



DEPARTAMENTO JURÍDICO
UNIDAD DE DICTAMENES E
INFORMES EN DERECHO
K. 4042 (821) 2018

1397

Jurídico

ORD.: _____

MAT.: En el marco de la ley N° 21.015, que "*Incentiva la Inclusión de Personas con Discapacidad al Mundo Laboral*", absuelve diversas consultas relacionadas con la aplicación del artículo 157 ter del Código del Trabajo.

ANT.: 1) Instrucciones Jefa de Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho, de 25.03.2019.

2) PASE N° 1487, del Jefe de Asesores del Director Nacional del Trabajo, de 17.12.2018.

3) ORD. N° 6245/047, del Director Nacional del Trabajo, de 12.12.2018.

4) PASE N° 325, de la Jefa del Departamento Jurídico (S), de la época, de 04.10.2018.

5) Instrucciones verbales del asesor de Gabinete del Sr. Director Nacional del Trabajo, de 28.09.2018.

6) Presentación de doña Paula Sepúlveda, Jefa de Relaciones Laborales, según indica, de Nephrocare Chile S.A., de 12.04.2018.

SANTIAGO,

17 ABR 2019

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

A : SRA. PAULA SEPÚLVEDA
JEFA DE RELACIONES LABORALES
NEPHROCARE CHILE S.A.
BARCELONA N° 2116 P. 3
PROVIDENCIA

Mediante presentación singularizada en el Ant. 6), se ha solicitado un pronunciamiento jurídico a esta Dirección, relacionado con la aplicación de la ley N° 21.015, que "*Incentiva la Inclusión de Personas con Discapacidad al Mundo Laboral*", e incorpora los artículos 157 bis y 157 ter al Código del Trabajo, consultando una serie de materias, que a continuación se pasan a detallar.

En efecto, la recurrente pregunta, en primer lugar, que se debe entender por “*prestadores de servicios conforme a lo prescrito en la letra a) del artículo 157 ter*”.

Sobre el particular, el inciso 1º letra a) del artículo 157 ter del Código del Trabajo, prescribe:

“Las empresas que, por razones fundadas, no puedan cumplir total o parcialmente la obligación establecida en el inciso primero del artículo anterior, deberán darle cumplimiento en forma alternativa, ejecutando alguna de las siguientes medidas:

a) Celebrar contratos de prestación de servicios con empresas que tengan contratadas personas con discapacidad.

Al respecto, se debe indicar que dicha materia se encuentra tratada en el punto VII del dictamen ORD. 6245/047, de 12.12.2018, -cuya copia se acompaña-, que en lo pertinente concluye “*Consecuentemente, respecto de la empresa obligada directamente en razón del inciso primero del artículo 157 bis del Código del Trabajo, este trabajador deberá prestar sus servicios bajo trabajo en régimen de subcontratación, regulado por los artículos 183-A y siguientes del Código del Trabajo; o bien, bajo la modalidad de trabajador suministrado por parte de una empresa de servicios transitorios, trabajo cuyos requisitos y características se encuentran regulados por los artículos 183-F y siguientes del Código del Trabajo*”.

De ello se colige entonces, a través de un análisis armónico de la preceptiva, que lo determinante en la hipótesis prevista en el artículo 157 ter letra a) del Código del Trabajo, es que la empresa obligada directa celebre un acuerdo contractual con una empresa prestadora de servicios, el que deberá necesariamente ser ejecutado, en forma total o parcial, por una persona con discapacidad o asignataria de una pensión de invalidez, bajo la modalidad de trabajo en régimen de subcontratación o de suministro de trabajadores por parte de una empresa de servicios transitorios.

La conclusión anterior, atendido el hecho de que al tratarse de normas incorporadas al Código del Trabajo su análisis debe resultar armónico con el resto de la normativa presente en dicho cuerpo legal, el cual reconoce como régimen de contratación laboral, de tercerización de servicios, la subcontratación de bienes y servicios, así como el suministro de trabajadores.

Luego, consulta por los documentos que “*debe requerir a los prestadores de servicios para acreditar el cumplimiento de contratación del 1% que exige la ley*”, así como, los “*documentos que debe presentar para evidenciar el cumplimiento alternativo de la ley, al contratar servicios de prestadores*”.

Sobre el particular, se debe indicar que a través del dictamen referido se dispuso que “*Adicionalmente, la empresa obligada directamente deberá acreditar ante este Servicio el correcto cumplimiento de la obligación alternativa, con los antecedentes que acrediten la individualización de la o las empresas con las cuales ha suscrito contratos de prestación de servicios y que tengan contratadas personas con discapacidad o asignatarias de pensión de invalidez, individualizando el monto anual y vigencia de estos contratos durante el año calendario respectivo*”.

En ese sentido, debemos recordar que las empresas que presten servicios a las empresas obligadas deberán tener registrados los contratos de las personas con discapacidad en el sitio electrónico de la Dirección del Trabajo, con prescindencia del número total de sus trabajadores.

De esta manera, el dictamen N° 6245/047, de 12.12.2018 señala “*En caso que al momento de realizar un empleador la comunicación electrónica anual del mes de enero, los contratos de trabajo de los trabajadores con discapacidad o asignatarios de pensión de invalidez de la empresas externas que le hubieren prestado servicios durante el año, no hubieren sido previamente registrados por su propio empleador*

en el sistema electrónico de la Dirección del Trabajo, deberá informar en dicha comunicación electrónica anual los datos de individualización de los referidos trabajadores de la empresa externa que esté considerando para el cumplimiento alternativo de la Ley N° 21.015”.

A su turno, la recurrente pregunta por “los requisitos que deben cumplir las fundaciones para ser objeto de donaciones”.

Al respecto se debe indicar que, la letra b) del artículo 157 ter del Código del Trabajo, prescribe:

“Las empresas que, por razones fundadas, no puedan cumplir total o parcialmente la obligación establecida en el inciso primero del artículo anterior, deberán darle cumplimiento en forma alternativa, ejecutando alguna de las siguientes medidas:

b) Efectuar donaciones en dinero a proyectos o programas de asociaciones, corporaciones o fundaciones a las que se refiere el artículo 2 de la ley N° 19.885”.

Enseguida, agrega que “las donaciones establecidas en la letra b) de este artículo deberán sujetarse a lo dispuesto en la ley N° 19.885, en lo que resulte aplicable”, con las excepciones que la propia disposición señala.

Por su parte, el artículo 9° del Decreto N° 64, de 2017, que “Aprueba Reglamento del Capítulo II “De la Inclusión Laboral de Personas con Discapacidad”, del Título III del Libro I del Código del Trabajo, prescribe:

“Las donaciones a que se refiere la letra b) del artículo anterior se regirán por las normas de la ley N° 19.885, en lo que resulte aplicable, y con las excepciones que se señalan a continuación”.

A su turno, el artículo 12 de la disposición reglamentaria señalada, ordena:

“La Dirección del Trabajo, el Servicio de Impuestos Internos y la Subsecretaría de Evaluación Social del Ministerio de Desarrollo Social deberán coordinar la implementación y fiscalización de lo dispuesto en la letra b) del artículo 157 ter del Código del Trabajo. Para tal efecto, los jefes de servicio y la autoridad respectiva dictarán las normas de carácter general pertinentes a fin de dar curso a la implementación y fiscalización indicada.

Por su parte, el Ministerio de Desarrollo Social, a través de la Subsecretaría de Evaluación Social, deberá informar a la Dirección del Trabajo del registro de las instituciones calificadas por el Consejo como potenciales donatarias y de los proyectos o programas de éstas que hayan sido aprobados para ser financiados con los recursos de las donaciones, conforme lo exigido en la ley N° 21.015”.

En este contexto normativo, el artículo 5° de la ley N° 19.885, de 2003, que “Incentiva y Norma el Buen Uso de Donaciones que dan Origen a Beneficios Tributarios y los Extiende a Otros Fines Sociales y Públicos”, dispone:

“Para los efectos de esta ley, el Ministerio de Planificación y Cooperación deberá elaborar y mantener un registro de las instituciones calificadas por el consejo como potenciales donatarias y de los proyectos o programas de éstas que hayan sido autorizados para ser financiados con los recursos a que se refiere este título.

Las organizaciones interesadas en incorporarse al registro deberán acreditar, en la forma que determine el reglamento, encontrarse en funcionamiento y que han dado cumplimiento efectivo a sus fines estatutarios, ininterrumpidamente, al menos durante el año inmediatamente anterior a la presentación de la solicitud. Asimismo,

deberán cumplir los demás requisitos generales y específicos establecidos en esta ley y su reglamento. ...

Sin perjuicio de los demás requisitos que para este efecto determine el reglamento y defina el consejo, para ser incorporados al registro, los proyectos y programas de las instituciones elegibles deberán definir claramente sus objetivos, beneficiarios, medios y resultados esperados.

Los resultados de la evaluación de las instituciones y sus proyectos o programas, la adjudicación de los recursos del Fondo, el registro de instituciones elegibles para recibir aportes de las donaciones, junto con el listado de los proyectos y programas elegibles, así como la identidad del donante, el monto donado y la entidad donataria de cada donación, tendrá un carácter público y deberá ser publicada en el sitio de Internet del organismo encargado de llevar el respectivo registro, en forma clara y ordenada, de modo que pueda ser revisada por todos los usuarios del sistema sin la necesidad de obtener clave ni tener que pagar por la obtención de estos datos”.

En ese sentido, como se señaló a través del ORD. N° 6522, de 26.12.2018, el Ministerio de Desarrollo Social publicó el “*Instructivo para la Postulación de Instituciones al Registro de Donatarios de la ley, N° 19.885 en el marco de la ley N° 21.015 que Incentiva la Inclusión de Personas con Discapacidad al Mundo Laboral*”, en su página web, banner <http://sociedadcivil.ministeriodesarrollosocial.gob.cl>, que contiene además del registro de donatarios de la ley N° 21.015, el registro del banco de proyectos de la ley N° 21.015.

Precisado lo anterior, la Subsecretaría de Evaluación Social, dependiente de dicho Ministerio, establece en el punto II, de este documento, denominado Requisitos, el “*Procedimiento para Instituciones que solicitan el Ingreso al Registro de Donatarios*”, en el que en el punto 1° indica, al tenor del artículo 9° del Reglamento, que pueden postular las Asociaciones, Corporaciones y Fundaciones, constituidas conforme a las normas del Título XXXIII del Libro I del Código Civil, instituciones sin fines de lucro, cuyo objeto social incorporado en los estatutos de la institución debe incluir la capacitación, rehabilitación, promoción y fomento para la creación de empleos, contratación o inserción laboral de las personas con discapacidad.

Además, dicha institución deberá acreditar su funcionamiento y el cumplimiento de sus fines estatutarios, ininterrumpidamente, al menos durante el año inmediatamente anterior a la presentación de la solicitud. Lo que se revisará con la memoria presentada.

Finalmente, de conformidad al artículo 10 del Decreto Supremo N° 18, de 2013, que “*Aprueba Reglamento de las Donaciones con Fines Sociales Sujetas a Beneficios Tributarios Contemplados en la ley N° 19.885 y del Fondo Mixto de Apoyo Social*”, del Ministerio de Desarrollo Social, la documentación obligatoria que la Institución postulante debe presentar junto a su solicitud será la copia impresa simple, de sus estatutos y sus modificaciones si las hubiere.

Para el caso de las Corporaciones y Fundaciones copia de la memoria y balance correspondiente al año calendario inmediatamente anterior a aquel en el cual se hace la postulación y copia simple de certificado de vigencia de la institución, con una fecha de emisión no superior a 60 días a la fecha de presentación.

Luego, el usuario consulta por el “*valor del IMM dispuesto en el artículo 157 ter*”, del Código del Trabajo, haciendo alusión al tipo de Ingreso Mínimo Mensual de qué se trata, esto es, si se debe considerar aquel para fines remuneracionales o para efectos no remuneracionales.

Al respecto, se debe indicar que el ORD. 6245/047, de 12.12.2018 citado, señala expresamente “*al referirse el numeral 4 del citado artículo 157 ter al ingreso mínimo mensual y estar vinculado al contrato de trabajo de personas con discapacidad, no cabe sino interpretar que debe considerarse el ingreso mínimo mensual aplicable a los trabajadores regulados por el Código del Trabajo y vigente al término de*

cada año calendario, ya que se trata de un monto anual. De esta forma, en el caso del año calendario 2018, el monto del ingreso mínimo mensual que debe utilizarse es el establecido por la ley N° 21.112, de 2018, -que "Reajusta el Monto del Ingreso Mínimo Mensual, así como la Asignación Familiar y Maternal, y el Subsidio Familiar"-, es decir, la suma de \$288.000", doscientos ochenta y ocho mil pesos.

Finalmente, en relación a las consultas sobre el plazo para comunicar las medidas alternativas previstas por el legislador al tenor del artículo 157 ter, literal a) y b) del Código del Trabajo, así como la existencia de un registro electrónico para el cumplimiento de aquel cometido, se debe indicar que el inciso final de dicha disposición, señala:

"Las empresas que ejecuten alguna de las medidas señaladas en las letras a) y b) de este artículo deberán remitir una comunicación electrónica a la Dirección del Trabajo, con copia a la Subsecretaría de Evaluación Social del Ministerio de Desarrollo Social, al Servicio Nacional de la Discapacidad y al Servicio de Impuestos Internos. La empresa deberá indicar en esta comunicación la razón invocada y la medida adoptada. Esta comunicación deberá ser efectuada durante el mes de enero de cada año y tendrá una vigencia de doce meses."

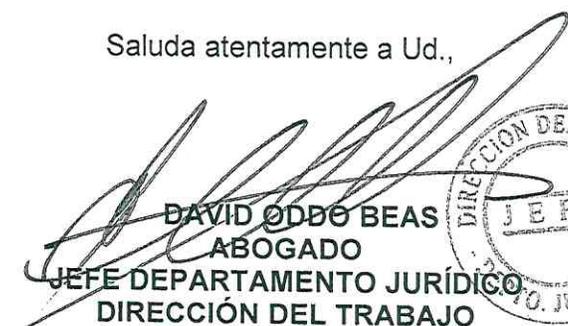
En el mismo sentido se encuentran redactados los incisos finales del artículo 6° del Reglamento referido.

De lo señalado se colige, que durante el mes de enero de cada año, se deberá comunicar a la Dirección del Trabajo, la medida alternativa adoptada, sin que durante los dos primeros años contados desde la entrada en vigencia de la obligación de contratación del artículo 157 bis del Código del Trabajo, se exprese causa o razón fundada de la decisión adoptada.

Ahora bien, respondiendo su última consulta, en el sitio web de este Servicio <http://www.dt.gob.cl/portal/1626/w3-propertyvalue-167780.html>, se encuentra el banner denominado "comunicación electrónica enero 2019", al que se puede acceder con el rut y clave de acceso de usuario, en el que podrá efectuar la comunicación electrónica anual prevista en la norma señalada.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales, jurisprudencia citada y consideraciones formuladas, cumpla con informar a Ud. respecto a las materias consultadas, al tenor del presente informe.

Saluda atentamente a Ud.,


DAVID ODDO BEAS
 ABOGADO
 JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
 DIRECCIÓN DEL TRABAJO




MBA/AAV

Distribución:

- Destinatario
- Partes
- Control

Incluye:

ORD. 6245/047, de 12.12.2018