" debe entenderse *"aquellos tiempos que implican para el chofer de vehículos de carga terrestre interurbana mantenerse a disposición del empleador sea en el lugar del establecimiento o fuera de él, en general sin realizar labor, pero que requieren necesariamente de su presencia a objeto de iniciar, reanudar o terminar sus labores"*.

Asimismo, que para calcular el valor de la hora de tiempo de espera *"se debe multiplicar el ingreso mínimo mensual por 1,5 y su resultado dividir por 180, lo cual expresado numéricamente sería $(159.000 \cdot 1,5) / 180 = 1325 \text{ \$/hr.}$ ", debiendo considerarse siempre como parámetro para los efectos del cálculo del pago de los tiempos de espera la jornada mensual de 180 horas "independientemente que la jornada de trabajo cumplida sea inferior a dicho máximo"*.

Precisado lo anterior y a fin de dar respuesta a la consulta formulada en orden a si resulta jurídicamente procedente el pago de los tiempos de espera cuando se ha pactado entre las partes una remuneración fija, cabe señalar que la norma legal en análisis regula, por una parte, la jornada de trabajo de los choferes de vehículos de carga terrestre interurbana y, por otra, en lo que interesa, las esperas y la base mínima de pago de tales tiempos, vale decir, a diferencia de lo sostenido por el recurrente, el inciso 1° del artículo 25 bis del Código del Trabajo es una norma regulatoria de jornada de trabajo y en caso alguno referida al sistema remuneracional de los trabajadores de que se trata.

Aún más, considerando que la base mínima de cálculo de los tiempos de espera no se encuentra ligada a la remuneración del trabajador sino a su jornada ordinaria de 180 horas mensuales este Servicio concluye en el ya citado dictamen N° 4409/79 de 23.10.2008 que la norma legal que nos ocupa *"establece una suerte de jornada complementaria respecto de las esperas fijándola en 88 horas mensuales con un piso para su pago no inferior a la proporción que corresponda de 1,5 ingresos mínimos mensuales"*.

Así lo corrobora la historia fidedigna del establecimiento de la ley 20.271, al intervenir el Diputado informante de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social Señor Fernando Meza, en la Sesión 35, de 05.06.2008, en la que se aprueba en general y en particular el proyecto sin modificaciones expresó que *"La idea matriz o fundamental del proyecto es regular la jornada de trabajo del personal de choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana, de servicios interurbanos de transporte de*

pasajeros, del que se desempeñe a bordo de ferrocarriles, de los choferes de vehículos de carga terrestre interurbana y del personal que se desempeñe como chofer o auxiliar de los servicios de transporte rural colectivo de pasajeros.

“Para el cumplimiento de la idea matriz el proyecto separa las anteriores categorías de trabajadores en artículos diferentes, permitiendo reordenar su regulación en el Código del Trabajo”.

Agrega el H. Diputado en su exposición que *la moción original contemplaba sólo la regulación de la jornada laboral de los conductores del transporte rural de pasajeros...* señalando que luego de diversas iniciativas de parlamentarios e indicaciones del Ejecutivo *“El proyecto considera los siguientes aspectos:*

- 1) Separación de la regulación de la jornada de trabajo de los conductores del transporte rural, y*
- 2) Regulación de la jornada laboral y los tiempos de espera de los conductores de carga terrestre”.*

Como es dable apreciar, la idea central del Ejecutivo así como del Parlamento durante la tramitación del proyecto de ley en referencia, fue siempre la regulación de la jornada de trabajo del personal de choferes del transporte rural de pasajeros y de ésta y de los tiempos de espera en el caso de la carga terrestre interurbana, sin aludir, en caso alguno, a la remuneración a que se encuentran afectos ni menos distinguir respecto a si los mismos perciben o no remuneraciones variables.

De manera tal, entonces, resulta posible sostener que el empleador no podría excepcionarse del cumplimiento de un imperativo legal, como lo es el pago de los tiempos de espera, basado en un elemento ajeno al tenor literal de la disposición que contempla dicha obligación y a la finalidad perseguida por el legislador al establecerla.

En estas circunstancias, en mérito a lo expuesto, no cabe sino concluir, en opinión de la suscrita, que los tiempos de espera a bordo o en el lugar de trabajo que corresponda, deben ser remunerados teniendo como base mínima para su pago la indicada en el inciso 1° del artículo 25 bis del Código del Trabajo, independientemente del sistema remuneracional al que se encuentre afecto el personal que nos ocupa.

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal citada y consideraciones formuladas, cúmpleme informar a Ud. que resulta jurídicamente procedente, respecto de los choferes de vehículos de carga terrestre interurbana, el pago de los tiempos de espera cuando el trabajador ha pactado con su empleador sólo remuneración fija.

Saluda a Ud.,

MARÍA CECILIA SÁNCHEZ TORO
ABOGADA
DIRECTORA DEL TRABAJO

PERSONAL NO DOCENTE. LEY N° 19.464. INGRESO MÍNIMO MENSUAL. IMPUTACIÓN. ASIGNACIÓN DE EXPERIENCIA, BONO INSTITUCIONAL CO-DOCENTE.

2727/037, 18.06.2010

Resulta procedente imputar al ingreso mínimo mensual del personal asistente de la educación que presta servicios en los establecimientos educacionales dependientes de la Corporación Municipal de Educación y Salud de San Bernardo, la asignación de experiencia y el bono institucional co-docente pactado con dicha entidad.

Fuentes: Código del Trabajo, artículo 44 inciso 3°. Decreto ley N° 670, artículo 8° inciso 3°.

Mediante ordinario del antecedente..., ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento acerca de si resulta procedente imputar al ingreso mínimo mensual del personal asistente de la educación que presta servicios en los establecimientos educacionales dependientes de la Corporación Municipal de Educación y Salud de San Bernardo, la asignación de experiencia y el bono institucional co-docente convenido con dicha entidad.

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

El personal asistente de la educación que presta servicios en los establecimientos educacionales del sector municipal se encuentra afecto, en materia de remuneraciones a la normativa general contenida en el Código del Trabajo y leyes complementarias y, a las disposiciones especiales de la ley N° 19.464.

Ahora bien, de acuerdo al primero de los cuerpos legales citados, el monto mensual que debe percibir un trabajador no puede ser inferior al ingreso mínimo mensual.

En efecto, el inciso 3° del artículo 44 del Código del Trabajo, prevé:

“El monto mensual del sueldo no podrá ser inferior al ingreso mínimo mensual. Si se conviniere jornadas parciales de trabajo, el sueldo no podrá ser inferior al mínimo vigente, proporcionalmente calculado en relación con la jornada ordinaria de trabajo.”

Precisado lo anterior, cabe tener presente, por su parte, que el artículo 8 del D.L. N° 670, de 1974, en su inciso 3°, dispone:

“En el ingreso mínimo indicado no se considerarán los pagos por horas extraordinarias, la asignación familiar legal, de movilización, de colación, de desgaste de herramientas, la asignación de pérdida de caja ni los beneficios en dinero que no se paguen mes a mes. Tampoco se imputarán al ingreso mínimo las cantidades que perciba el trabajador por concepto de gratificación legal, cualquiera que fuere su forma de pago.”

Conforme con la citada norma no procede incluir dentro del ingreso mínimo mensual que debe percibir un trabajador los beneficios que en el mismo se indican y, en general, los beneficios en dinero que no se paguen mes a mes.

De ello se deriva que, por el contrario sí procede imputar al referido ingreso mínimo mensual los beneficios en dinero constitutivos de remuneración que se paguen mensualmente.

Ahora bien, si se considera que los beneficios por los cuales se consulta, según información proporcionada y liquidaciones tenidas a la vista constituyen remuneración y son de carácter mensual, posible es afirmar que los mismos pueden ser considerados para los efectos de enterar el citado ingreso mínimo mensual de los asistentes de la educación de que se trata.

Es del caso hacer presente, en relación con la materia, que tratándose del incremento de la ley N° 19.464, este Servicio en dictamen N° 2818/73 de 30.06.2005, ha sostenido que no puede ser imputado a dicho ingreso mínimo mensual por ser un incremento del sueldo y no formar parte del referido ingreso mínimo.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas cumpro con informar a Ud. que resulta procedente imputar al ingreso mínimo mensual del personal asistente de la educación que presta servicios en los establecimientos educacionales dependientes de la Corporación Municipal de Educación y Salud de San Bernardo, la asignación de experiencia y el bono institucional co-docente pactado con dicha entidad.

Saluda a Ud.,

MARÍA CECILIA SÁNCHEZ TORO
ABOGADA
DIRECTORA DEL TRABAJO

- **ESTATUTO DOCENTE. CORPORACIÓN MUNICIPAL. INDEMNIZACIÓN LEGAL POR AÑOS DE SERVICIOS. PROCEDENCIA. SALUD IRRECUPERABLE.**
- **ESTATUTO DOCENTE. CORPORACIÓN MUNICIPAL. INDEMNIZACIÓN ART. 2º TRANSITORIO LEY N° 19.070. PROCEDENCIA. SALUD IRRECUPERABLE.**

2728/038, 18.06.2010

Al profesional de la educación que forma parte de la dotación docente de una Corporación Municipal, afiliado al nuevo sistema de pensiones, cuya salud es declarada irrecuperable por la Comisión Médica Regional respectiva, no le asiste el derecho a percibir indemnización legal por años de servicio, en el evento que su contrato de trabajo termine por la causal de la letra g) del artículo 72 del Estatuto Docente, esto es, salud irrecuperable, como tampoco la indemnización prevista en el artículo 2º transitorio de la ley N° 19.070, sino sólo el beneficio remuneracional establecido en el artículo 149 de la ley N° 18.883.

Fuentes: Ley N° 19.070, artículo 72 inciso 1º, letra g). Ley N° 18.883, artículos 111 y 149.

Mediante presentación del antecedente..., ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento acerca de si a un docente dependiente de la Corporación Municipal de Queilen, a quien se le ha puesto término a su contrato de trabajo por salud irrecuperable, en virtud de la invalidez total

declarada por la Comisión Médica Regional, le asiste el derecho a percibir indemnización por años de servicios u otro beneficio, además del previsto en el artículo 149 de la ley N° 18.833.

Al respecto, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 72 de la ley N° 19.070, en su inciso 1° letra g), dispone:

“Los profesionales de la educación que forman parte de una dotación docente del sector municipal, dejarán de pertenecer a ella solamente por las siguientes causales:

“g) Por salud irrecuperable o incompatible con el desempeño de su función en conformidad a lo dispuesto en la Ley N° 18.833;”

De la norma legal precedentemente transcrita, aparece que el contrato de trabajo de los profesionales de la educación del sector municipal, entre los cuales quedan comprendidos los que laboran en establecimientos educacionales dependientes de las Corporaciones Municipales, termina, entre otras causales, por declaración de salud irrecuperable, en los términos previstos en la ley N° 18.833.

Al efecto, el artículo 111 de la referida ley N° 18.833, establece:

“La declaración de irrecuperabilidad de los funcionarios afiliados a una Administradora de Fondos de Pensiones será resuelta por la Comisión Médica competente, en conformidad con las normas legales que rigen a estos organismos, disposiciones a las que se sujetarán los derechos que de tal declaración emanan para el funcionario”.

Es del caso hacer presente que, tratándose de los profesionales de la educación que laboran en una Corporación Municipal afiliados al nuevo sistema de pensiones, para los efectos de la aplicación de la causal de salud irrecuperable, debe estarse a la declaración que efectúe la Comisión Médica Regional respectiva a través del primer o segundo dictamen que declare la invalidez parcial del afiliado, o, a través del dictamen definitivo que declare la invalidez total.

Precisado lo anterior, cabe consignar que revisada la normativa vigente en materia de terminación de la relación laboral del personal de que se trata, contenida en el citado artículo 72 de la ley N° 19.070, se ha podido establecer que dicha norma legal no impone al empleador la obligación de pagar indemnización legal por años de servicio en el evento que el término de la misma se produzca por la causal antes referida, accediendo dicho personal sólo al beneficio remuneracional previsto en el artículo 149 de la ley N° 18.833, conforme al cual declarada la salud irrecuperable de un docente, éste debe retirarse de la Corporación Municipal dentro de un plazo de seis meses, contado desde dicha declaración, período durante el cual no está obligado a trabajar, no obstante, la empleadora le debe pagar todas la remuneraciones correspondientes a su trabajo.

En efecto la referida disposición legal, prevé:

“Si se hubiere declarado irrecuperable la salud de un funcionario éste deberá retirarse de la municipalidad dentro del plazo de seis meses, contado desde la fecha en que se le notifique la resolución por la cual se declare su irrecuperabilidad. Si transcurrido este plazo el empleado no se retirare, procederá la declaración de vacancia del cargo.

“A contar de la fecha de la notificación y durante el referido plazo de seis meses el funcionario no estará obligado a trabajar y gozará de todas las remuneraciones correspondientes a su empleo, las que serán de cargo de la municipalidad”.

Finalmente es del caso hacer presente que en la situación en consulta, tampoco le asistiría a los docentes de que se trata, la indemnización prevista en el artículo 2° transitorio del Estatuto Docente, considerando que este Servicio mediante dictamen N° 4542/216, de 06.08.94, ha establecido que para efectos de percibir la referida indemnización, se entiende por causal similar a la de necesidades de la empresa, la prevista en el artículo 72 letra i) del Estatuto Docente, esto es, la supresión de las horas que sirvan, en conformidad con el artículo 22 del mismo cuerpo legal, por fijación o adecuación de la dotación docente fundada en el Plan de Desarrollo Educativo Municipal.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cumpro en informar a Ud. que al profesional de la educación que forma parte de la dotación docente de una Corporación Municipal, afiliado al nuevo sistema de pensiones, cuya salud es declarada irrecuperable por la Comisión Médica Regional respectiva, no le asiste el derecho a percibir indemnización legal por años de servicios, en el evento que su contrato de trabajo termine por la causal de la letra g) del artículo 72 del Estatuto Docente, esto es, salud irrecuperable, como tampoco la indemnización prevista en el artículo 2° transitorio de la ley N° 19.070, sino sólo el beneficio remuneracional establecido en el artículo 149 de la ley N° 18.883.

Saluda a Ud.,

MARÍA CECILIA SÁNCHEZ TORO
ABOGADA
DIRECTORA DEL TRABAJO

ESTATUTO DOCENTE. CORPORACIÓN MUNICIPAL. INDEMNIZACIÓN LEGAL POR AÑOS DE SERVICIO. PROCEDENCIA. TERMINACIÓN DEL CONTRATO POR JUBILACIÓN.

2729/039, 18.06.2010

La obtención de jubilación en relación al cargo docente en una Corporación Municipal, no da derecho al profesional de la educación que accede a dicho beneficio previsional a indemnización por años de servicio, en el evento que el término de su relación laboral opere por tal causal.

Fuentes: Ley N° 19.070, artículo 72, inciso 1° letra d).

Mediante presentación del antecedente..., han solicitado a esta Dirección un pronunciamiento acerca de si la obtención de pensión de jubilación, en relación al cargo docente en la Corporación Municipal de Educación de Melipilla, da derecho a impetrar el beneficio de indemnización por años de servicios y en caso afirmativo, cuál sería el tope legal.

Al respecto cumpro en informar a Uds. lo siguiente:

El artículo 72 de la ley N° 19.070, en su inciso 1° letra d), dispone:

“Los profesionales de la educación que forman parte de una dotación docente del sector municipal, dejarán de pertenecer a ella solamente por las siguientes causales:

“d) Por obtención de jubilación, pensión o renta vitalicia de un régimen previsional, en relación a las respectivas funciones docentes”.

De la norma legal precedentemente transcrita, se deduce que el contrato de trabajo de los profesionales de la educación del sector municipal, entre los cuales quedan comprendidos los que laboran en establecimientos educacionales dependientes de las Corporaciones Municipales, cuyo es el caso en consulta, termina, entre otras causales, por la obtención de jubilación, pensión o renta vitalicia respecto de las funciones docentes que cumplen.

Precisado lo anterior, cabe consignar que revisada la normativa vigente en materia de terminación de la relación laboral del personal de que se trata, contenida en el citado artículo 72 de la ley N° 19.070, se ha podido establecer que dicha norma legal no impone al empleador la obligación de pagar indemnización por años de servicio en el evento que el término de la misma se produzca por la causal de jubilación, que se contempla, como se expresare en la letra d) del referido precepto.

Cabe agregar que la causal de que se trata sólo ha permitido a los profesionales de la educación acceder al beneficio de indemnización por años de servicio, cuando el legislador ha establecido programas especiales de retiro por jubilación o por tener la edad para jubilar, a través de leyes de aplicación excepcional y temporal, como ha ocurrido con las leyes N° 19.648, N° 19.933, y, más recientemente la ley N° 20.158, publicada en el Diario Oficial de 29.12.2006.

Finalmente, es del caso tener presente que no existe disposición alguna que faculte al empleador para imponer a un docente la obligación de pensionarse por edad, sino que, por el contrario, constituye un derecho del dependiente, de concurrir los requisitos legales que lo habiliten para acceder al mismo, el determinar si opta o no por pensionarse.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cumpto en informar a Uds. que la obtención de jubilación en relación al cargo docente en una Corporación Municipal, no da derecho al profesional de la educación que accede a dicho beneficio previsional a indemnización por años de servicio, en el evento que el término de su relación laboral opere por tal causal.

Saluda a Uds.,

MARÍA CECILIA SÁNCHEZ TORO
ABOGADA
DIRECTORA DEL TRABAJO

ESTATUTO DOCENTE. CORPORACIÓN MUNICIPAL. SALUD IRRECUPERABLE. BENEFICIO REMUNERACIONAL.**2730/040, 18.06.2010**

- 1) Al profesional de la educación que forma parte de la dotación docente de una Corporación Municipal, afiliado al nuevo sistema de pensiones, cuya salud es declarada irrecuperable por la Comisión Médica Regional respectiva, le asiste el beneficio remuneracional previsto en el artículo 149 de la ley N° 18.883, en el evento que su contrato de trabajo termine por la causal prevista en la letra g) del artículo 72 del Estatuto Docente.
- 2) Por el contrario, no tiene derecho a dicho beneficio remuneracional el docente a cuyo contrato se le ha puesto término por la causal prevista en la letra d) del citado artículo 72 de la ley N° 19.070, por haber obtenido la pensión de jubilación en virtud de la declaración de invalidez total definitiva por la Comisión Médica
- 3) A dicho profesional de la educación, cuya salud es declarada irrecuperable por la Comisión Médica Regional respectiva, no le asiste el derecho a percibir la indemnización prevista en el artículo 2° transitorio de la ley N° 19.070, sea que su contrato de trabajo termine por la causal prevista en la letra d) o g) del artículo 72 de la ley N° 19.070, como tampoco indemnización legal por años de servicio.

Fuentes: Ley N° 19.070, artículo 72, letra g) y letra i). Ley N° 18.833, artículos 149 y, 111.

Mediante ordinario del antecedente, ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento acerca de si a un docente dependiente de la Corporación Municipal de Queilen, a quien se le ha dictaminado invalidez definitiva total por la Comisión Médica Regional, le asiste el derecho al beneficio remuneracional previsto en el artículo 149 de la ley N° 18.883 y, cual sería la causal de término de su contrato de trabajo.

Solicita, asimismo, se le informe si a dicho docente le asiste, en tal caso, el derecho a percibir la indemnización contemplada en el artículo 2° transitorio de la ley N° 19.070.

Al respecto, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

Del análisis del artículo 72, letra g), de la ley N° 19.070, aplicable a los profesionales de la educación del sector municipal, dentro de los cuales quedan comprendidos los docentes que prestan servicios en los establecimientos educacionales administrados por las Corporaciones Municipales, cuyo es el caso en consulta, aparece que el contrato de trabajo del referido personal, puede terminar entre otras causales, por la salud irrecuperable, en los términos previstos en la ley N° 18.883.

En efecto, la referida disposición legal, prevé:

“Los profesionales de la educación, que forman parte de una dotación docente del sector municipal, dejarán de pertenecer a ella, solamente, por las siguientes causales:

g) “Por salud irrecuperable o incompatible con el desempeño de su función en conformidad a lo dispuesto en la ley N° 18.883”.

Ahora bien, la ley 18.883, que aprueba el Estatuto Administrativo de los Funcionarios Municipales, cuerpo legal al cual se remite la causal de la letra g) del artículo 72, del Estatuto Docente, en su artículo 149 dispone:

“Si se hubiere declarado irrecuperable la salud de un funcionario éste deberá retirarse de la municipalidad dentro del plazo de seis meses, contado desde la fecha en que se le notifique la resolución por la cual se declare su irrecuperabilidad. Si transcurrido este plazo el empleado no se retirare, procederá la declaración de vacancia del cargo.

“A contar de la fecha de la notificación y durante el referido plazo de seis meses el funcionario no estará obligado a trabajar y gozará de todas las remuneraciones correspondientes a su empleo, las que serán de cargo de la municipalidad”.

De la disposición citada se infiere que declarada la salud irrecuperable de un funcionario, éste debe retirarse de la municipalidad o corporación municipal, según sea el caso, dentro de un plazo de seis meses, contado desde dicha declaración, período durante el cual no está obligado a trabajar, no obstante, la empleadora le debe pagar todas la remuneraciones correspondientes a su trabajo.

Precisado lo anterior, cabe señalar que la declaración de salud irrecuperable de un profesional de la educación, afiliado a una Administradora de Fondos de Pensiones, debe ser resuelta aplicando supletoriamente la ley N° 18.883, por la Comisión Médica Regional competente, atendida la remisión que la letra g) del artículo 72 de la ley 19.070, hace al aludido Estatuto.

El artículo 111 del Estatuto Administrativo Municipal, al efecto, establece:

“La declaración de irrecuperabilidad de los funcionarios afiliados a una Administradora de Fondos de Pensiones será resuelta por la Comisión Médica competente, en conformidad con las normas legales que rigen a estos organismos, disposiciones a las que se sujetarán los derechos que de tal declaración emanan para el funcionario”.

El análisis conjunto de las disposiciones legales precedentemente transcritas y comentadas permite afirmar que al personal docente dependiente de una Corporación Municipal, a cuyo vínculo contractual se pone término por salud irrecuperable, en virtud de la declaración de invalidez declarada por la Comisión Médica Regional de las Administradoras de Fondos de Pensiones le asiste el derecho al beneficio remuneracional previsto en el artículo 149, de la ley N° 18.883.

Conforme con lo expuesto, para la aplicación de la causal de salud irrecuperable contenida en la letra g) del artículo 72 del Estatuto Docente, a los profesionales de la educación que laboran en una Corporación Municipal afiliados al nuevo sistema de pensiones, deberá estarse a la declaración que efectúe la Comisión Médica Regional respectiva a través del primer o segundo dictamen que declare la invalidez parcial del afiliado, o, a través del dictamen definitivo que declare la invalidez total, situación en la cual devengará el derecho remuneratorio de que trata el artículo 149 de la ley N° 18.883, desde el momento de la notificación del dictamen referido, devengándose la pensión una vez que se de término al beneficio contemplado en el citado artículo 149.

Cabe señalar que en igual sentido se ha pronunciado la Dirección del Trabajo, entre otros, en dictamen N° 1948/48, de 19.05.2003.

Con todo, es del caso hacer presente, que si al docente le ha sido declarada la invalidez total definitiva por la Comisión Médica Regional y se le ha concedido la pensión correspondiente, el empleador, en tal caso se encuentra facultado para invocar la causal de término de funciones del artículo 72, letra d) de la ley N° 19.070, esto es, por obtención de jubilación, lo que de ocurrir no otorga derecho a pago de indemnización legal al trabajador.

Finalmente y en cuanto a la consulta acerca de si al docente le asistiría el derecho a percibir, en virtud de su declaración de invalidez definitiva total, la indemnización prevista en el artículo 2° transitorio del Estatuto Docente, cabe señalar, que ello no resulta procedente, considerando que este Servicio mediante dictamen N° 4542/216, de 06.08.94, ha establecido que para efectos de percibir la referida indemnización, se entiende por causal similar a la de necesidades de la empresa, la prevista en el artículo 72 letra i) del Estatuto Docente, esto es, la supresión de las horas que sirvan, en conformidad con el artículo 22 del mismo cuerpo legal, por fijación o adecuación de la dotación docente fundada en el Plan de Desarrollo Educativo Municipal.

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

- 1) Al profesional de la educación que forma parte de la dotación docente de una Corporación Municipal, afiliado al nuevo sistema de pensiones, cuya salud es declarada irrecuperable por la Comisión Médica Regional respectiva, le asiste el beneficio remuneracional previsto en el artículo 149 de la ley N° 18.883, en el evento que su contrato de trabajo termine por la causal prevista en la letra g) del artículo 72 del Estatuto Docente.
- 2) Por el contrario, no tiene derecho a dicho beneficio remuneracional el docente a cuyo contrato se le ha puesto término por la causal prevista en la letra d) del citado artículo 72 de la Ley N° 19.070, por haber obtenido la pensión de jubilación en virtud de la declaración de invalidez total definitiva por la Comisión Médica
- 3) A dicho profesional de la educación, cuya salud es declarada irrecuperable por la Comisión Médica Regional respectiva, no le asiste el derecho a percibir la indemnización prevista en el artículo 2° transitorio de la ley N° 19.070, sea que su contrato de trabajo termine por la causal prevista en la letra d) o g) del artículo 72 de la ley N° 19.070, como tampoco indemnización legal por años de servicio.

Saluda a Ud.,

MARÍA CECILIA SÁNCHEZ TORO
ABOGADA
DIRECTORA DEL TRABAJO

**PERSONAL NO DOCENTE. LEY N° 19.464. APLICABILIDAD. RONDÍN.
INSTRUMENTO COLECTIVO. INTERPRETACIÓN.**

2731/041, 18.06.2010

Al personal que se desempeña como rondín en los establecimientos educacionales dependientes de la Corporación Municipal de La Florida le asiste el derecho a la asignación de colación convenida en la cláusula Décima Quinta del Convenio Colectivo vigente suscrito con fecha 01.01.2008, entre la referida Corporación y el sindicato de trabajadores constituido en la misma.

Fuentes: Ley N° 19.464, artículo 2°.

Mediante presentación del antecedente..., han solicitado a esta Dirección se fije el sentido y alcance de la cláusula Décima Quinta del convenio colectivo vigente, suscrito con fecha 01.01.2008, entre la Corporación Municipal de La Florida y el Sindicato de Trabajadores constituido en la misma, en cuanto a si al personal que se desempeña como rondín en los establecimientos educacionales dependientes de la Corporación Municipal de La Florida, le asiste el derecho a la asignación de colación convenida en dicha cláusula.

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

La ley N° 19.464, en su artículo 2°, modificado por la ley N° 20.244, dispone:

“La presente ley se aplicará al personal asistente de la educación de los establecimientos educacionales administrados directamente por las municipalidades, o por corporaciones privadas sin fines de lucro creadas por éstas para administrar la educación municipal, al de los establecimientos de educación particular subvencionada y al regido por el decreto ley N° 3.166, de 1980, que realice al menos una de las siguientes funciones:

“a) De carácter profesional, que es aquella que realizan los profesionales no afectos a la ley N° 19.070, para cuyo desempeño deberán contar con un título de una carrera de, a lo menos, 8 semestres de duración, otorgado por una universidad o instituto profesional del Estado o reconocidos por éste;

“b) De paradocencia, que es aquella de nivel técnico, complementaria a la labor educativa, dirigida a desarrollar, apoyar y controlar el proceso de enseñanza-aprendizaje, incluyendo las labores de apoyo administrativo necesarias para la administración que se lleven a cabo en las distintas unidades educativas. Para el ejercicio de esta función deberán contar con licencia media y, en su caso, con un título de nivel técnico otorgado por un establecimiento de educación media técnico-profesional o por una institución de educación superior reconocida oficialmente por el Estado, y media técnico-profesional o por una institución de educación superior reconocida oficialmente por el Estado, y

“c) De servicios auxiliares, que es aquella que corresponde a las labores de cuidado, protección, mantención y limpieza de los establecimientos, excluidas aquellas que requieran de conocimientos técnicos específicos. Para el desempeño de estas funciones se deberá contar con licencia de educación media.

Se aplicará, asimismo, al personal asistente de la educación que cumpla funciones en internados administrados directamente por las municipalidades o por corporaciones privadas sin fines de lucro creadas por éstas”.

De la norma legal precedentemente transcrita se infiere que quedan comprendidos, entre otros, dentro del concepto de “asistentes de la educación”, llamados con anterioridad a la ley N° 20.244 “no docentes”, los trabajadores que se desempeñan en servicios auxiliares en los establecimientos educacionales dependientes de las Corporaciones Municipales, y que cumplen las labores de cuidado, protección, mantención y limpieza de los establecimientos, excluidas aquellas que requieran de conocimientos técnicos específicos.

Ahora bien, en el caso en consulta la labor de los asistentes de la educación por los cuales se consulta, es la de rondín, quien cumple labores de cuidado y protección del establecimiento educacional, de manera tal que, preciso es concluir, que los mismos quedan comprendidos dentro del concepto que de asistente de la educación da la ley N° 19.464.

Precisado lo anterior, cabe señalar por su parte que la cláusula Décima Quinta, establece:

“La Corporación pagará a los trabajadores no docentes que laboren en establecimientos educacionales que funciones o no en jornada escolar Completa Diurna, una asignación de colación ascendente a \$1.181, (mil ciento ochenta y un pesos) diarios. La asignación antes indicada se pagará por día hábil, desde enero a diciembre de cada año de vigencia del presente Convenio Colectivo. Las Asignaciones de Colación antes indicadas se pagarán conjuntamente con las remuneraciones ordinarias del respectivo mes”.

De la cláusula contractual antes transcrita aparece que las partes convinieron que se pagaría a los trabajadores no docentes que prestan servicios en los establecimientos educacionales con o sin jornada escolar completa diurna, dependientes de la Corporación Municipal de La Florida, una asignación de colación equivalente a \$1.181 por día hábil, desde enero a diciembre de cada año.

De este modo, considerando que los rondines por los cuales se consulta desempeñan labores de asistentes de la educación, esto es de “no docente” preciso es sostener que los mismos cumplen con el requisito relativo a la función que establece la cláusula en comento.

En lo respecta al lugar de desempeño de las funciones, cabe señalar, de acuerdo a los antecedentes tenidos a la vista, en especial informe complementario emitido por el fiscalizador actuante, que los trabajadores que prestan servicios como rondines o guardias nocturnos, lo hacen en establecimientos dependientes de la Corporación Municipal, adscritos a la jornada escolar completa diurna, como también en establecimientos sin jornada escolar completa diurna, de manera tal que también cumplen a este respecto con el supuesto exigido en la cláusula contractual.

Es del caso hacer presente, en relación con lo anterior, que la calificación de jornada escolar completa diurna está asimilada al colegio y no a la jornada que el trabajador cumple dentro de dicho colegio, de manera tal que carece de relevancia para los efectos de determinar la procedencia de la asignación de colación si el guardia cumple jornada diurna o bien nocturna.

Finalmente, cabe recordar que la asignación de colación, no se encuentra vinculada solamente al descanso para colación en las jornadas diurnas sino en cualquier jornada diaria que, por su extensión, deba dividirse en dos partes, dejándose entre ellas a lo menos media hora de descanso para tales fines.

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal citada, documentos acompañados y consideraciones formuladas, cúpleme informar a Ud. que al personal que se desempeña como rondín en los establecimientos educacionales dependientes de la Corporación Municipal de La Florida le asiste el derecho a la asignación de colación convenida en la cláusula Décima Quinta del Convenio Colectivo vigente suscrito con fecha 01.01.2008, entre la referida Corporación y el sindicato de trabajadores constituido en la misma.

Saluda a Ud.,

MARÍA CECILIA SÁNCHEZ TORO
ABOGADA
DIRECTORA DEL TRABAJO

ÓRDENES DE SERVICIO, CIRCULARES Y RESOLUCIÓN DE LA DIRECCIÓN DEL TRABAJO

1. Órdenes de Servicio

04, 15.06.2010

Departamento Administración y Finanzas

Imparte instrucciones para dar cumplimiento a disposiciones del Ministerio de Hacienda, referidas a la austeridad y eficiencia en el uso de recursos públicos.

En cumplimiento con lo anunciado por S.E. el Presidente de la República, en orden a implementar una política de mayor austeridad y eficiencia en el uso de los recursos públicos, el Ministerio de Hacienda, mediante Of. Circ. N° 25 de fecha 11 de mayo de 2010, imparte instrucciones respecto de los conceptos de gasto público.

Sobre el particular, de acuerdo a las necesidades propias del Servicio, se disponen las siguientes medidas:

1. SOBRE GASTOS DE PUBLICIDAD, DIFUSIÓN Y SUSCRIPCIONES

Estos gastos sólo podrán realizarse en la medida que sean estrictamente necesarios para el cumplimiento de las funciones esenciales del Servicio, básicamente cuando se trata de informar a los usuarios respecto de la forma de acceder a las prestaciones que se otorgan.

En efecto, en primer lugar deberá reducirse el gasto por suscriptores de diarios, revistas y servicios de información por medios electrónicos de datos, racionalizando su uso sólo a aquellas suscripciones indispensables para el quehacer del Servicio. Ahora, para compatibilizar tal reducción y la necesidad institucional, la publicidad y difusión se podrá realizar utilizando, en lo posible, el portal institucional, ello para dar a conocer a los usuarios instrucciones, manuales e información en general de la Dirección del Trabajo. Se confeccionarán solamente las impresiones de documentos comprometidas con el Ministerio del Trabajo y Previsión Social, para la realización de campañas conjuntas y las impresiones de los formularios para las labores propias del Servicio.

2. SOBRE GASTOS DE REPRESENTACIÓN

En lo que se refiere a este ítem, el Ministerio de Hacienda indica que se reducirán los montos presupuestados en un 20%, por lo que deberá observarse austeridad en materias de gastos referente a inauguraciones, aniversarios, atención a autoridades, delegaciones y otros en representación del Servicio.

3. SOBRE ADQUISICIÓN DE VEHÍCULOS

En esta materia el Ministerio señala que los servicios deberán abstenerse de comprar vehículos y en cuanto a la reposición, para el año 2011, sólo se autorizarán los cambios de vehículos que tengan una antigüedad superior a seis años.

Por consiguiente, el Servicio no realiza compra de vehículos este año, así como también no solicitará recursos presupuestarios para el año 2011, considerando que el promedio de antigüedad de los vehículos institucionales es de cuatro años.

4. SOBRE VIÁTICOS

En este punto el Ministerio indica que se deberán reducir a los que sean imprescindibles para el cumplimiento de las tareas institucionales.

En consecuencia, se solicita que los cometidos se ajusten a lo estrictamente programado para el cumplimiento de las metas fijadas con anterioridad, además, en la medida de lo posible sean efectuados por un funcionario y el periodo de realización deberá restringirse.

Se les recuerda que también existe la posibilidad del uso de video conferencia, en los casos que sea posible reemplazar el cometido.

5. SOBRE GASTOS FIJADOS EN GLOSAS

Al respecto, los gastos fijados por glosas presupuestarias, como Horas Extras, Viáticos y Capacitación, el Ministerio de Hacienda, junto con revisar a la baja los montos fijados, se abstendrá de autorizar incrementos en lo que resta del año.

De acuerdo a lo mencionado anteriormente y al igual que lo indicado en el punto N° 4, se solicita un mayor control en la utilización efectiva de las horas extras, ya que éstas deben obedecer al cumplimiento de tareas impostergables. En todo caso, se deberá privilegiar el uso de compensación complementaria por sobre el pago de tales horas.

6. SOBRE USO Y CIRCULACIÓN DE VEHÍCULOS FISCALES

En este número el Ministerio reitera sobre el uso y circulación de los vehículos fiscales, deberá ser restrictivo, limitándose sólo a tareas propias del Servicio y vinculadas estrechamente a cometidos funcionarios impostergables y al deber de abstenerse del uso de los vehículos para fines particulares.

Con todo, la totalidad de los vehículos fiscales deberán tener uso plenamente justificado y deberán ser guardados, una vez finalizada la jornada de trabajo, en los recintos que para este efecto están determinados.

En este sentido se reiteran las instrucciones contenidas en la Orden de Servicios N° 5, de fecha 3 de abril de 2007, que imparte instrucciones sobre los procedimientos para la administración, uso, circulación, mantención y control de los vehículos de la Dirección del Trabajo. Asimismo, se reitera

que el buen uso de los vehículos es fundamental para evitar gastos en mantenciones no contempladas.

7. Otros Gastos

En este ámbito, se deberá revisar y reducir todos aquellos gastos que no tengan una justificación absoluta, relación directa o sean sustituibles, en relación con la actividad prioritaria del Servicio, tales como disponibilidad de teléfonos celulares, notebooks, internet móvil u otros similares provistos a funcionarios, como también la realización de eventos, seminarios, en lugares o duraciones que puedan ser sustituidos, disminuidas o, en su caso, suprimidos.

Saluda atentamente a Ud.

MARÍA CECILIA SÁNCHEZ TORO
ABOGADA
DIRECTORA DEL TRABAJO

05, 18.06.2010

Departamento de Administración y Finanzas

Descuentos autorizados a través de las respectivas asociaciones de funcionarios, servicio de bienestar u otras entidades, se deben ajustar al límite legal establecido en el artículo 96 de la ley N° 18.834.

La contraloría General de la República, mediante dictamen N° 57.424 de 19 de octubre de 2009, confirmado por dictamen N° 27.314, de 20 de mayo de 2010, indica que los descuentos efectuados a los funcionarios públicos en sus remuneraciones por créditos contraídos con instituciones financieras, a través de convenios suscritos por las respectivas asociaciones de funcionarios o los servicios de bienestar a que pertenecen, no podrán exceder en conjunto del 15% de las remuneraciones, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 96 de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo.

Asimismo, dicha Entidad de Control, aclara que la época de vigencia del dictamen N° 57.424 de 2009, rige para el futuro, no pudiendo, por ende, afectar los compromisos financieros adquiridos entre los servidores públicos y las respectivas entidades comerciales, e intermediarios por las asociaciones de funcionarios, los servicios de bienestar u otras entidades, como las cajas de compensación a que se encuentren afiliados, con anterioridad a su emisión. Ello atendiendo a razones de certeza y seguridad jurídica, y con el objeto de no afectar situaciones y actuaciones jurídicas ya constituidas bajo el amparo de la jurisprudencia anterior.

Por consiguiente, se instruye que a contar del mes de julio de 2010, todos los descuentos autorizados voluntaria y expresamente por los funcionarios a través de las respectivas asociaciones de funcionarios o los servicios de bienestar, se deberán adecuar al límite antes señalado, toda vez que la citada norma legal dispone que la autoridad respectiva en caso alguno podrá deducir aquellas sumas que excedan el aludido límite legal previsto al efecto.

Por otra parte, en lo que respecta a la base de cálculo para aplicar el límite establecido en el Estatuto Administrativo, el oficio N° 27.407, de 2003, de la Contraloría General de la República, dispone que el citado artículo 96, al precisar el monto máximo de los descuentos voluntarios, ha fijado un porcentaje que se calcula sobre la “remuneración” del funcionario, expresión que es usada por el legislador sin hacer distinción alguna, de modo que dicha mención debe entenderse referida a la suma de los emolumentos o conjunto de contraprestaciones en dinero que el funcionario tiene derecho a percibir en razón de su empleo o función, sin considerar los descuentos legales, atendida la definición que para aquel vocablo contiene el artículo 3° letra e), de la aludida ley N° 18.834.

Ahora bien, los dictámenes de dicha Entidad de Control, obligan a la Dirección del Trabajo a tomar las medidas conducentes para dar cumplimiento al límite legal señalado, respecto de las obligaciones contraídas por los funcionarios con posterioridad al citado pronunciamiento, por los descuentos que se efectúen a través de las asociaciones de funcionarios, los servicios de bienestar u otras entidades, como las cajas de compensación a que se encuentren afiliados los funcionarios, por los compromisos financieros que éstos contraigan, de manera que a contar de la remuneración de el mes de julio del año en curso, todos los descuentos por planilla no podrán exceder del límite legal del 15% de la remuneración.

Por la importancia de la presente orden de servicio, los jefes respectivos deberán ponerla en conocimiento de todos los funcionarios de su dependencia, bajo firma.

Saluda atentamente a Ud.

MARÍA CECILIA SÁNCHEZ TORO
ABOGADA
DIRECTORA DEL TRABAJO

2. Circulares

67, 01.05.2010

Departamento Jurídico y Defensa Judicial

Instruye sobre remisión al nivel central de documentación judicial.

A objeto de optimizar la tramitación de las causas en que el Servicio es parte y de precaver contratiempos causados por la eventual falta de oportunidad en nuestras defensas ante los respectivos Tribunales, corresponderá que las oficinas que remitan materialmente antecedentes y escritos judiciales al Departamento Jurídico para efectos de tramitación de juicios y recursos radicados en jurisdicciones de la ciudad de Santiago, lo hagan por la vía más rápida y adecuada, evitando todo tipo de dilación que ponga en riesgo la correcta defensa de la Institución.

Para tal efecto, procédase a remitir dicha documental, con ordinario conductor, en sobre cerrado dirigido a Departamento Jurídico, Agustinas 1253, Piso 9, Santiago Centro, señalando en su anverso “antecedentes judiciales urgentes”, debiendo utilizarse servicio de correo 24 horas o similar.

El envío de los antecedentes deberá realizarse inmediatamente de dictada la resolución que concede el recurso respectivo y ordena elevar los autos, así como inmediatamente de recibida la comunicación material o electrónica por la cual la Unidad de Coordinación Jurídica y Defensa Judicial de este Departamento requiera la remisión de documentos referidos a un juicio determinado.

Saluda atte. a Ud.

MARÍA ANGÉLICA OYARZÚN MAUREIRA
ABOGADA
JEFA(S) DEPARTAMENTO JURÍDICO

68, 01.06.2010

División de Relaciones Laborales

Deroga circular N° 86 de 08/09/09 e imparte instrucciones respecto de actualizaciones a efectuar en registros de organizaciones sindicales.

Mediante la orden de servicio N° 4 del 15.06.00 se procedió a sustituir los registros auxiliares manuales de información, tanto de origen sindical como de negociación colectiva, por un Sistema Informático de Relaciones Laborales (SIRELA). Si bien dicho sistema experimentó el año 2003 una migración a otra plataforma, no es menos cierto que ha conservado su principal característica, esto es, permitir el ingreso descentralizado de la información que emana de los actos sindicales y de los procesos de negociación colectiva, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 10 letra c) del D.F.L. 2 de 1967.

Sin perjuicio que, en términos sustantivos, el SIRELA ha significado un avance en la instantaneidad del acceso a la información en las materias ya señaladas, hemos advertido, en el último tiempo, que la inexistencia de un Manual consolidado de su uso y de instrucciones claras de cuándo y por qué deben efectuarse cambios en los registros de las organizaciones sindicales, principalmente, han generado ciertos grados de dificultad que han ido, paulatinamente, aumentando con el incremento de conflictos al interior de las organizaciones provocados por el ejercicio, a veces incorrecto, de la democracia sindical.

En consideración a lo señalado se estimó pertinente dictar la circular N° 86 de 08/09/09 con el objeto de establecer las formalidades mínimas que debían cumplir los directores sindicales respecto de la recepción y registro por este Servicio de las renunciaciones a sus cargos, teniendo presente al efecto, el proceso eleccionario que tuvo lugar en diciembre pasado.

Ahora bien, con la finalidad de continuar perfeccionando el sistema de registros de los antecedentes, como también de los procedimientos a seguir para actualizar la información referente a directores sindicales y a los actos que se llevan a cabo en las organizaciones sindicales, se ha estimado conveniente dejar sin efecto la citada circular, impartiendo en su reemplazo las instrucciones siguientes:

I. Registro de actos sindicales

Las actualizaciones en los actos sindicales que pudieren llevar a cabo las organizaciones, sólo se efectuarán cuando exista un depósito formal efectuado por la organización de la o las Actas que dan cuenta de los resultados del acto y de las condiciones en que éste fue llevado a cabo, teniendo presente que el solo hecho de recibir la documentación (a lo que el Servicio se encuentra obligado) no importa necesariamente que deba procederse a su registro.

Precisado lo anterior, cabe señalar que si bien es cierto, la labor del Servicio en esta materia se limita a llevar un registro de los actos sindicales, los cuales para ser ingresados a éste no podrían ser previamente calificados en cuanto a su legalidad y/o validez, ya que ello excedería a la competencia de la Dirección del Trabajo por corresponder a los Tribunales de Justicia, no resulta posible desconocer que por la importancia que reviste el ingreso de los datos en el Sistema Informático de Relaciones Laborales (atendido que en virtud de ellos se emiten, entre otros documentos, los certificados requeridos por las organizaciones), el Servicio ha estimado indispensable establecer ciertos requisitos mínimos a exigir a los documentos que dan cuenta de los actos sindicales, previo a ser registrados, a saber:

1.1. Ante el depósito de un acta de censura del directorio que se ha llevado a cabo ante un ministro de fe que no sea de la Dirección del Trabajo, y donde aquel no deja constancia cierta que verificó el cumplimiento de los requisitos estatutarios al efecto, no se debe realizar registro alguno en el SIRELA correspondiendo devolver, por oficio, los antecedentes a la comisión de censura a fin que sean completados con aquellos relativos a la notificación, convocatoria, verificación de cumplimiento de quórum de convocatoria y solicitud de ministro de fe por quien correspondiere de acuerdo a los estatutos, según sea el caso.

De este modo, se aplicarán los mismos parámetros que se exigen para el otorgamiento de un ministro de fe del Servicio para votaciones de censura (en cuanto requisitos estatutarios mínimos referentes a formalidades en la convocatoria, quórum y solicitud de ministro de fe), impidiéndose así que aquellos sean distintos según sea el ministro de fe actuante. Por tanto, en caso que se solicite registrar una censura votada y aprobada ante un ministro de fe que no sea funcionario de la DT, deberá efectuarse en forma previa, el análisis de que se trata.

1.2. De igual forma, un acto eleccionario de renovación total del directorio o de provisión de vacante, que no se haya efectuado ante ministro de fe, cuanto este sea exigido por el cuerpo estatutaria, no dará origen a un cambio en el registro, debiendo devolver, mediante oficio, el acta respectiva para que sea rectificadas.

2. Registro de cambios en el directorio

En caso de que sea necesario registrar algún cambio en la integración del directorio, como consecuencia de:

- a) Reestructuraciones del mismo, o
- b) Provisión de cargos vacantes conforme al estatuto que rige a la organización.

- a) Tratándose de reestructuraciones de directorio, bastará que la mayoría absoluta de sus integrantes, señale, por escrito, cuales son las modificaciones al mismo y especifique quienes asumen los cargos.
- b) Respecto de la provisión de cargos vacantes, para efectos de acreditar que se ha producido alguna de las circunstancias previstas en la ley N° 19.296 o en el Código del Trabajo, quienes sigan en sus cargos o la comisión respectiva que se forme a efectos de proceder a renovar el directorio o llenar los cargos vacantes deberá:
- b.1. En caso de muerte de un director: Acompañar el respectivo certificado de defunción. En caso que no les sea posible obtener dicho certificado, será obligación de la Inspección respectiva oficiar al Registro Civil a fin de obtener la información.
 - b.2. En caso de ausencia prolongada por enfermedad invalidante de un director: Acompañar el respectivo certificado médico. De no ser posible obtener dicho certificado, bastará para acreditarlo que la mayoría absoluta del directorio declare la existencia de la ausencia prolongada por enfermedad invalidante mediante acta levantada al efecto por el encargado de la Unidad de RR.LL.
 - b.3. En caso de renuncia al cargo de director, el o los dirigentes que renuncian deben depositar personalmente en la Inspección del Trabajo respectiva, copia de la renuncia a su cargo que han presentado a la organización. En caso de no ser posible obtener dicho documento, bastará que la mayoría absoluta del directorio declare la existencia de la renuncia mediante acta levantada al efecto por el encargado de la Unidad de RR.LL.
 - b.4. En caso de renuncia a la empresa, el o los dirigentes que renuncian deben depositar personalmente en la Inspección del Trabajo respectiva copia de la renuncia que han presentado a la empresa o del finiquito. En caso de no ser posible obtener alguno de estos documentos, el encargado de la Unidad de RR.LL. deberá solicitar a las Unidades correspondientes de la oficina se informe si a la fecha existen denuncias o reclamos interpuestos por el dirigente afectado; una vez verificado que no las hay, para hacer el registro bastará que la mayoría absoluta del directorio declare la existencia de la renuncia mediante acta levantada al efecto por el encargado de la Unidad de RR.LL.

MARIA SOLEDAD NEVEU MUÑOZ
ABOGADA
JEFA DIVISION DE RELACIONES LABORALES

73, 08.06.2010

Departamento Jurídico

Departamento de Inspección

Unidad de Conciliación

Modifica instrucciones sobre montos de multas, recursos administrativos, plazo para solicitarlos y criterios para resolverlos.

La Ley N° 20.416 publicada en el Diario Oficial de 3 de febrero de 2010, introdujo modificaciones que afectan, entre otros, al Código del Trabajo, en beneficio de la micro y pequeña empresa. Dichos cambios, que impactan en el quehacer institucional y que necesariamente implican la adecuación de procedimientos, dicen relación con:

- a) La incorporación del artículo 505 bis, que clasifica a los empleadores en micro, pequeña, mediana y gran empresa en función del número de trabajadores.
- b) Sustituye el artículo 506, estableciendo nuevos rangos para el monto de las multas en función de la categorización de la empresa y la gravedad de la infracción.
- c) Introduce, a continuación del artículo 506, dos nuevos artículos, el 506 bis, con impacto directo en la actuación inspectiva, y el artículo 506 ter. que, redefine, para la micro y pequeña empresa, la sustitución de multa, estableciendo dos modalidades según el tipo de infracción cometida y multada.
- d) Sustituye el artículo 511 modificando el rango de rebaja al que se encuentra facultado el Director del Trabajo dependiendo del tipo de empresa.

Por otra parte, la jurisprudencia de la Contraloría General de la República, contenida en dictamen N° 64.985 citado en el Ant. 3), en lo que se refiere a plazos para ejercer el recurso de la reconsideración administrativa de multas.

Atendido lo anterior se ha estimado pertinente modificar:

En lo que corresponde al Departamento Jurídico:

La circular N° 125 de 17 de diciembre de 2008 en lo que respecta a su Capítulo V Multas en su punto 1.2. Multas al final del proceso de conciliación, letra d) Montos a aplicar, punto d. Tamaño de la empresa (artículo 477), y en su Párrafo 2. Normas y Criterios para resolver Solicitudes de Reconsideración de Multas Administrativas, completo.

Se adjunta en Anexo N° 1

En lo que corresponde al Departamento de Inspección:

Anexo 10 de la circular 88, de 05.07.2001, enviada mediante circular N° 18, de 19.02.2010, en lo que al plazo para la reconsideración administrativa se refiere, en que se modifica el allí establecido, de 30 días hábiles, por 30 días corridos.

Vigencia:

Las modificaciones entrarán en vigencia a partir del 14 de junio de 2010.

Considerando la importancia que tiene el contenido de esta circular, Ud. deberá darla a conocer a todos los funcionarios de su dependencia.

Saluda atentamente a Uds.

MARÍA ANGÉLICA OYARZÚN MAUREIRA
ABOGADA JEFE(S)
JEFA(S) DEPARTAMENTO JURÍDICO

JORGE ARRIAGADA HADI
DEPARTAMENTO DE INSPECCIÓN

ANEXO N° 1

V. Multas

1.2 Multas al final del proceso de conciliación

D) MONTOS A APLICAR

d.2. Tamaño de la empresa (art. 506)

En este aspecto, se deberá estar a lo señalado en el artículo 506 incisos 1, 2, 3, 4 y 5 del Código del Trabajo, esto es:

“Las infracciones a este Código y sus leyes complementarias, que no tengan señalada una sanción especial, serán sancionadas de conformidad a lo dispuesto en los incisos siguientes, según la gravedad de la infracción.

- *Para la micro empresa y la pequeña empresa la sanción ascenderá de 1 a 10 unidades tributarias mensuales.*
- *Tratándose de medianas empresas, la sanción ascenderá de 2 a 40 UTM.*
- *Tratándose de grandes empresas, la sanción ascenderá de 3 a 60 UTM.*

En el caso de las multas especiales que establece este Código, su rango se podrá duplicar y triplicar, según corresponda, tratándose de medianas y grandes empresas, de acuerdo a la normativa aplicable por la Dirección del Trabajo

Para estos efectos, el artículo 505 bis del Código del Trabajo, define a los empleadores en los términos siguientes:

“... los empleadores se clasificarán en micro, pequeña, mediana y gran empresa, en función del número de trabajadores.

Se entenderá por micro empresa aquella que tuviera contratados de 1 a 9 trabajadores, pequeña empresa aquella que tuviera contratados de 10 a 49 trabajadores, mediana empresa aquella que tuviera

contratado de 50 a 199 trabajadores y gran empresa aquella que tuviere contratados 200 trabajadores o más”.

2. Normas y criterios para resolver solicitudes de reconsideración de multas administrativas

Considerando que las multas en la Conciliación Individual, no son la consecuencia directa de la constatación de una infracción, sino que obedece al análisis de una situación concluida, se hace necesario, que a partir de una metodología común con la línea inspectiva institucional para resolver este tipo de solicitudes, sea posible recoger adecuadamente los propósitos de la conciliación.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe señalar que existen procedimientos de tipo general que son de común aplicación, tanto para el tratamiento de reconsideraciones de multas cursadas por los Fiscalizadores de terreno como Conciliadores, tales como:

- consideraciones de orden, es decir, dónde y cómo presentar la solicitud,
- flujo del trámite y sus plazos
- delegación de facultades
- criterios a considerar antes de resolver

Las diferencias en el tratamiento de las solicitudes de reconsideraciones de multas, cursadas por Fiscalizadores e Inspectores Conciliadores, radican en los criterios con que se resuelven dichas solicitudes, y las diferencias están dadas, como ya se ha anticipado, en razón de las funciones que cumplen cada uno.

2.1. Procedencia de la reconsideración de multas aplicadas por los conciliadores

Conforme a lo dispuesto en los artículos 511 y 512 del Código del Trabajo, en el evento de no haberse reclamado judicialmente y no haberse solicitado la sustitución de la multa, el Director del Trabajo está facultado para dejar sin efecto o rebajar, las multas impuestas por funcionarios de su dependencia, en los casos en que concurran algunas de las circunstancias que, en los citados artículos se detallan y a solicitud escrita de los interesados.

De esta forma, se hace necesario regular el procedimiento de tramitación de este proceso administrativo de reconsideración de multas y establecer criterios para resolver objetivamente las presentaciones que, en virtud de dicha norma, se originen a partir de las Multas aplicadas en Reclamos Administrativos.

Considerando que el marco legal afecta, por igual, a todas las multas aplicadas por funcionarios dependientes del Director del Trabajo, sin distinción del procedimiento que las origina, las formalidades administrativas para hacer uso del beneficio, vale decir, aquellas que responden a cuando, como y donde, son comunes con el Departamento Inspectivo.

La solicitud de reconsideración se debe presentar una vez notificada la Resolución de Multa al infractor y dentro del plazo de **30 días corridos contados desde la fecha de notificación de la misma** (Oficio N° 64.985 de 20/11/2009 de Contraloría General de la República).

2.2. Presentación de la solicitud

Para dicho efecto se utilizará preferentemente el **“Formulario 10: Solicitud de Reconsideración Administrativa de Multa”** el que se adjuntará con cada Resolución de Multa que se notifique. El solicitante podrá adjuntar, adicionalmente, el texto que estime pertinente, sin perjuicio de acompañar los antecedentes que acrediten lo que exponga.

Si la solicitud de reconsideración no se presenta en el referido Formulario 10, esto no será impedimento para tramitarla.

Se debe tener presente que los empleadores sancionados tienen distintas opciones para proceder ante las multas, estas son, solicitar reconsideración administrativa, solicitar sustitución por capacitación, reclamar judicialmente, pagar y, esperar su cobro pudiendo ejercer cualquiera de ellas respecto de cada una de las multas que se contengan en una misma Resolución, de tal manera que, si la presentación recae sobre una Resolución que aplica más de una multa, deberá indicar respecto de cada una de ellas, el derecho que desea ejercer.

2.3. Inspección receptora de la solicitud

La presentación se hará, por regla general, ante la Oficina de Partes de la misma Inspección o Centro de Conciliación en la que se desempeñaba el conciliador que cursó la sanción.

Si la presentación se realiza en una dependencia distinta de la que aplicó la multa, ésta deberá remitir la solicitud y sus antecedentes a la Inspección de origen, dentro de los 2 días hábiles siguientes a la fecha de recepción, sin resolver nada sobre el particular. Lo anterior, sin perjuicio de comunicar el hecho por vías más rápidas como correo electrónico, fax o telefónica.

Los funcionarios encargados de recibir los documentos, tendrán, respecto de estas solicitudes, la misión de verificar que el formulario contenga, al menos, los siguientes datos:

- Individualización del recurrente
- Domicilio completo
- Individualización de la Resolución y de la(s) multa(s) recurrida(s)
- Fundamento de la Solicitud de Reconsideración, y
- Parte petitoria.

Igualmente procurarán, que en caso de señalarse, se acompañen los documentos o antecedentes pertinentes que tengan por objeto acreditar los fundamentos de la petición y por tanto el cumplimiento de la norma infringida y sancionada.

En este sentido, el objetivo principal a demostrar es el cumplimiento posterior de la infracción y a satisfacción del Servicio, sea que esta afecte a materias laborales, previsionales y/o de seguridad

social, respecto del(de los) trabajador(es) nominados en la Resolución de Multa. Al mismo tiempo la acreditación deberá contener antecedentes que permitan verificar la oportunidad en que se concretó este cumplimiento.

El responsable de la acreditación del cumplimiento o corrección de la infracción a satisfacción del Servicio o de demostrar la ocurrencia de un error de hecho, será el empleador recurrente, pudiendo valerse de los diversos medios probatorios disponibles, sin embargo en los casos de solicitudes de reconsideración de multas derivadas de procesos de conciliación, tendrán mayor relevancia para probar o acreditar el cumplimiento, los instrumentos privados propios de una relación laboral, entre los que se cuentan:

- Contratos y/o Finiquitos de trabajo
- Comprobantes de pago de remuneraciones
- Comprobantes de feriados
- Planillas de pago de cotizaciones previsionales
- Copia de Actas de Conciliación (Expediente de Reclamo) suscritas en la Inspección del Trabajo

Las solicitudes se consignarán en el respectivo registro de ingreso de documentos y luego serán derivados por el Jefe de Inspección a la Unidad de Conciliación para practicar las anotaciones que correspondan en el sistema.

2.4. Tramitación de las solicitudes

Una vez que se recepcione y registre la solicitud de reconsideración en la Oficina de Partes de la Inspección o Centro de Conciliación, ésta se destinará a la Unidad de Conciliación (Jefe de Unidad) quien deberá **disponer la actualización y registro inmediato de la solicitud en el Sistema Informativo y la asignación al Conciliador** que aplicó la multa para que emita el informe respectivo, adjunte los antecedentes del Reclamo que originó la sanción y lo derive a la Unidad Resolutora.

Teniendo en cuenta que las multas cursadas por Conciliadores deben ajustarse a criterios instruidos para su aplicación, que consideran entre otros, los resultados del reclamo, la mayor parte de las solicitudes de reconsideración recaen en infracciones cuyo cumplimiento posterior, respecto del trabajador afectado, constará en el expediente del Reclamo, de no ser así los Conciliadores deberán analizar y considerar los antecedentes presentados por el recurrente y emitir su opinión mediante el Formulario F15.

En los casos en que la solicitud de reconsideración recae en una multa aplicada por infracción al art. 29 del DFL N° 2 de 1967, que sanciona la inasistencia del empleador a una audiencia de conciliación para la cual ha sido citado y notificado, el conciliador debe considerar los efectos que la inasistencia tuvo en el desarrollo del caso y emitir un informe objetivo que podrá ser determinante para la resolución de la solicitud, sin perjuicio que ésta sea además analizada y ponderada por el resolutor.

Igualmente, se deberá anexar el expediente completo del reclamo a la solicitud no obstante que éste pueda ser consultado, en forma directa, en el Sistema por parte de los Resolutores.

Cabe señalar que el tiempo que medie entre la recepción de la solicitud en la unidad de conciliación y el despacho al funcionario encargado de redactar la Resolución que finalmente se propone al Resolutor, no podrá exceder de 5 días hábiles.

2.4.1. ANÁLISIS E INFORME-CERTIFICACIÓN POR PARTE DEL CONCILIADOR

Para este efecto se utiliza el **Formulario N° 15** que recoge el Informe del fiscalizador que se pronuncia sobre la Solicitud de Reconsideración de Multa o sobre la declaración de admisibilidad de la solicitud de sustitución de multa por programa de capacitación.

Esta actuación comienza con la Identificación de la Resolución de Multa afectada por la petición, la verificación e ingreso de fechas relevantes en el Sistema Informático.

El párrafo B contempla el **Examen de Admisibilidad** de la presentación, que corresponde a la revisión del cumplimiento de los siguientes requisitos:

1. Que la solicitud de reconsideración se haya presentado dentro del plazo legal, vale decir dentro de los 30 días corridos contados desde la fecha de notificación de la Multa (Oficio N° 64.985 de 20/11/2009 de Contraloría General de la República). Este es un plazo fatal, es decir, para que se entienda válidamente interpuesta la solicitud de reconsideración debe presentarse antes de la medianoche en que termine el último día del plazo.
2. Que no exista reclamación judicial conforme al artículo 503 del Código del Trabajo, ni solicitud de sustitución del artículo 506 ter. de la misma norma legal, contra la misma resolución de multa en reconsideración (artículo 511 del Código del Trabajo).
3. Que se trate del primer ejercicio del derecho de reconsideración, es decir, que no se haya agotado esta instancia administrativa con una presentación anterior recaída sobre la misma resolución, la cual, en tal caso, si precluyó este derecho, no procede solicitar una "nueva" reconsideración;

El incumplimiento de cualquiera de estos tres requisitos determinará la inadmisibilidad de la petición y se hará constar en el mismo Formulario 15.

El recurrente será informado mediante oficio ordinario, remitido por correo certificado, que no se acogió a tramitación la solicitud de reconsideración, expresando las razones de ello a través del Formulario N° 16 que servirá de formato tipo.

Por otra parte, si la presentación cumple con los requisitos de admisibilidad, igualmente el conciliador lo consignará así en el Informe y procederá al **Análisis de procedencia**.

Análisis de Procedencia (Párrafo C del Formulario 15)

Esta etapa se practicará con la información contenida en el mismo reclamo y en los antecedentes que aportare el empleador solicitante, debiendo el Conciliador o el informante pronunciarse como opinión –respecto de cada una de las multas que contenga o incluya una resolución– sobre si estima o no acreditada la corrección de la infracción y dejando indicación expresa de la oportunidad en que se haya producido esta rectificación, vale decir, no será suficiente consignar que se

ha dado cumplimiento a la infracción sino que además se deberá señalar si esta modificación de conducta infractora, se dio:

- a) Con anterioridad a la audiencia de Conciliación
- b) Durante la tramitación del Reclamo o durante la audiencia,
- c) Con posterioridad al término del Reclamo debiendo distinguirse en este caso, si esta enmienda se produjo:
 - c 1) dentro de los primeros 15 días desde que se notificó la multa
 - c 2) después de 15 días de notificada la multa

Al final de este párrafo, el conciliador puede dejar constancia de sus observaciones al cumplimiento o al error de hecho en caso de ser éste el fundamento de la solicitud.

Finalmente el conciliador o funcionario informante deberá formular su sugerencia respecto de la solicitud, para ello, en el punto D del formulario cuenta con una tabla en donde marcará su recomendación respecto de todas y cada una de las infracciones debiendo pronunciarse sólo por una de las siguientes alternativas de carácter general.

1. Se encuentra acreditada la corrección de la infracción a satisfacción del Servicio (cuando la solicitud se funda en ello) y en la época o tiempo en que esto ocurrió conforme a los criterios generales y específicos.

La propuesta del conciliador será = **LA REBAJA.**

2. No se encuentra acreditada la corrección de la infracción a satisfacción del Servicio o el error de hecho, según corresponda de acuerdo al mérito de la solicitud.

La propuesta del conciliador será = **CONFIRMAR.**

3. Se encuentra acreditado el error de hecho (cuando la solicitud se funda en ello) dejando constancia en forma breve y precisa del error incurrido.

La propuesta del conciliador será = **DEJAR SIN EFECTO.**

4. Tratándose de Multas aplicadas por entrabar o demorar el proceso, cuya acreditación posterior resulta de mayor dificultad, la opinión del Conciliador es de mayor relevancia y se deberá fundamentar en los hechos observados durante el procedimiento, tales como disposición, accesibilidad y actitud mostrada ante la posible conciliación.

El plazo para evacuar el informe por parte del Conciliador será de dos días hábiles contados desde su recepción.

Terminado lo anterior el conciliador realizará las actualizaciones correspondientes en el Sistema Informático, estas son:

- Ingreso de la solicitud
- Recepción en la Inspección

- Entrega al conciliador
- Admisibilidad
- Envío a la Unidad Resolutora
- Indicar quien debe resolver
- Consignar los fundamentos del solicitante
- Consignar el Informe y la sugerencia del Conciliador

Del mismo modo conformará el expediente respectivo con los antecedentes que se indican y se entregará al(a) Jefe(a) de Unidad de Conciliación para su revisión y despacho a la Unidad Jurídica y/o a la instancia resolutora según corresponda.

- Expediente de reclamo completo
- Resolución de Multa con su respectiva acta de notificación
- Formulario 10, Solicitud de Reconsideración
- Formulario 15, informe del Conciliador sobre la solicitud de reconsideración
- Otros antecedentes aportados por el recurrente

Por su parte el Jefe de Unidad realizará una revisión somera tanto del expediente como del Informe F.15 y lo derivará a la instancia resolutora dentro del plazo de 5 días hábiles contados desde que la solicitud fuera recepcionada en la Unidad de Conciliación, al mismo tiempo **verificará la actualización del sistema informático.**

2.4.2. REMISIÓN DE EXPEDIENTES A LA INSTANCIA RESOLUTORA

Se formalizará la entrega de expedientes a la instancia Resolutora o a la Unidad jurídica, recomendándose que ésta se practique mediante Memo, Pase Interno u otro documento idóneo que se determine a nivel regional y que permita, mediante la generación de información suficiente y confiable, realizar el seguimiento del documento y determinar eventuales responsabilidades en casos de atrasos y/o extravíos.

Todas las instancias resolutoras que conocerán y resolverán **“POR ORDEN DEL DIRECTOR”**, mediante delegación expresa que agotará la facultad, serán, en cada caso, el Inspector Provincial o Comunal del Trabajo, el Jefe del Centro de Conciliación y Mediación y el Director Regional del Trabajo respectivo.

2.4.3. ESTUDIO Y RESOLUCIÓN POR LA INSTANCIA RESOLUTORA

Cada instancia resolutora organizará debidamente sus recursos humanos y materiales para dar pronta tramitación a las solicitudes de reconsideración. Como el Código del Trabajo no estipula plazo para resolver las reconsideraciones administrativas, la Contraloría General de la República, mediante oficios N° 64.580 y 9.494 de 19.11.2009 y 28.02.2007, respectivamente, ha instruido que de acuerdo a su interpretación jurisprudencial, dicho plazo es de treinta días, equivalente al plazo para resolver el recurso jerárquico que establece el artículo 59 inciso 5° de la ley N° 19.880. En consecuencia el plazo para resolver las reconsideraciones es de 30 días, los que son hábiles, de acuerdo

a lo dispuesto en el artículo 25 de la precitada ley y se cuentan desde la fecha de presentación en la Oficina de Partes.

En casos excepcionales, de mayor complejidad y calificados en que sea necesario realizar diligencias o actuaciones previas indispensables para dictar la Resolución final, tales como, requerimiento de antecedentes, de un pronunciamiento jurídico, el plazo de los 30 días hábiles debe contarse desde el momento en que agotadas tales eventuales actuaciones, el caso se encuentra en estado de ser resuelto.

Aquellas Inspecciones del Trabajo que no cuenten con abogado y que consideren necesario –como medida para mejor resolver– un análisis jurídico más acabado respecto de una materia específica o de la solicitud de reconsideración en general, remitirán los expedientes a la Coordinación Jurídica Regional, la que deberá analizar e informar dentro del plazo de cinco días hábiles la conclusión jurídica a que ha arribado.

Una vez resuelta la solicitud de reconsideración y cuando la instancia resolutora sea el(la) Inspector(a) Provincial o Comunal, dispondrá la entrega del expediente a la Unidad de Conciliación desde donde se realizará la notificación de la Resolución mediante carta certificada al domicilio que el recurrente ha formalizado en la presentación y la anotación de los eventos en el Sistema Informático. Ello a objeto de esperar la eventual ejecutoriedad de la multa y su posterior traspaso a Tesorería General de la República para el cobro pertinente, si no es pagada anticipadamente o no es reclamada judicialmente.

Ahora bien, cuando la instancia resolutora sea el (la) Director (a) Regional, una vez que se dicte la Resolución se practicará su notificación, por la misma vía anterior, esto es, correo certificado y, se devolverá el expediente a la Inspección de origen.

2.4.4. DEVOLUCIÓN DEL EXPEDIENTE A LA INSPECCIÓN

Las Direcciones Regionales del Trabajo devolverán a la Inspección de origen, también conjuntamente, en un mismo ordinario conductor, todas las resoluciones recaídas sobre solicitudes de reconsideraciones de multas adoptadas en un determinado período, que no podrá exceder de un mes, dentro de los 10 días del período siguiente al que se resolvieron, ello para los efectos de disponer la actualización del sistema.

2.4.5. DEVOLUCIÓN DEL EXPEDIENTE AL CONCILIADOR

Recepcionado el Oficio conductor en la respectiva Unidad de Conciliación, el jefe de ella deberá entregar a cada conciliador copia de la resolución de reconsideración y del expediente. Ello, dentro de los dos días hábiles siguientes a la recepción del mismo.

Se devolverán los expedientes al conciliador para que tome conocimiento de los resultados de la reconsideración y para la eventual actualización del sistema informático, luego de lo cual, se remitirán los antecedentes al **Archivo**.

Se debe tener especial cuidado con aquellas multas que como resultado de la solicitud de reconsideración, han sido mantenidas o rebajadas, ya que dicha Resolución puede ser reclamada ante los Tribunales de Justicia dentro del plazo de 15 días contados desde su notificación, por esta razón, se ha estimado una espera de 35 días contados desde la notificación de la respuesta de la solicitud de reconsideración, para disponer el archivo de los antecedentes por una posible reclamación judicial.

2.5. Delegación de facultades

Para la tramitación y resolución de las solicitudes de reconsideración administrativa de multas presentadas al tenor del artículo 511 del Código del Trabajo, existirán niveles de competencia delegada, la que está determinada por la naturaleza de la infracción y el monto de la Resolución de Multa. Sus fundamentos esenciales están en la conveniencia de descentralizar las funciones administrativas y resolutorias del Servicio, a objeto de agilizar y optimizar su funcionamiento, adecuándolo a los procedimientos operativos vigentes.

Estos bloques o niveles de competencia están concentrados mayoritariamente en los Inspectores Provinciales o Comunes, Jefes de Centros de Conciliación y Mediación y Directores Regionales, según consta en la Resolución N° 444 de fecha 02 de Mayo de 2007 que delega facultades en materia de reconsideración de multas administrativas.

2.6. Criterios generales para resolver

De aplicación general para todos los niveles de competencia.

Todas las Resoluciones de Multas por infracciones a la legislación laboral y previsional respecto de las cuales se acredita su cumplimiento, por regla general son susceptibles de rebaja. **Asimismo, ninguna multa debe ser dejada sin efecto si no existe error de hecho**, debidamente acreditado por el recurrente.

Por su parte, el monto de esta eventual rebaja de una multa dependerá del tiempo o época en que se haya producido el cumplimiento que se acredita, como criterio general, hecho que puede configurarse sólo en una de las siguientes etapas:

a) Antes de la interposición del reclamo:

Se refiere al cumplimiento materializado antes del origen del reclamo, esto es, que constatada una infracción cometida en el pasado, ésta se encuentra subsanada con anterioridad a la fecha de interposición del Reclamo.

Debido a las orientaciones generales para la aplicación de multas, se estima que en esta situación se encontrarían las Resoluciones de Multas por infracciones laborales y/o previsionales originadas de Reclamos con resultado No Conciliado y con resultado Conciliado Parcialmente.

En todos estos casos, la corrección de la infracción constará en el mismo expediente del Reclamo que la ha originado.

b) Durante la tramitación del Reclamo que las ocasiona:

De igual forma, corresponderán a Multas aplicadas por infracciones que se han subsanado durante la tramitación del Reclamo Administrativo, vale decir, entre la fecha de interposición y la fecha de término del Reclamo. La corrección de la infracción deberá constar en el respectivo expediente.

c) Después del término del reclamo y de la notificación de la resolución de multa:

En este caso el cumplimiento se clasifica de dos maneras:

- c 1) dentro de los primeros 15 días desde que se notificó la multa
- c 2) después de 15 días y hasta los 30 días de notificada la multa

d) Caso especial de Resoluciones de Multas por incomparecencia:

La infracción por incomparecencia del reclamado, hecho que evita la realización de un posible llamado a conciliación, se entiende no factible de cumplimiento correctivo y, en consecuencia, por regla general no admite rebaja por lo que no procede aplicar la pauta general.

La excepción se produce cuando, conjuntamente, se justifica con fundamentos plausibles la inasistencia al comparendo y se pagan íntegramente los emolumentos y/o derechos adeudados al trabajador.

En este caso, la opinión del Conciliador es de la mayor relevancia y se deberá fundamentar en los hechos observados durante el procedimiento, tales como disposición, accesibilidad y actitud mostrada ante la posible conciliación.

2.6.1. CRITERIOS ADICIONALES PARA RESOLVER Y DETERMINAR MONTO DE REBAJAS

En atención a que de conformidad a las orientaciones generales para la aplicación de Multas laborales y previsionales en la conciliación individual, éstas, mayoritariamente, se encontrarán asociadas a Reclamos Administrativos en que a su término no se ha logrado solucionar todas las materias controvertidas, obteniéndose un resultado distinto de "Conciliado", "Desistido" o "Abandonado".

Dado lo anterior y para los efectos de resolver una rebaja, se podrá considerar como un cumplimiento posterior, la solución alcanzada por las partes o avenimiento ante ministro de fe, con posterioridad al término del procedimiento administrativo, siempre y cuando éste sea acreditado mediante documentación idónea y suficiente a juicio del (de la) Conciliador (a) y Resolutor (a).

2.7. Pauta general de rebaja

Una vez dilucidado el criterio general, corresponde aplicar **la Pauta General de Rebaja**, conforme a la certificación del(de la) conciliador(a) que aplicó la sanción, que establece los porcentajes que se rebajan del monto original de la multa.

Los porcentajes que comprende la Pauta General de Rebaja son los siguientes:

- a) Regularización efectuada antes del reclamo o audiencia de conciliación: se rebaja al 10% cuando se trate de una empresa NO MYPE y se rebaja al 5% cuando se trate de una empresa MYPE
- b) Regularización efectuada después del comparendo de conciliación, a saber:
- dentro de los 15 días de notificada la multa: se rebaja al 50% si la afectada es una empresa NO MYPE y se rebaja al 20% si se trata de una empresa MYPE
 - dentro del período comprendido entre los 16 y 30 días siguientes a la notificación de la resolución de multa: se rebaja al 60% en caso de empresa NO MYPE y al 40% en caso de una empresa MYPE

PAUTA GENERAL DE REBAJA		
REGULARIZACIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN.	PORCENTAJE DE REBAJA DE LA MULTA (1) EMPRESA NO MYPE	PORCENTAJE DE REBAJA DE LA MULTA EMPRESA MYPE
1. Antes del reclamo o durante su tramitación	90%	95%
2. Después del término administrativo del reclamo		
2.1 Dentro de los 15 días de notificada la multa	50%	80%
2.2 Después de los 15 hasta los 30 días de notificada la multa.	40%	60%

A modo de ejemplo: si una multa cursada por 10 UTM y la pauta establece un rango a rebajar del 90%, el monto final de ella será de 1 UTM.

Caso especial de Resoluciones de Multas por incomparecencia, atendido que ésta es una infracción no susceptible de reparación retroactiva, sólo se podrá rebajar de acuerdo con la siguiente pauta:

PAUTA DE REBAJA	
PORCENTAJE DE REBAJA DE LA MULTA EMPRESA NO MYPE	PORCENTAJE DE REBAJA DE LA MULTA EMPRESA MYPE
25%	40%

2.7.1. CRITERIO RESTRINGIDO PARA DEJAR SIN EFECTO

Se dejan sin efecto sólo aquellas multas respecto de las cuales se acreditó un error de hecho u obstáculo que influye substancialmente en la Resolución, esto es, que invalida el acto administrativo de la Resolución de Multa, ya sea por la inexistencia del hecho infraccional o por error en la individualización del infractor. El error de hecho, es la ignorancia o el concepto equivocado que se tiene de una persona, de una cosa o de un hecho. Por tanto, un error de hecho en términos infraccionales puede estar referido, entre otros, cuando:

- a) Se invoca un infractor equivocado o se individualiza incorrectamente al infractor;
- b) Se asocia erróneamente la conducta o hecho trasgresor con el tipo de infracción descrita, esto es, se tipifica inexactamente la infracción;
- c) Se superpone a un hecho infraccional sancionado coetáneamente y,
- d) La infracción es inexistente jurídicamente.

Sin embargo, como una Resolución de Multa constituye un acto administrativo, un error de hecho implica, consecuentemente, una responsabilidad administrativa que involucra tanto al conciliador como al Servicio para la adopción de medidas correctivas, cuya finalidad es recomponer la acción u omisión incurrida.

Es importante tener presente que un error de hecho tiene una connotación de proporciones al involucrar a ambos actores, trabajadores y empleadores, y en consecuencia, al producirse esta situación anómala, constituye una situación grave que los conciliadores deben siempre considerar al cursar una resolución de multa.

Los demás errores, particularmente los de forma o cálculo, sólo serán atendidos cuando el solicitante los invoque expresamente y, por regla general, sólo autorizarán la aplicación –según sus dimensiones y eventuales efectos jurídicos– de un porcentaje adicional de rebaja al previsto en los criterios generales.

2.7.2 APROXIMACIÓN DE LAS CIFRAS DE REBAJA

El valor final de las reconsideraciones de multas expresadas en Unidades Económicas (UTM; IMM o UF), deben culminar por cada multa, cuando procediere, en una fracción no menor a 0.05 (5%).

2.8 Resolución y su fundamentación

Las resoluciones de solicitudes de reconsideraciones deberán contener en forma expresa las consideraciones de hecho y de derecho que sirven de fundamento a las decisiones adoptadas por los entes resolutores. En consecuencia, el Formulario F29 “Modelo de Resolución de recurso administrativo reforma laboral” tendrá un carácter meramente referencial, debiendo incluir a lo menos lo siguiente:

a) Peticiones y argumentos del recurrente

Respecto de cada multa, deben señalarse en forma breve, clara y precisa todas las peticiones del recurrente y los argumentos, alegaciones o defensas interpuestas. Se requiere indicar lo siguiente:

Una relación sucinta de lo solicitado por el interesado, ya sea se trate de:

- Rebajar;
- Dejar sin efecto;
- Sustituir por capacitación,

Enumerar por cada una de las multas, los argumentos y defensas expuestas en la presentación, como por ejemplo:

- Que se ha dado íntegro cumplimiento a las disposiciones legales, convencionales o arbitrales infringidas;
- Que existe error de hecho en la aplicación de la multa;
- Que el Servicio no tiene atribuciones para cursar la multa;
- Que la multa es arbitraria, indebida, excesiva, etc.

b) Fundamentación de lo resuelto

Son las consideraciones de hecho y de derecho que tienen directa relación con lo resuelto, conforme la multa sea confirmada, rebajada, dejada sin efecto, aumentada según proceda, y que sirve de fundamento a la decisión administrativa.

Las consideraciones de hecho, que sirvan de fundamento a la Resolución deben ser expuestas, en forma breve, clara y precisa, según se detalla:

- que se acreditó íntegro cumplimiento a las disposiciones legales, convencionales o arbitrales infringidas, consistente en (explicar el cumplimiento laboral o previsional);
- que no se acredita íntegro cumplimiento a las disposiciones legales, convencionales o arbitrales infringidas, consistente en (explicar el incumplimiento laboral o previsional);
- que existe error de hecho en la aplicación de la multa por infracción al artículo N°..... (señalar la norma legal), por lo siguiente: (explicar el error de hecho);
- se acredita cumplimiento para la sustitución de la multa de la obligación de asistir a curso de capacitación, según informe final del monitor Sr., del curso de fecha....., en que hace presente la asistencia al curso y la aprobación correspondiente;
- se aumenta en un 25% la presente multa por no cumplimiento con la obligación de asistir a programa de capacitación –informado y notificado mediante Ord. N° , de fecha....., de la Inspección el que fue dictado con fecha, por la Dirección del Trabajo, según informe del monitor del programa Sr., de fecha

En cuanto a las consideraciones de derecho, éstas se individualizan en el considerando 2, de cada resolución, y corresponden a las normas legales y administrativas que tienen directa relación con el o los beneficios solicitados y la naturaleza de lo resuelto. De ello se deduce que los aspectos de derecho se deben reflejar en cada resolución de la siguiente forma:

- para las reconsideraciones de multas, en cualesquiera de sus estados: artículos 511 N° 1 o 2 y 512 del Código del Trabajo, según corresponda, y en la Resolución Exenta N° 444, de 02.05.2007, de la Dirección del Trabajo;
- para la sustitución de multa: artículo 506 ter. N°2 del Código del Trabajo;

3. Sustitución de multas por capacitación

De conformidad a lo dispuesto en el artículo 506 ter, del Código del Trabajo, cuando se trata de micro y pequeñas empresas, la multa podrá ser sustituida por programas de capacitación, los que serán impartidos por la Dirección del Trabajo.

“Tratándose de micro y pequeñas empresas, y en los casos en que el afectado no hubiere recurrido, administrativa ni judicialmente, de conformidad a los artículos 503 y 511 de este Código, el inspector del trabajo respectivo autorizará, a solicitud del sancionado, y sólo por una vez en el año respecto de la misma infracción, la sustitución de la multa impuesta por alguna de las modalidades siguientes:

1. Si la multa impuesta es por infracción a normas de higiene y seguridad, por la incorporación en un programa de asistencia al cumplimiento, en el que se acredite la corrección de la o las infracciones que dieron origen a la sanción y la puesta en marcha de un sistema de gestión de seguridad y salud en el

trabajo. Dicho programa deberá implementarse con la asistencia técnica del organismo administrador de la ley N° 16.744, al que se encuentre afiliada o adherida la empresa infractora y deberá ser presentado para su aprobación por la Dirección del Trabajo, debiendo mantenerse permanentemente a su disposición en los lugares de trabajo. La presente disposición será igualmente aplicada por la autoridad sanitaria que corresponda, en aquellos casos en que sea ésta quien aplique la sanción.

2. En el caso de multas laborales no comprendidas en el número anterior, y previa acreditación de la corrección, de la o las infracciones que dieron origen a la sanción, por la asistencia obligatoria del titular o representante legal de la empresa de menor tamaño, o de los trabajadores vinculados a las funciones de administración de recursos humanos que él designe a programas de capacitación dictados por la Dirección del Trabajo, los que tendrán una duración máxima de dos semanas.

La solicitud de sustitución deberá presentarse dentro del plazo de treinta días corridos contados desde la fecha de notificación de la Resolución de multa administrativa.

Autorizada la sustitución de la multa de conformidad a lo dispuesto precedentemente, si el empleador no cumpliera con su obligación de incorporarse en un programa de asistencia al cumplimiento o de asistencia a programas de capacitación, según corresponda, en el plazo de 60 días, procederá al aumento de la multa original, el que no podrá exceder de un 25% de su valor”.

El tratamiento y Resolución de este tipo de solicitudes se regirá en todo por lo dispuesto en la Orden de Servicio N° 2 de 05 de marzo de 2010, que establece detalladamente el nuevo procedimiento para el programa de sustitución de multa por asistencia a programas de capacitación, dictados por la Dirección del Trabajo.

La misma, deja sin efecto órdenes de servicio N° 14, de 29 de diciembre de 2005; N° 6, de 23 de septiembre de 2003, y la circular N° 70, de 30 de julio de 2007, del Departamento de Inspección.

79, 16.06.2010

División Relaciones Laborales

Introduce modificaciones a la circular N° 31, de 26 de marzo de 2010 en los aspectos que indica.

Se ha estimado necesario introducir las siguientes modificaciones a la circular indicada en el antecedente.

En su título II, apartado N° 2 A, letra b) se elimina el segundo párrafo reemplazándolo por la frase “*En ambos casos los certificados no podrán contener información acerca del número de socios de las organizaciones base*”.

Asimismo, prevé, en su título II, apartado N° 2 A letra g), el caso de existir más de un acta de elección de directorio depositada en la Inspección del Trabajo, señalando en el tercer párrafo, de la citada letra g) que, en todos aquellos casos en que a la fecha en que se requiera la emisión de un certificado, exista más de un acta de elección de directorio depositada en la Inspección e ingresada al sistema informático, quedará bloqueado el ingreso a la página web por parte de los dirigentes, ante la solicitud de certificados donde conste la composición del directorio. Señalando además que

este Servicio dará cuenta mediante oficio a los recurrentes, de la información que obre en poder de la Inspección a esa fecha, indicando que esa controversia impide emitir ese tipo de certificados.

Al respecto, se inserta el siguiente párrafo nuevo, a continuación del párrafo tercero, ya transcrito:

“En aquellos casos en que exista más de un acta de elección de directorio depositada en la Inspección del Trabajo, todas ellas deberán ser ingresadas al sistema informático de Relaciones Laborales, para efectos de que opere el bloqueo automático sobre el otorgamiento de certificados respecto de la organización de que se trate”.

A su vez, los dos párrafos siguientes se reemplazan por los que a continuación se indican:

“En caso que las actas de elección no sean ingresadas en forma simultánea y se hubiesen emitido uno o más certificados con la primera de las directivas, de inmediato y sin esperar requerimiento de la organización, se deberá emitir y entregar a ésta, un certificado complementario a aquellos emitidos entre la fecha de depósito de la primera y segunda acta, con la información que obre en poder de la Inspección”. La redacción y suscripción del certificado de complementación será de responsabilidad del/la Inspector/a Comunal o Provincial del Trabajo respectivo, sin perjuicio que se acompaña un modelo en el anexo de la presente circular, en dicho certificado deberá dejarse constancia de los antecedentes que obran en poder de la Inspección, que han originado la coexistencia de más de una directiva, incluyendo la individualización de los reclamos judiciales que hayan sido notificados a la Inspección referentes a dichos directorios”.

“Frente a nuevas solicitudes de certificados en este tipo de casos, se responderá la solicitud mediante oficio cuyo contenido deberá indicar la información sobre la(s) directiva(s) que obre(n) en la inspección”.

Las respectivas jefaturas deberán velar por la oportuna difusión de la presente instrucción entre el personal de su dependencia, especialmente a los funcionarios encargados de las Unidades de Relaciones Laborales, debiendo verificar que materialmente se efectúe la modificación de que se trata en la circular N° 31 de 26/03/10.

Saluda atentamente,

MARÍA SOLEDAD NEVEU MUÑOZ
ABOGADA
JEFA DIVISIÓN DE RELACIONES LABORALES

81 (extracto), 21.06.2010**Departamento de Administración y Finanzas**

Entrega instrucciones relativas a la recuperación de reembolsos por los subsidios por Licencias Médicas en las Direcciones Regionales del Trabajo.

82, 22.06.2010**Departamento de Inspección**

Modifica procedimiento especial, denominado "Fiscalización de suspensión ilegal de trabajador aforado".

1. Mediante Memo señalado en el Ant. 2), se solicitó al Departamento Jurídico un pronunciamiento en orden a determinar la vigencia y alcance de la doctrina contenida en Ord. N° 3849/155, de 15-07-92, conforme a la cual, en caso de desconocimiento del estado de embarazo el empleador se encuentra obligado a reincorporar de inmediato a sus funciones a la trabajadora que se le hubiera puesto término a su contrato de trabajo y, a pagarle las remuneraciones del período no laborado con anterioridad a su reincorporación, si durante éste no hubiere gozado de subsidio.
2. Sobre el particular el Departamento Jurídico, mediante documento consignado en el ANT 1), informó que, analizada la doctrina sustentada en el dictamen citado, a la luz de las actuales normas que regulan la materia, es posible inferir que ésta se encuentra plenamente vigente y ajustada a derecho, no obstante lo cual, debe señalarse que la referencia que se hace a los artículos 186 Inciso 1°, 165 del Código del Trabajo y al artículo 16 Inciso 1° de la ley 19.010, deben entenderse hechas actualmente a los artículos 201, inciso 1° y 174, inciso 1° del mismo Código. Esta conclusión encuentra su fundamento en las disposiciones contenidas a la fecha en los citados incisos 1° y 4° del artículo 201 del mencionado cuerpo legal.

Del análisis de las normas señaladas precedentemente se desprende que, si por ignorancia del estado de embarazo o del cuidado personal o tuición del menor, en su caso, se hubiere procedido al despido de la trabajadora, bastará la sola presentación de certificado médico o de matrona o de copia autorizada de la resolución judicial que hubiere otorgado la tuición o el cuidado personal del menor, para que la medida quede sin efecto y la afectada vuelva a sus labores, con derecho a percibir remuneración durante todo el tiempo que hubiere estado indebidamente separada de sus funciones, si es que durante éste no hubiere gozado de subsidio.

De iguales normas se desprende que la trabajadora que se encuentra en la situación descrita deberá hacer efectivo el derecho que le garantiza el inciso 4° de la norma en comento dentro del plazo de sesenta días, contado desde la fecha del despido.

En conclusión, el mencionado inciso 4° del artículo 201 se refiere expresamente al despido que se produce por ignorancia del estado de embarazo de una trabajadora, señalando los efectos que de ello se derivan, uno de los cuales es, precisamente, la obligación del empleador de pagarle las remuneraciones del período de separación, estableciendo como única eximente de dicho pago la circunstancia de que durante ese lapso la dependiente afectada hubiere tenido derecho a subsidio.

3. En consecuencia, se ha resuelto **dejar sin efecto** lo instruido en el procedimiento especial de fiscalización denominado "Nº 5 Fiscalización de suspensión ilegal de trabajador aforado", acápite 5.4. "Visita inspectiva" de la circular Nº 88 de 05/07/2001 y su correspondiente modificación, a través de la circular Nº 53 de 31/03/2005, ambas de este Departamento, en la parte que se consigna: *"Cabe tener presente que si, en el caso del fuero maternal, se estableció la ignorancia del embarazo por ambas partes, no corresponde exigir el pago de la remuneración al no poder estimarse injustificada la suspensión si, por ejemplo, se invocó oportunamente una causa de terminación con las formalidades legales. Con todo, podrá promoverse un acuerdo directo de las partes al efecto"*.
4. La presente circular deberá darse a conocer, bajo firma, a todos los funcionarios, en especial a los de las Unidades de Fiscalización, de Atención de Público y Jurídica.

Saluda atentamente a ustedes,

JORGE ARRIAGADA HADI
JEFE(S)
DEPARTAMENTO DE INSPECCIÓN

3. Resolución

606 (exenta), 18.06.2010

Departamento de Administración y Finanzas

Deja sin efecto resolución exenta 1005 de 28 de agosto de 2009. Fija valor de reproducción de documentos y establece su cobro.

VISTOS:

1. Las facultades que me otorga el artículo 5º letra f, del D.F.L. Nº2 de 1967 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social;
2. La Resolución Nº 1600, de 2008, de la Contraloría General de la República;
3. Lo dispuesto en el artículo 83 de la ley 18.768 del año 1988;
4. Lo dispuesto en el artículo 18 de la ley Nº 20.285.
5. El artículo 20 del decreto supremo Nº 13, de 2009, de la Secretaría General de la Presidencia.
6. Oficio Nº 0839 de fecha 13 de mayo de 2010, del Director General del Consejo para la Transparencia;
7. Instrucción General Nº 6 sobre gratuidad y costos directos de reproducción de la información solicitada en ejercicio del derecho de acceso a la información de los órganos de la Administración del Estado, de marzo de 2010, del Consejo para la Transparencia;
8. Resolución ex. Nº 198 de 11 de marzo de 2008, que aprobó contrato para servicio de impresión y copiado, suscrito entre la Dirección del Trabajo y la empresa Allnett Solutions S.A.
9. Resolución ex. Nº 1005, de 28 de agosto de 2009, de la Sra. Directora del Trabajo, de la época.

CONSIDERANDO:

1. Que, con la entrada en vigencia de la ley N° 20.285, el día 20 abril de 2009, ha surgido la obligación de entregar la documentación que sea requerida por los particulares que cumplen con los requisitos para ello, conforme a dicho cuerpo normativo;
2. Que, conforme lo establecido en el artículo 83, de la ley N° 18.768, los Servicios dependientes de la Administración Central y Descentralizada del Estado, se encuentran facultados para cobrar el valor de los costos de los documentos o copias de éstos que se proporcionen a los particulares y cuya dación gratuita no esté dispuesta por la ley;
3. Que mediante documento citado en los vistos N° 7, el Consejo para la Transparencia, ha impartido una instrucción general a los Servicios Públicos, respecto a los principios y criterios que han de tenerse en consideración al fijar los cobros por entrega de información en virtud del ejercicio del derecho de acceso a la información de conformidad a lo dispuesto en la ley N° 20.285;
4. Que, dado lo expresado precedentemente a esta Dirección del Trabajo, le asiste la obligación de modificar los valores fijados por costos directos de reproducción de la información contenidos en la resolución ex. N° 1005, de 2009, ya individualizada;

RESUELVO:

- 1.- **DÉJASE** sin efecto resolución ex. N° 1005 de 28 de agosto de 2009, de la Sra. Directora del Trabajo, de la época;
- 2.- **FÍJASE** como costo directo de reproducción de documentos en soporte papel –por cada fotocopia o impresión– la cantidad de \$ 12 (doce pesos);
- 3.- **FÍJASE** como costo directo de reproducción de documentos en soporte medios ópticos – por CD o DVD –4- la cantidad de \$ 250 (doscientos cincuenta pesos);
- 4.- **ESTABLÉCESE**, que la Dirección del Trabajo cobrará los costos de reproducción indicados precedentemente, solo cuando la solicitud de entrega de información, en soporte papel o medios ópticos, exceda la suma total de \$ 1.200 (mil doscientos pesos);
- 5.- **ESTABLÉCESE**, que si la Dirección del Trabajo no cuenta con medios tecnológicos para entregar la información en el soporte solicitado, el costo de reproducción será de cargo del usuario.

Los valores que se recauden por este concepto, constituirán ingresos propios de este Servicio, en conformidad con las instrucciones presupuestarias vigentes y se imputarán al subtítulo 08 ítem 99.

ANÓTESE Y PUBLÍQUESE

MARÍA CECILIA SÁNCHEZ TORO
ABOGADA
DIRECTORA DEL TRABAJO

SUPERINTENDENCIA DE SEGURIDAD SOCIAL

Selección de Circulares

2654 (extracto), 31.05.2010

Bono extraordinario de la ley N° 20.360 y bono solidario de la ley N° 20.428. Procedimiento de devolución de bonos indebidamente percibidos.

SUPERINTENDENCIA DE PENSIONES

SELECCIÓN DE DICTÁMENES

FIS N° 19, 01.2009

Emite pronunciamiento respecto de la procedencia que empleadores sin domicilio ni representante legal en Chile, para efectos del cumplimiento de la legislación laboral y previsional designen como mandatario que los represente al propio trabajador.

Una A.F.P. ha expuesto a esta Superintendencia la situación de un trabajador afiliado residente en Chile que celebró un contrato de trabajo con una empresa extranjera sin domicilio ni representante legal en Chile, y solicita se le informe la forma de proceder para declarar y pagar las cotizaciones previsionales a que se refiere el artículo 17 del D.L. N° 3.500, de 1980, puesto que el propio trabajador fue designado como mandatario y representante legal de la empresa en Chile.

Al respecto, cabe hacer presente en primer término que esta Superintendencia mediante Oficio Ord. N° 667 de 17 de enero de 2008, informó a un particular que la materia consultada es de competencia de la Dirección del Trabajo, quien en su jurisprudencia administrativa, contenida en el Oficio Ord. N° 4182/203, del 12 de noviembre de 2001, ha señalado que *“No existiría impedimento jurídico para que un empleador con domicilio y residencia en el extranjero celebre contrato de trabajo con un chileno a ejecutarse en Chile, de acuerdo a la legislación laboral nacional, sin perjuicio que deba constituir mandatario o representante en el país, con facultades suficientes, para eventuales responsabilidades que tal contrato le acarree ante exigencias de fiscalización y cumplimiento de la legislación laboral y de seguridad social”*.

Sin embargo, el citado dictamen no se pronuncia respecto de la procedencia de que sea al propio trabajador a quien se designe como representante del empleador y, en consecuencia, esta Superintendencia solicitó a la citada Dirección un pronunciamiento respecto de la procedencia jurídica que un empleador extranjero efectúe la declaración y pago de cotizaciones de seguridad social a sus trabajadores contratados para prestar servicios en Chile, mediante la designación del propio trabajador como mandatario o representante legal, y lo haga responsable del cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales que tiene para con él.

Conforme a lo requerido, mediante Oficio Ord. N° 5014, la Dirección del Trabajo se pronunció, en síntesis, estableciendo que el mandato otorgado por un empleador a un trabajador sólo podría serlo para efectuar la declaración y pago de las cotizaciones previsionales, pero no podría implicar otras facultades más amplias o generales de administración como podría ser representar al empleador en caso que no cumpliera con tales obligaciones previsionales u otras, para lo cual se debería constituir un mandato diferente a favor de otra persona que fuese el único trabajador del empleador en el país, u otro trabajador común, plenamente subordinado o dependiente.

Agrega, que lo anteriormente expresado obedece más que nada a observar lo sostenido por la doctrina de ese Servicio, en orden a evitar la confusión que se produciría en los roles de empleador y de

trabajador, si éste como persona natural es subordinada y dependiente del primero, lo que caracteriza el contrato de trabajo, y pudiere verse afectado con un mandato amplio al respecto, aún más, dada la circunstancia que el empleador se encontraría en el extranjero.

Finalmente, expresa que a juicio de ese Servicio para que proceda el mandato aludido, éste debe constar por escrito y estar debidamente legalizado si se ha otorgado en el extranjero y, que en las actuaciones que corresponda cumplir al mandatario debe dejar constancia, cada vez, que lo hace en nombre y representación del mandante, por cuanto en caso contrario, de actuar en nombre propio frente a terceros se obligaría él mismo y no obligaría al mandante según se desprende de lo dispuesto en el artículo 1448 del Código Civil.

En consecuencia, esta Superintendencia, atendido el pronunciamiento emitido por la Dirección del Trabajo, debe concluir que no existe impedimento legal para que un trabajador que se desempeña en Chile pueda ser designado como mandatario especial de un empleador radicado en el extranjero para declarar y pagar las cotizaciones previsionales, sin perjuicio de que designe un representante legal con facultades generales o de administración, de modo que las responsabilidades derivadas del incumplimiento de las obligaciones legales y previsionales que emanan de un contrato de trabajo, puedan hacerse efectivas.

Finalmente, y respecto de lo puntualmente consultado, en la planilla de cotizaciones previsionales se debe consignar el nombre y RUT del trabajador que efectúa la declaración y pago.

FIS N° 69, 01.2009

Emite pronunciamiento sobre sentido y alcance de la expresión “hijos adoptivos” empleada en el artículo 5° del D.L. N° 3.500, de 1980, para los efectos del otorgamiento de pensiones de sobrevivencia.

La ex Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones, hoy Superintendencia de Pensiones, emitió un pronunciamiento sobre el sentido y alcance del artículo 5° del D.L. N° 3.500, de 1980, específicamente en orden a determinar si los hijos adoptados en virtud de la ley N° 7.613 que rigió desde el 21 de octubre de 1943, y los hijos adoptados en conformidad al Título II de la ley N° 18.703 que rigió desde el 20 de octubre de 1965, deben considerarse beneficiarios de pensión de sobrevivencia.

Al respecto, primeramente resulta necesario tener presente los siguientes antecedentes:

1. El inciso primero del artículo 5° del D.L. N° 3.500 de 1980, en su texto sin modificar estableció lo siguiente: *“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”*¹.
2. De acuerdo a la disposición transcrita el legislador del D.L. N° 3.500, especificó al hijo adoptado como beneficiario de pensión de sobrevivencia, sin especificar a qué hijos adoptados

¹ Texto que fue modificado por el número 2 del artículo 85, de la ley 20.255. en los siguientes términos: Serán beneficiarios de pensión de sobrevivencia, los componentes del grupo familiar del causante, entendiéndose por tal, el o la cónyuge sobreviviente, los hijos de filiación matrimonial, de filiación no matrimonial o adoptivos, los padres, la madre o el padre de los hijos de filiación no matrimonial del causante. Cada afiliado deberá acreditar ante la respectiva Administradora, la existencia de sus eventuales beneficiarios, por los medios legales pertinentes.

se refería, hecho que resulta vital de esclarecer atendido a que a la fecha de su entrada en vigencia el 1° de mayo de 1981, coexistían dos leyes de adopción: la ley N° 7.613, de 1943, y la ley N° 16.346, de 1965, que a diferencia de la primera, otorgó a los hijos adoptados la calidad de hijos legítimos.

3. En efecto, la ley N° 7.613 en su artículo 1° estableció que la adopción no constituye estado civil, por ello, debió regularse los efectos de esta adopción en materia sucesoria, estableciendo en su artículo 24 que para el solo efecto de la sucesión intestada del adoptante, el adoptado será tenido como hijo natural, recibiendo los montos que indicaba la ley y que correspondían a un hijo natural de acuerdo a los distintos órdenes sucesorios vigentes en ese momento. Por otra parte, esta ley presenta las siguientes características: primero, es un contrato solemne, que debe ser autorizado por la justicia e inscribirse en el Registro Civil. Los efectos solamente se producen entre adoptante y adoptado, lo que es lógico, porque teniendo la característica de contractual, el principio del efecto relativo de los contratos se le aplica y, por lo tanto, sólo va a obligar a adoptantes y adoptados.

El único efecto que se produce *erga omnes*, son ciertos impedimentos para contraer matrimonio. No constituye un estado civil y es –dice la ley– un beneficio establecido en favor del adoptado.

4. Posteriormente, se dictó la ley N° 16.346, la cual reguló un nuevo tipo de adopción en la que se concedía estado civil de hijo legítimo al hijo adoptado o legitimado. Es importante aclarar que esta ley no modificó ni derogó expresa o tácitamente la ley N° 7.613.
5. Las diferencias entre ambos regímenes se encuentran resumidas en el Mensaje de la ley 16.346, de 1965, redactada como moción por el senador Álvarez, de fecha 25 de junio de 1963, que en lo pertinente establece:

“La legitimación adoptiva del proyecto no excluye la adopción ordinaria. Ambas instituciones pueden coexistir ya que satisfacen distintas situaciones. Sus principales diferencias son las siguientes: a) la legitimación adoptiva da origen al estado civil de hijo legítimo de los legitimantes, con todas las consecuencias que derivan de ello. La adopción corriente sólo establece relaciones jurídicas entre adoptante y adoptado; b) En la primera desaparecen los vínculos de filiación anterior del menor legitimado adoptivamente. En la segunda, subsisten; c) La legitimación adoptiva no pueden llevarla a efecto sino los matrimonios. La adopción corriente puede ser el acto de una sola persona; d) Sólo los menores de edad y en determinadas condiciones pueden ser objeto de legitimación adoptiva. En la adopción común, cualquiera persona puede ser objeto de ella, sea cual sea su edad o situación; e) La legitimación adoptiva es irrevocable; la adopción común puede ser dejada sin efecto. En cuanto a los procedimientos, las diferencias principales radican en que los trámites de legitimación adoptiva son secretos y no así los de la adopción. En el caso de la primera, se requiere de autorización judicial y no existe convención alguna. En la adopción común, se celebra una convención autorizada judicialmente.”

6. Por lo tanto, en conformidad a lo señalado en los párrafos anteriores, es posible concluir que el legislador, al referirse al hijo adoptado en el artículo 5° del D.L. N° 3.500, se refirió al hijo que obtuvo esta calidad a través de la ley N° 7.613 y, por ende, le otorgó a éstos derecho a pensión de sobrevivencia, ya que al hijo adoptado bajo el régimen jurídico de la ley N° 16.346, se le dio la calidad de hijo legítimo, a través de un exhaustivo procedimiento para resguardar el secreto en la identidad de su familia de origen y del trámite de adopción, por lo que mal pudo el legislador

del D.L. N° 3.500, referirse a estos hijos como adoptados, los que tienen derecho a pensión de sobrevivencia por el hecho de ser hijos legítimos (actualmente de afiliación matrimonial).

8. [sic] Ahora bien, cabe determinar si los hijos adoptados bajo el amparo del Título II de la ley N° 18.703, "De la Adopción Simple", deben considerarse beneficiarios de pensión de sobrevivencia. Es menester aclarar que el caso de los hijos adoptados de acuerdo al Título III "De la Adopción Plena", no será analizado, ya que sería redundante atendiendo que igual que los hijos adoptados de la ley N° 16.346, tienen la calidad de hijos legítimos (de afiliación matrimonial) y por lo tanto, no hay dudas respecto de su derecho a acceder a una pensión de sobrevivencia del D.L. N° 3.500.
9. Atendiendo que la ley N° 18.703, es muy posterior a la entrada en vigencia del D.L. N° 3.500, es posible concluir que el legislador nunca pudo haber contemplado al adoptado simple al redactar su artículo 5°. Por lo tanto, lo que corresponde es determinar si es asimilable el caso de los hijos adoptados bajo el imperio de esta ley, con los adoptados de acuerdo a la ley N° 7.613, para lo cual se han considerado los siguientes antecedentes:
 - a) En mayo de 1988, mediante la ley N° 18.703, se creó la figura del adoptado simple, pero no se derogó la ley N° 7.613, hecho que aconteció recién en 1999, por la ley N° 19.620; más aún en 1988, la ley N° 18.703, derogó expresamente la ley N° 16.346, y por lo tanto, reguló únicamente la adopción plena, dejando vigente la ley N° 7.613, dando lugar a la coexistencia de ambas leyes, en virtud de lo cual no sería posible interpretar que el legislador al regular la adopción simple hubiese querido regular la adopción de la ley N° 7.613.
 - b) La adopción simple de acuerdo al Título II de la ley N° 18.703, no confiere estado civil, y en eso coincide con los adoptados de acuerdo a la ley N° 7.613, sin embargo, en el caso de esta última en su articulado se encuentran regulados derechos sucesorios para el adoptado, en igual condición que a un hijo natural (hoy hijo de afiliación no matrimonial), en cambio en el caso de la ley N° 18.703, al adoptado simple no se le confiere ningún derecho sucesorio.
 - c) La ley N° 18.703, en su artículo 13 regula las obligaciones del adoptante en los siguientes términos:

"Incumbe al adoptante tener al adoptado en su hogar y sufragar los gastos de alimentación, crianza y educación del adoptado. Se incluirán en esta obligación, por lo menos, la enseñanza básica y el aprendizaje de una profesión u oficio.

"El adoptado será considerado como carga del adoptante para todos los efectos de asignación familiar y cualquier otro beneficio de salud y de seguridad social, conforme a las leyes que rigen dichas prestaciones y no obstante lo dispuesto en la letra a) del artículo 20.

"Sin perjuicio de lo dicho precedentemente el adoptado continuará formando parte de su familia de origen y conservará en ella sus derechos y obligaciones."

Del tenor del artículo precedentemente transcrito no hay dudas respecto del derecho del adoptado simple de acceder beneficios de seguridad social. No obstante, es posible concluir que estos beneficios de seguridad social no se mantienen después de muerto el adoptante, ya que de acuerdo al artículo 12° de la ley N° 18.703, la adopción simple no constituye estado civil, es decir, no crea un vínculo de parentesco entre adoptante y adoptado, manteniendo estos vínculos con la familia de origen y derechos sucesorios respecto de ellos.

Por lo tanto, sobre la base de las disposiciones legales señaladas y consideraciones formuladas, esta Superintendencia concluye que los hijos adoptados bajo el régimen jurídico de la ley N° 7.613, que rigió desde el 21 de octubre de 1943 hasta el 26 de octubre de 1999, tienen derecho a pensión de sobrevivencia, ya que el legislador en la época de la dictación del D.L. N° 3.500, entendió que el hijo adoptado bajo el amparo de esta ley, se mantenía en su calidad de hijo adoptado durante toda su vida, sin que se extinguieran sus derechos al cumplir la mayoría de edad e incluso después de muerto el adoptante, ya que se le otorgaban derechos sucesorios respecto de él. Distinto es el caso de los adoptados en virtud del Título II de la ley N° 18.703 que rigió desde el 10 de mayo de 1988 hasta el 26 de octubre de 1999, que no tienen derecho a pensión de sobrevivencia, ya que, en este caso el legislador en la letra a) del artículo 20 de dicha ley estableció como causal de terminación de la adopción la mayoría de edad, y la excepción del artículo 13, en que se le da la calidad de carga para los efectos de beneficios de Seguridad Social, no estipula que se mantengan una vez muerto el adoptante, ya que no reguló derechos sucesorios para el adoptado bajo esta normativa, por lo que sería un exceso interpretar que después del fallecimiento del adoptante de un niño bajo la figura de adopción simple, de la señalada ley, tenga derecho a pensión de sobrevivencia.

Este pronunciamiento deroga parcialmente el Oficio Ord. N° 2949, que se cita en antecedentes, en cuanto lo estipulado en su N° 6, en donde se le reconocía el derecho para acceder a una pensión de sobrevivencia del artículo 5° del D.L. N° 3.500, de 1980, a los hijos adoptados bajo la figura de la adopción simple de la ley N° 18.703.

FIS N° 101, 02.2009

Depósitos convenidos tienen por objeto cumplir requisito para pensionarse anticipadamente o incrementar el monto de la pensión. El remanente que quedare una vez determinada la pensión, podrá retirarse como excedente de libre disposición si se cumplen con los requisitos establecidos para tales efectos.

Fuentes: D.L. N° 3.500, de 1980, en concordancia artículo 42 ter de la Ley de la Renta.

El Servicio de Impuestos Internos, a raíz de una presentación efectuada por Celfin Capital AGF, Administradora General de Fondos, quien ha solicitado un pronunciamiento acerca del tratamiento tributario que afectaría a los depósitos convenidos a que se refiere el artículo 20 del D.L. N° 3.500, de 1980, cuando tales recursos se ahorran asociados a una póliza de seguro de vida y ocurre el fallecimiento del asegurado o la invalidez de los dos tercios cuando se haya contratado una cobertura adicional, ha solicitado un pronunciamiento de este Organismo acerca del objeto de los depósitos convenidos.

Expresa que de acuerdo a lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 20 del D.L. N° 3.500, el objeto exclusivo de los depósitos convenidos con el empleador es el de incrementar el capital requerido para financiar una pensión anticipada, conforme a lo establecido en el artículo 68 del texto legal precitado, o bien, para incrementar el monto de la pensión.

Al respecto, ese Servicio señala que entiende, de acuerdo a los fines de los depósitos convenidos, que no es posible la entrega de tales fondos a sus beneficiarios como una indemnización, cuando han sido invertidos o ahorrados asociados a una póliza de seguros de vida de aquellos a que se refiere el N° 3 del artículo 17 de la Ley de la Renta. Sin embargo, hace presente que a través del

oficio N° 1.163 de fecha 28 de mayo de 2007 (publicado en internet www.sii.cl), ha expresado que cuando el afiliado ha destinado su ahorro previsional voluntario (APV) a contratar un seguro de vida y ocurre el fallecimiento del asegurado, no es posible entender que en tal caso el afiliado ha efectuado el retiro de los citados fondos, y por lo tanto, la compañía aseguradora debe proceder a pagar la indemnización pactada a los beneficiarios de la póliza, y atendido que el citado N° 3 del artículo 17 de la Ley de la Renta, declara que no constituyen renta las sumas percibidas por los beneficiarios de un seguro de vida, dicha indemnización no queda afecta a ningún impuesto.

Ahora bien, sobre la base de las consideraciones precedentemente reseñadas, solicita un pronunciamiento sobre el destino de los depósitos convenidos para efectos previsionales.

Sobre el particular, esta Superintendencia dentro del ámbito de su competencia, cumple con informar lo siguiente:

En primer término, resulta necesario tener presente que de acuerdo con lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 20 del D.L. N° 3.500, el trabajador puede depositar en su cuenta de capitalización individual, en cualquier fondo de la AFP en que se encuentre afiliado, los depósitos convenidos que hubiere acordado con su empleador con el objeto de incrementar el capital requerido para financiar una pensión anticipada de acuerdo a lo establecido en el artículo 68 de este mismo texto legal o para incrementar el monto de la pensión. Asimismo, el trabajador puede instruir a la AFP que transfiera los depósitos convenidos a las instituciones autorizadas, como también, podrá instruir a su empleador para que tales depósitos sean efectuados directamente en una institución autorizada, señalando expresamente este inciso en su oración final que *“Con todo, los depósitos convenidos y la rentabilidad generada por ellos, podrá retirarse como excedente de libre disposición, cumpliendo los requisitos específicos establecidos en la ley”*.

En concordancia con la disposición legal precedentemente reseñada, debe señalarse que el inciso primero del artículo 42 ter de la Ley de la Renta establece lo siguiente: *“El monto de los excedentes de libre disposición, calculado de acuerdo a lo establecido en el artículo 68 del D.L. N° 3.500, de 1980, determinado al momento en que los afiliados opten por pensionarse, podrá ser retirado libre de impuesto hasta por un máximo anual equivalente a 200 unidades tributarias mensuales, no pudiendo, en todo caso, exceder dicha exención el equivalente a 1.200 unidades tributarias mensuales. Con todo, el contribuyente podrá optar, alternativamente, por acoger sus retiros a una exención máxima de 800 unidades tributarias mensuales durante un año. No se aplicará esta exención a aquella parte del excedente de libre disposición que corresponda a recursos originados en depósitos convenidos”*.

Por otra parte, el artículo 10 del Reglamento del D.L. N° 3.500, contenido en el D.S. N° 57, de 1990, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social y sus modificaciones posteriores, establece que los depósitos convenidos no tendrán límite, serán de cargo de los empleadores y deberán constar en contratos escritos celebrados entre el empleador y el trabajador. Los contratos deberán ponerse en conocimiento de la Administradora en que se encuentre incorporado el trabajador, con una anticipación de treinta días a la fecha en que deba efectuarse el único o primer depósito, de haberse convenido más de uno.

Del análisis de la normativa legal y reglamentaria precedentemente reseñada, puede advertirse que los depósitos convenidos no tienen límite, son de cargo del empleador y deben constar en un contrato escrito celebrado entre el empleador y el trabajador, con el objeto de incrementar el capital requerido para financiar una pensión anticipada de acuerdo a lo establecido en el artículo 68 del D.L. N° 3.500 o para incrementar el monto de la pensión.

El retiro de los depósitos convenidos y su rentabilidad sólo puede efectuarse a título de excedente de libre disposición, siempre que el trabajador cumpla con los requisitos establecidos en el D.L. N° 3.500.

El excedente de libre disposición puede definirse como el saldo que queda en la cuenta de capitalización individual del afiliado después de hacer efectiva su pensión si cumple con los siguientes requisitos de carácter copulativo: contar con a lo menos diez años de afiliación en cualquier sistema previsional y sus fondos previsionales le permitan obtener una pensión al menos igual al 70% del promedio de sus remuneraciones imponibles y rentas declaradas y al 150% de la pensión mínima vigente establecida en el artículo 26 de la ley N° 15.386.

Por lo tanto, en este orden de consideraciones y sobre la base de lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 20 en relación con el artículo 68, ambos del D.L. N° 3.500, y en concordancia con el artículo 42 ter de la Ley de la Renta, el destino de los depósitos convenidos es incrementar el capital requerido para financiar una pensión anticipada de acuerdo a lo establecido en el artículo 68 de este mismo texto legal o para incrementar el monto de la pensión. El saldo que quedare en la cuenta de capitalización individual del afiliado después de hacer efectiva su pensión y si el afiliado cumple con los requisitos señalados en el párrafo anterior, podrá retirarse exclusivamente a título de excedente de libre disposición.

Finalmente, debe señalarse que el hecho que los depósitos convenidos se depositen en una institución autorizada, entre otras, una compañía de seguros de vida, no desvirtúa el destino de los depósitos convenidos establecido en el D.L. N° 3.500, por no existir ninguna disposición legal que establezca lo contrario.

FIS N° 186, 03.2009

Informa sobre improcedencia de que un afiliado voluntario efectúe Ahorro Previsional Voluntario.

Una persona ha recurrido ante esta Superintendencia, solicitando un pronunciamiento acerca de la procedencia de que un afiliado voluntario que no percibe renta, pueda efectuar un Depósito de Ahorro Previsional Voluntario, y en caso afirmativo si tendría derecho a la bonificación del Estado del régimen tributario a).

Al respecto, podemos informar que la ley N° 20.255, entre otras materias, introdujo modificaciones al D.L. N° 3.500, de 1980, especialmente en lo que dice relación a la posibilidad de que los trabajadores afiliados a una AFP, ya sea en calidad de dependiente o independiente, destinen parte de sus remuneraciones y/o rentas a efectuar cotizaciones voluntarias y depósitos de ahorro previsional voluntario, con nuevos incentivos como es la bonificación del Estado establecida en el artículo 20 O del D.L. N° 3.500.

Asimismo, la citada ley N° 20.255 crea la figura del afiliado voluntario, que el artículo 92 J del D.L. N° 3.500, define como: *“Toda persona natural que no ejerza una actividad remunerada podrá enterar cotizaciones previsionales en una cuenta de capitalización individual voluntaria de una Administradora, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 90”*.

Por su parte cabe considerar que, de acuerdo a las normas contenidas en los artículos 18 y 20 del D.L. N° 3.500, de 1980, pueden efectuar cotizaciones voluntarias y depósitos de ahorro previsional voluntario aquellos afiliados que detentan la calidad de trabajadores, ya sea en calidad de dependientes o independientes.

Considerando que en la especie, la consulta se refiere a la posibilidad de que un afiliado voluntario pueda efectuar ahorro voluntario, esta Superintendencia se pronuncia en el sentido que ello no sería legalmente procedente, puesto que los afiliados voluntarios no ejercen una actividad remunerada y por ende, no detentan la condición de trabajadores, circunstancia que además no les permite acceder al régimen tributario que establece el artículo 20 L para estos aportes, como tampoco a la bonificación de cargo fiscal que contempla el artículo 20 O, ambos del D.L. N° 3.500, de 1980.

En consecuencia, cabe concluir que a los afiliados voluntarios no le son aplicables las normas sobre ahorro previsional voluntario.

Sin perjuicio de lo anterior, podemos informar que el afiliado voluntario, por expresa disposición del inciso final del artículo 92 J tiene la opción de efectuar el ahorro voluntario que establece el artículo 21 del D.L. N° 3.500, de 1980.

FIS N° 198, 03.2009

Emite pronunciamiento sobre la obligatoriedad de elegir directores suplentes de los directores autónomos.

Una Administradora ha solicitado a esta Superintendencia, confirme su criterio en el sentido que la disposición legal contenida en el inciso quinto del artículo 156 bis del D.L. N° 3.500 de 1980, sólo tiene aplicación respecto de los suplentes de los directores autónomos, en la medida que los estatutos sociales de la Administradora de Fondos de Pensiones contemple la figura de directores suplentes. El fundamento de dicho criterio lo encuentra la Administradora en el hecho que el inciso primero del citado artículo 156 bis, establece claramente que el directorio de una Administradora debe estar integrado por un mínimo de cinco directores, dos de los cuales deben tener el carácter de autónomos, pero no se pronuncia en forma expresa respecto de la necesidad de contar con directores suplentes. Agrega que por otra parte, el artículo 156 y los incisos segundo y siguientes del artículo 156 bis, sólo se refieren a las incompatibilidades para ser director de una AFP y los requisitos y procedimientos para ser elegido como director autónomo. Por lo tanto la Administradora sostiene que en silencio de la Ley Previsional, se deben aplicar las normas de la Ley sobre Sociedades Anónimas, las que en sus artículos 31 al 50 bis, regula la administración de la sociedad. Al respecto, el artículo 32 se refiere específicamente a los directores suplentes, señalando que los estatutos podrán establecer la existencia de directores suplentes, cuyo número deberá ser igual al de los titulares. Es decir, la ley deja la existencia de directores suplentes a lo que establezcan los estatutos de la sociedad anónima.

Al respecto y previo análisis de la argumentación sostenida por esa Administradora, debo señalar a usted que esta Superintendencia no comparte dicho criterio, por cuanto se elabora sobre premisas que a juicio de este Organismo no son correctas.

En primer lugar la norma consignada en el inciso quinto del artículo 156 bis no es una norma de mero procedimiento como la califica esa Administradora, ya que debe entenderse dentro del contexto de toda la disposición y del párrafo 4. Del Título XIV del D.L. N° 3.500, que regula especialmente la forma y condiciones en que deben conformarse y elegirse los directores de una AFP.

En este sentido se debe tener en cuenta que la disposición del artículo 156 bis es una norma nueva, incorporada por la ley N° 20.255, sobre Reforma Previsional, y en ese sentido es relevante considerar la intención y objetivo final que se persiguió al incorporarla.

En efecto, dicha norma buscó primeramente que dentro del directorio de una AFP existiera un equilibrio, de manera que las decisiones que allí se adoptaran no fueran determinadas en definitiva, sólo por personas ligadas claramente al controlador, sino también por personas que resultaran elegidas por los accionistas minoritarios. Por lo tanto, si es éste el objetivo pretendido por la norma no puede romperse el equilibrio por circunstancia alguna como sería el hecho que el director autónomo perdiera tal independencia o renunciara o incurriera en una causal de incompatibilidad, toda vez que dicha situación podría presentarse con bastante frecuencia, lo que implicaría que el directorio de la Administradora quedara conformado sólo por personas vinculadas de alguna manera al controlador. Existiendo suplentes de los directores autónomos, el directorio no puede llenar la vacancia que se produce con otra persona, como ocurre regularmente, sino que de pleno derecho el cargo de director autónomo es llenado por su suplente, hasta la próxima elección de directores.

Ahora bien, y en aquello que dice relación con la parte objetiva de la norma, esta Superintendencia considera que el inciso quinto del citado artículo 156 bis si bien establece un procedimiento en cuanto a la forma en que se eligen los directores autónomos, tanto titulares como suplentes, lo hace justamente para dar cumplimiento a lo dispuesto en el inciso primero, esto es, que a lo menos dos directores deben tener el carácter de autónomos, premisa y supuesto que debe concurrir para la conformación del directorio.

En consecuencia, el directorio de una AFP supone el equilibrio que se exige en el inciso primero, el cual debe observarse en todo momento.

Teniendo en cuenta el objetivo perseguido por la norma, esta Superintendencia estima que no puede efectuarse una interpretación de la misma recurriendo sólo a su tenor literal, por cuanto si en el inciso quinto se señala la obligación de presentar además de los candidatos a directores autónomos y sus suplentes, necesariamente se debe concluir que esta última exigencia es un supuesto de la norma que establece la conformación de un directorio. Ello habida consideración de que la interpretación debe ser armónica. Por otra parte, esta Superintendencia desestima el argumento sostenido por esa Administradora en orden a que en silencio de la Ley Previsional, se debe estar a lo dispuesto en la ley N° 18.046, toda vez que la disposición que se comenta es de carácter especial y posterior al mencionado cuerpo legal, prevaleciendo sobre aquella.

En consecuencia, en mérito de lo expuesto y según lo dispuesto en las disposiciones del D.L. N° 3.500 de 1980, esta Superintendencia rechaza el criterio sostenido por esa Administradora, razón por lo cual en la elección de directores autónomos debe considerar la de los respectivos suplentes.

FIS N° 531-SA, 03.2009

Emite pronunciamiento respecto del derecho a pensión mínima de viudez con o sin hijos.

Fuentes: Ley N° 20.255, artículo 48. Ley N° 15.386, artículo 26.

El ex Instituto de Normalización Previsional, hoy Instituto de Previsión Social, ha solicitado un pronunciamiento de esta Superintendencia, en relación a la procedencia de otorgar a la cónyuge sobreviviente de un causante, una pensión mínima de viudez sin hijos, considerando que los hijos que gozan de las pensiones de orfandad, no son suyos, sino sólo del causante.

Al respecto, señala que la duda surge al interpretar la norma que exige a la viuda carecer de hijos con derecho a pensión para ver incrementado el monto de su pensión, toda vez que podría sostenerse que al hacer referencia la ley a la viuda "sin hijos", sólo se refiere a aquella que carece de hijos propios, aunque existan hijos del causante con derecho a pensión.

Agrega, que en la materia planteada caben dos soluciones, a saber:

a) Para que la viuda perciba pensión mínima correspondiente a su edad conforme a la ley N° 17.907, debe considerarse si tiene o no hijos propios con derecho a pensión. Ello, puesto que existen diversos dictámenes de la Contraloría General de la República y de la Superintendencia de Seguridad Social, que establecieron que debían tomarse en consideración los "hechos personales" de la beneficiaria, entre otros, el tener o no hijos propios.

b) Para determinar el monto de la pensión mínima de viudez, sólo debe considerarse si hay o no hijos con derecho a pensión, sean propios o sólo del causante de la prestación.

Tal interpretación la basa, en que el tenor literal del artículo 26 de la ley N° 15.386, no formula distinción al respecto, refiriéndose únicamente a la viuda "con hijos" y "sin hijos", de manera tal que al no hacer distingos, no es lícito que el intérprete los haga.

Finalmente, se expresa que debiera estarse a la interpretación indicada en la letra b), no sólo por el tenor literal del citado artículo, sino también en relación a la forma de acrecimiento de las pensiones de orfandad, donde basta que no haya viuda del causante, no considerando la situación personal de cada hijo.

Revisados los antecedentes del caso, la legislación y jurisprudencia vigentes, cabe señalar lo siguiente:

a) En cuanto a la existencia de dictámenes en la materia, tanto de la Contraloría General de la República, como de la Superintendencia de Seguridad Social, que supongan la consideración de los hechos personales de la viuda, como lo es el tener o no hijos propios, para determinar su derecho a pensión de viudez con o sin hijos; efectuada una minuciosa búsqueda en los registros de jurisprudencia de ambas Entidades Fiscalizadoras, sólo pudieron ubicarse los dictámenes N° 14.708, de

fecha 27 de abril de 1999, de la Contraloría General de la República, y N° 10.164, de 23 de marzo de 2001, de la Superintendencia de Seguridad Social (mismos a los que se refieren algunos informes jurídicos presentes en el expediente).

Analizados ambos textos, se pudo comprobar que se referían al caso de la presencia de dos cónyuges sobrevivientes legítimas con derecho a pensión de viudez, a las cuales debía pagarse la mitad de la mencionada prestación y, de resultar cada monto inferior a la pensión mínima de viudez, debía elevarse cada una de ellas a dicho monto, el que se determinaba, conforme a sus respectivas situaciones personales, entre otras, la existencia de hijos con derecho a pensión de orfandad.

Como puede apreciarse, el tema tratado en los aludidos dictámenes, no dice relación con la materia que nos convoca, puesto que se refiere a una situación especialísima, donde el elemento básico y esencial para determinar la forma de cálculo de la pensión de viudez, decía relación con la existencia de bigamia por parte del causante. En cambio, la hipótesis jurídica planteada en la petición de pronunciamiento, se refiere a la presencia de una sola cónyuge sobreviviente con derecho a pensión de viudez y, por otro lado, de hijos, que lo son sólo del causante de los beneficios de sobrevivencia.

En consecuencia, a juicio de esta Superintendencia, no resulta jurídicamente acertado entender que los dictámenes arriba indicados, se apliquen al caso en estudio y que, por tanto, sean aptos para establecer una línea interpretativa a su respecto.

Ahora bien, en el expediente tenido a la vista rola el dictamen N° 61.262, de fecha 20 de diciembre de 2006, de la División Toma de Razón y Registro de la Contraloría General de la República, que refiriéndose a un caso concreto de presencia de una viuda legítima y de hijos de la conviviente del causante, instruyó para que la pensión de cónyuge sobreviviente fuera determinada como viudez mínima con hijos.

Si bien es cierto, los dictámenes de la División Toma de Razón y Registro, no son incluidos por la Contraloría General de la República en su Base de Datos de Jurisprudencia, de todas formas constituyen el parecer jurídico de dicha Entidad, por cuanto contienen instrucciones respecto de la forma de determinar las prestaciones, que se aplican de igual manera a los casos similares, sentando por tanto, jurisprudencia.

b) El artículo 26 de la ley N° 15.386, en su inciso segundo señala textualmente: *“La pensión mínima para la viuda será, cuando no hubiere hijos con derecho a pensión de orfandad”*.

Como se aprecia del tenor literal de la norma transcrita, el Legislador no ha exigido que los hijos con derecho a pensión de orfandad, sean hijos propios de la cónyuge sobreviviente, por cuanto de haber sido así lo habría establecido expresamente, utilizando las expresiones correspondientes.

Por lo demás y tal como se indica en la consulta, el mismo artículo 26 en comento, en la parte referida al acrecimiento, señala que las pensiones de orfandad acrecen cuando no hay viuda del causante, sin entrar a considerar la situación personal de cada hijo, esto es que la viuda que falta, deba necesariamente haber sido madre del hijo que acrece.

Luego, una interpretación armónica y sistemática de la norma en comento, sólo puede tener como resultado la tesis interpretativa indicada en el numeral b).

Finalmente debe tenerse presente, que es el causante el que genera las prestaciones de sobrevivencia, de manera tal que es a su respecto, que los eventuales beneficiarios deben cumplir con los requisitos establecidos por la ley, esto es, tener la calidad de hijos o de cónyuge del mismo y, por cierto, tener derecho a pensión de orfandad.

En consecuencia, esta Superintendencia, concordando con la División de Toma de Razón y Registro de la Contraloría General de la República y, además, con lo señalado por el ex Instituto de Normalización Provisional, concluye que existiendo hijos del causante con derecho a pensión de orfandad, aunque no sean propios de la viuda, la respectiva pensión de sobrevivencia, debe determinarse como "viudez con hijos".

FIS N° 172, 03.2009

Compatibilidad de pensión de invalidez del D.L. N° 3.500, de 1980, con pensión concedida con arreglo a la ley N° 19.123.

Una persona expuso a esta Superintendencia que su hijo es beneficiario de una pensión de sobrevivencia por su calidad de inválido de acuerdo a la ley N° 19.123, que estableció pensiones de reparación. Agrega que su hijo mantiene un saldo en una AFP, por lo que consulta si en el caso que tuviere derecho a pensión de invalidez en este Sistema de Pensiones del D.L. N° 3.500 de 1980, sería o no compatible con la referida pensión de la ley N° 19.123.

Al respecto, esta Superintendencia puede manifestar lo siguiente:

1. El artículo 22 de la ley N° 19.123 dispone que los hijos gozarán de la pensión que les corresponde, con los acrecimientos a que haya lugar, hasta el último día del año en que cumplan 25 años de edad. A su vez, indica en su inciso segundo, que respecto de *los demás beneficiarios, incluido el hijo discapacitado, la pensión con sus acrecimientos, será vitalicia.*

Por su parte, el artículo 24 del citado cuerpo legal establece que la pensión de reparación será compatible con cualquier otra, de cualquier carácter, de que goce o que pudiere corresponder al respectivo beneficiario. Será asimismo, indica su inciso segundo, **compatible con cualquier otro beneficio de seguridad social establecido en las leyes.**

2. Por otra parte, cabe consignar que el artículo 12 del D.L. N° 3.500, dispone que las pensiones de invalidez y sobrevivencia que se establecen en dicho cuerpo legal no comprenden las causadas y reguladas de acuerdo a la ley N° 16.744, al decreto con fuerza de ley N° 338, de 1960 (actualmente D.F.L. N° 29, de 2005, del Ministerio de Hacienda), o a cualesquiera otras disposiciones legales que contemplen la protección contra riesgos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales y serán incompatibles con éstas.

De esta forma, la norma precedentemente expuesta establece la incompatibilidad entre las pensiones por accidentes del trabajo o enfermedad profesional, y las pensiones de invalidez otorgadas conforme al citado D.L. N° 3.500, situación que no ocurre respecto de las pensiones otorgadas conforme a la ley N° 19.123, que se consulta.

3. En consecuencia, un afiliado a una AFP puede solicitar en ella su calificación de invalidez por una Comisión Médica de acuerdo a las normas del D.L. N° 3.500 y, si fuere procedente, obtener pensión de invalidez conforme a dichas disposiciones. Sobre el particular cabe hacer presente que por la situación que describe la recurrente, es posible deducir que su hijo se encuentra totalmente imposibilitado para trabajar y, por ende, no registra cotizaciones previsionales hace bastante tiempo, o al menos hace más de 12 meses, lo cual implicaría que de ser aprobada su invalidez en este Sistema de Pensiones, él no contaría con la cobertura del seguro de invalidez y sobrevivencia, razón por la cual su pensión tendría que financiarse con sus propios fondos que mantiene en su cuenta de capitalización individual de cotizaciones obligatorias en su AFP, y percibiría dicha pensión hasta que tales fondos se extinguiesen.

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

SELECCIÓN DE DICTÁMENES

22.504, 30.04.2010

Sobre rol de garantes de autoridades públicas en acuerdos laborales suscritos entre privados.

La Contraloría Regional de Valparaíso ha remitido la presentación de don Eduardo Carroza Gándara y don Isaac Cortés Vargas, presidente y secretario, respectivamente, de la Federación Urbana de Trabajadores del Transporte de la Quinta Región, quienes exponen que los sindicatos que la componen habrían sido obligados a suscribir un protocolo de acuerdo con la Asociación Gremial de Empresas Concesionarias de Vías Licitadas del Gran Valparaíso, que vulneraría las “Bases para la Licitación de Vías Gran Valparaíso de Servicios Urbanos de Transporte Público Remunerado de Pasajeros prestados con Buses y/o Trolebuses” y las normas laborales de su sector.

En dicho documento, continúa la interesada, han actuado como garantes de sus estipulaciones las Secretarías Regionales Ministeriales de Transportes y Telecomunicaciones, y del Trabajo y Previsión Social, ambas de la Región de Valparaíso, por lo que la señalada infracción normativa, a su juicio, constituye un notable abandono de deberes de dichas autoridades administrativas.

Requeridos sus informes, esas entidades, en lo que interesa, han manifestado que no tienen competencia en materia laboral, por lo que no pueden disponer modificaciones en esa normativa o en los contratos de trabajo de los representados por la entidad recurrente, ni tampoco de las bases de licitación individualizadas, estando orientada –su participación como garantes– a reunir a dos partes que se encuentran en conflicto, con el fin de construir una instancia de diálogo necesaria para la buena marcha de un servicio esencial como lo es el transporte público.

Sobre la materia, cabe recordar que de conformidad con el principio de legalidad contemplado en el artículo 7° de la Constitución Política de la República, los órganos del Estado sólo actúan válidamente si lo hacen dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley.

Asimismo, el artículo 2° de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado –cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue aprobado mediante el decreto con fuerza de ley N° 1/19.653, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia–, establece que los órganos de la Administración someterán su acción a la Constitución y a las leyes, debiendo actuar dentro de su competencia y no tendrán más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico.

Precisado lo anterior, es menester señalar que el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, a través de la Subsecretaría de Transporte, entre otras facultades, se ocupa del “fomento y eficiencia de los sistemas de transportes” y supervigila “los aspectos que dicen relación con el material (per-

sonal, previsión social, trabajo), en general todos los factores que intervienen en el problema del transporte”, de acuerdo a lo previsto en el artículo 3° N°s. 3 y 4 del decreto con fuerza de ley N° 343, de 1953, en relación con la letra u) del artículo 4° del decreto con fuerza de ley N° 279, de 1960, el artículo 1° del decreto ley N° 557, de 1974 y el artículo 10 de la ley N° 16.723.

Por su parte, el Ministerio del Trabajo y Previsión Social, por medio de la Subsecretaría del Trabajo, tiene a su cargo el programa Diálogo Social, cuya finalidad, según se expresa en el numeral 1.- del decreto N° 19, de 2007, de esa repartición ministerial, vigente a la fecha del referido protocolo de acuerdo, es la generación de instancias efectivas que permitan la apertura y desenvolvimiento de ese concepto, mediante la creación de diversos mecanismos y sistemas que permitan un desarrollo de las relaciones sociolaborales, entre cuyas líneas de acción se encuentra la de *“Promover, instalar, hacer seguimiento y difundir instancias bipartitas o tripartitas de diálogo social de carácter nacional, regional y/o provincial; sea que se trate de mesas de trabajo; foros u otras instancias”*, según se dispone en la letra e) del numeral 3.- de esa normativa.

En este contexto, cumple recordar que tales servicios públicos se desconcentran territorialmente mediante secretarías regionales ministeriales, a las cuales, de acuerdo a lo prescrito en la letra e) del artículo 63 de la ley N° 19.175, les corresponde *“llevar a cabo las tareas que sean propias de su respectivo ministerio”*, como lo son precisamente las indicadas en los párrafos precedentes.

Como se puede apreciar, la actividad desplegada por las referidas autoridades regionales en la especie, en orden a servir de nexo entre particulares, con el objeto ya descrito, está prevista en la preceptiva que regula el ámbito de sus respectivas facultades, pero de ello en caso alguno se puede inferir que tal concurrencia, como pretende la organización peticionaria, constituya una declaración con algún alcance jurídico.

Por otro lado, el referido acuerdo fue adoptado por entidades de carácter privado, respecto de las cuales no concurren los supuestos previstos en el artículo 16 de la ley N° 10.336, para ser objeto de fiscalización por parte de este órgano de Control, menos si se considera que el mismo no es el medio idóneo para alterar los contratos de trabajo de los conductores de los vehículos usados para el transporte público remunerado en el denominado “Gran Valparaíso”, o las disposiciones del Código del Trabajo consideradas en sus casos, ni las bases de licitación que regula la prestación de ese servicio público.

En todo caso, cabe hacer presente la jurisprudencia de esta Entidad de Control, contenida, entre otros, en el dictamen N° 46.435, de 2006, ha señalado que es el concesionario quien tiene la responsabilidad de cumplir con la normativa jurídica sobre materias laborales, previsionales y de seguridad social que se le impongan en las bases respectivas.

Finalmente, cabe hacer presente a la entidad interesada que si estima que el mencionado acuerdo entre organizaciones del sector privado, ha producido una vulneración de ciertos derechos laborales de los afiliados a los sindicatos que la componen, puede dirigirse a la Dirección de Trabajo, con el objeto que ésta fiscalice el cumplimiento de la legislación laboral, en conformidad con el artículo 476 del Código del Trabajo y la letra a) del artículo 1° del decreto con fuerza de ley N° 2, de 1967, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que reestructuró y fijó las atribuciones de ese servicio

público, no teniendo esta Contraloría General ninguna competencia en esa materia, mientras que si considera que el mismo ha infringido las bases de licitación debe recurrir al organismo que debe velar por el cumplimiento de sus disposiciones, esto es, el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones.

RAMIRO MENDOZA ZÚÑIGA
CONTRALOR GENERAL DE LA REPÚBLICA



DETOD@S
DT