



# BOLETÍN OFICIAL

Dirección del Trabajo  
Agosto 1995



GOBIERNO DE CHILE  
DIRECCION DEL TRABAJO

*Un servicio comprometido con el mundo del trabajo*



85 AÑOS DT



# **SISTEMATIZA JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA SOBRE FERIADO PROGRESIVO**

## **(Dictamen N° 4.551/222, 21.07.95)**

Se ha estimado necesario sistematizar la jurisprudencia administrativa de esta Dirección en materia de feriado progresivo en relación con los siguientes aspectos:

### **1.- Regulación legal**

El feriado progresivo está actualmente regulado en el artículo 68 del Código del Trabajo en su texto fijado por el D.F.L. N° 1, de 1994, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

También se contienen normas sobre la materia en los artículos 2° y 13 letra c) transitorios del Código del Trabajo y en el Decreto Reglamentario N° 586, de 1965, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

Es del caso anotar que el beneficio en comento nació a la vida jurídica con la Ley N° 15.475, de 1964, incorporada posteriormente al Código del Trabajo, de 1931 y a los textos legales que sucesivamente lo sustituyeron.

### **2.- Concepto**

El Código del Trabajo, en el artículo 68 prescribe:

"Todo trabajador, con diez años de trabajo, para uno o más empleadores, continuos o no, tendrá derecho a un día adicional de feriado por cada tres nuevos años trabajados, y este exceso será susceptible de negociación individual o colectiva.

"Con todo, sólo podrán hacerse valer hasta diez años de trabajo prestados a empleadores anteriores".

El precepto anotado permite sostener que el feriado progresivo es un beneficio que consiste en días de descanso que se adicionan al feriado básico, cuyo número se determina por los años de servicio que detenta el trabajador en las condiciones que señala la ley.

Un concepto similar al señalado se contiene en el Dictamen N° 5.270/246, de 05.09.94, el que en su parte pertinente establece que "el feriado progresivo ha sido concebido por el legislador como un beneficio cuyo objetivo es aumentar el feriado básico en razón de la antigüedad o los años de servicio".

### **3.- Procedencia**

Del tenor literal del artículo 68 del Código del Trabajo, precedentemente transcrito, se infiere que para tener derecho a feriado progresivo el dependiente debe enterar un determinado número de años de servicio; así para acceder al primer día de feriado progresivo, el trabajador deberá haber cumplido 10 años de servicio y luego 3 años más sobre los primeros diez, incrementándose posteriormente el beneficio en un día más cada vez que cumpla 3 nuevos años de labor.

Sin perjuicio de estas condiciones específicas, es del caso puntualizar que para acceder al feriado progresivo, el dependiente deberá, previamente, reunir los requisitos necesarios para tener derecho al feriado básico, esto es, haber cumplido un año de servicio, de acuerdo al artículo 67 del Código del Trabajo.

Lo anterior encuentra su fundamento en el carácter accesorio del feriado de que se trata, toda vez que si se adiciona al feriado básico, preciso es concluir que no puede subsistir independientemente de éste. Así lo ha resuelto esta Dirección en Dictamen N° 1.760, de 15.05.78 al señalar que "el feriado progresivo existe sólo en función del feriado completo, pudiendo solamente adicionarse a los días de feriado propiamente tal que correspondan al trabajador".

Ahora bien, los años de servicio que permiten acceder al feriado progresivo presentan actualmente dos características, a saber:

- a) Pueden ser con uno o más empleadores.
- b) Pueden ser continuos o discontinuos.
- a) Por lo que concierne a la primera de las características enunciadas, cabe señalar que la norma en análisis permite al trabajador invocar, para los efectos del beneficio en estudio, tanto años servidos a un mismo empleador como a distintos empleadores; con todo en este último caso, la ley ha limitado a 10 el número de años de servicio que se pueden hacer valer y ha dispuesto, incluso, en la letra c) del artículo 13 transitorio del Código, que los nuevos días de feriado a que dé lugar la acreditación de años de trabajo con otros empleadores diversos del actual "se agregarán a razón de un día por cada año calendario, a partir del inicio de 1993".

Han hecho aplicación de las afirmaciones que se contienen en los párrafos que anteceden, entre otros, el Dictamen N° 3.968/183, de 08.07.94, que señala que los trabajadores de la Empresa Astillero Marco Chilena Ltda. pueden invocar en conformidad al artículo 68 del Código del Trabajo hasta "10 años de servicio prestados a otros empleadores para impetrar días adicionales de feriado, careciendo de incidencia para estos efectos la fecha de prestación de dichos servicios".

"Con todo, es necesario precisar que una vez comprobados los años laborados a empleadores anteriores, los referidos dependientes tendrán derecho a gozar de los nuevos días de feriado que les correspondan por aplicación de la norma en comento en los términos que establece el artículo 13 transitorio letra c) del Código del Trabajo, conforme al cual deberán agregarse a su feriado básico a razón de un día por cada año calendario".

Del mismo modo, el Dictamen N° 5.496/260, de 15.09.94, en el caso de un trabajador que acreditó 4 años de servicio para CODELCO Chile, su actual empleador, y 40 años más prestados a otros empleadores, resolvió que el número total de años de servicio que se podría considerar para los efectos del artículo 68 del Código del Trabajo "será 14, esto es, 4 años para la empresa CODELCO Chile y 10 para otros empleadores, circunstancia que al tenor de lo prevenido en el inciso 1° del precepto en análisis, sólo le da derecho a impetrar un día de feriado progresivo o adicional".

A su vez, el Dictamen N° 2.616/125, de 02.05.94, analizando el artículo 68 del Código ha señalado que "el feriado progresivo ha sido establecido en función de los años de servicio del trabajador, no obstante lo cual éste sólo puede hacer valer ante su actual empleador sólo hasta 10 años trabajados a anteriores empleadores", agregando que "en este aspec-

to, cabe tener presente que, de acuerdo a la letra c) del artículo 13 transitorio del D.F.L. N° 1, de 1994, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, los nuevos días de feriado que resulten de la aplicación del inciso 2° del artículo 68 del Código del Trabajo se agregarán, a razón de un día por cada año calendario, a partir del inicio de 1993".

Por otra parte, en relación con la materia en estudio se hace necesario señalar que, acorde con el tantas veces citado artículo 68 del Código del Trabajo, resulta jurídicamente procedente considerar para los efectos del feriado progresivo los años de servicios prestados en calidades distintas a las del sector privado o en regímenes jurídicos diferentes al del Código del Trabajo, toda vez que el legislador no ha efectuado distingo alguno al respecto, no siendo viable, por ende, al intérprete distinguir. En este sentido se ha pronunciado esta Dirección en Dictamen N° 2.803/146, de 05.05.95 que concluye que los funcionarios no docente de una Corporación Privada de Desarrollo Social "pueden reconocer para los efectos del feriado progresivo hasta 10 años de servicios prestados en calidad de funcionarios públicos a partir de las modificaciones introducidas al Código del Trabajo por la Ley N° 19.250". En un sentido similar ha concluido el Dictamen N° 3.746/193, de 16.06.95.

En el mismo orden de ideas cabe tener presente lo resuelto por esta Dirección en Dictamen N° 10.525, de 31.12.66 que establece que "los años trabajados en calidades y regímenes jurídicos diferentes son computables para los efectos del feriado progresivo", dictamen éste que, a juicio de esta Superioridad, habría recobrado su vigencia con las modificaciones introducidas al feriado progresivo por la Ley N° 19.250 puesto que éstas restituyeron al beneficio la característica principal que presentaba en la Ley N° 15.475, su ley de origen, en el sentido de que los años de trabajo computables podían detentarse con el mismo o con distintos empleadores.

Finalmente, es del caso agregar que este Servicio, interpretando el citado artículo 68 del Código del Trabajo en relación con el artículo 14 del Código Civil, que consagra el principio de territorialidad del ordenamiento jurídico chileno en términos que la ley es obligatoria para todos los habitantes de la República, incluso los extranjeros, en la medida que todos ellos habiten en el territorio nacional, en Dictamen N° 7.106/334, de 1º.12.94 ha resuelto que "no resulta procedente computar para los efectos del feriado progresivo un lapso de 10 años laborados en otro país, en la Argentina, con distinto empleador, respecto de un trabajador de esta nacionalidad que se encuentra laborando en Chile desde marzo de 1990".

En relación también con los años de servicio esta Dirección ha analizado dos situaciones de carácter especial en que se planteaba la duda de si existía uno o más empleadores para los efectos del feriado progresivo.

La primera de ellas incide en un problema de quiebra, resolviéndose mediante Dictamen N° 309/18, de 23.01.86 que "los servicios prestados por los trabajadores despedidos con ocasión de la quiebra de Manufacturas Chilenas de Algodón S.A. y contratados posteriormente por Manufacturas Chilenas de Algodón S.A. Unidad Económica-Continuidad de Giro han de entenderse prestados a un mismo empleador para los efectos del feriado progresivo".

El segundo caso se refiere al efecto que pueden tener en el feriado progresivo las transformaciones jurídicas que experimente la sociedad propietaria de una empresa concluyéndose en el caso específico que "los servicios prestados por los trabajadores de la empresa Vidrios Lirquén S.A. y que con anterioridad se desempeñaron en Cristavid S.A., Industrias de Aluminios S.A. Vidrios, Cristales Lirquén S.A. y Vidrios y Aluminios Lirquén S.A. pueden ser considerados efectuados para un mismo empleador".

- b) La otra característica que presentan los años de servicio en la materia en estudio radica en que pueden ser continuos o discontinuos, en términos que no afecta el derecho al beneficio las soluciones de continuidad que pueda existir entre los años laborados. Así lo ha entendido esta Dirección en diversos dictámenes pudiéndose citar al respecto los Dictámenes N°s. 9.811/174, de 19.12.89 y 9.952/173, de 26.12.89, el último de los cuales señala textualmente que "los contratos de trabajo sucesivos celebrados entre las empresas navieras y el personal de tripulantes de la Marina Mercante Nacional, mediando entre ellos el respectivo finiquito, no pueden computarse para los efectos de establecer la antigüedad de dichos dependientes con determinados empleadores, con la sola excepción del derecho a feriado progresivo". A su vez, el Dictamen N° 5.170/159, de 26.07.91, ejemplariza esta característica expresando que "el trabajador por el que se consulta tenía 21 años de servicio al renunciar a la empresa en el mes de abril de 1987 y fue recontratado posteriormente con fecha 1° de enero de 1991, antecedentes según los cuales el 1° de enero de 1992 completaría el período que le da derecho a feriado, beneficio que alcanzaría a un total de 19 días, 4 de los cuales corresponderían a feriado, devengados por el hecho de haber prestado servicios discontinuos durante 22 años para la misma empresa".

#### 4.- Acreditación de años de servicio

Con respecto a esta materia, esta Dirección en Dictámenes N° 4.562, de 13.10.80, 981/67, de 09.03.93, 752/39, de 31.01.94 y N° 2.616/125, de 02.05.94, entre otros, ha señalado que los años de servicio que habilitan para tener derecho a feriado progresivo pueden acreditarse a través de alguno de los medios de prueba que se consignan en el artículo 10 del Decreto Reglamentario N° 586, publicado en el Diario Oficial de 19.04.65, cuyas normas han de estimarse vigentes, en conformidad a lo previsto en el artículo 3° transitorio del Código del Trabajo en todo lo que resulte compatible con sus disposiciones.

De esta manera deben tenerse como mecanismos adecuados para acreditar los años trabajados, los siguientes:

- 1) En el caso de trabajadores que sólo hubieren laborado para un mismo empleador, se estará al reconocimiento que deberá hacer este último, de acuerdo al contrato de trabajo y demás documentación probatoria, de la fecha de ingreso del dependiente.
- 2) En el caso de trabajadores que hubieren prestado servicios a distintos empleadores se podrán comprobar los años de servicio ante su actual empleador por alguno de los siguientes medios:
  - a) Certificación otorgada por las Inspecciones del Trabajo, de acuerdo a los antecedentes que dispongan estos Servicios;
  - b) Mediante cualquier instrumento público en el cual conste la prestación de los servicios de modo fidedigno, como sentencias judiciales, convenios o fallos arbitrales, escrituras públicas, o certificados otorgados por las respectivas instituciones de previsión a que el interesado que lo requiera pertenezca o haya pertenecido, y
  - c) Como último medio y a falta de cualquier otro anterior, se pueden acreditar los años a través de informaciones para perpetua memoria, en conformidad a lo preceptuado en los artículos 909 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, debidamente aprobada por el Tribunal competente.

Dentro del ámbito de la acreditación de años de servicio, esta Dirección ha analizado también otros aspectos del problema, señalando por ejemplo, en Dictámenes N°s. 3.967, de 05.06.69 y 2.904, de 04.05.70, que el trabajador debe probar los años de servicio antes de hacer uso del feriado básico, de forma tal que si no lo hace pierde el beneficio durante ese año, no pudiendo tampoco agregarlo a feriados posteriores; en otros términos, el derecho a adicionar días de descanso al feriado básico nace en el momento en que se acreditan los años de servicio no siendo viable acumular y exigir retroactivamente los días de feriado progresivo de que se habría podido hacer uso en caso de haber probado oportunamente los años de trabajo. A la inversa, si el trabajador acreditó en tiempo y forma sus años de servicio y el empleador no otorgó los correspondientes días de feriado progresivo estos "pueden ser exigidos en forma retroactiva en tanto no se hubiere declarado judicialmente su prescripción", según concluye el Dictamen N° 304/17, de 23.01.86.

## 5.- Conservación

Bajo el imperio de la Ley N° 15.475, del Código del Trabajo de 1931 y del texto primitivo del D.L. N° 2.200, el feriado progresivo podía ser adquirido a través de servicios prestados a más de un empleador, situación ésta que se mantuvo hasta la dictación de la Ley N° 18.018, publicada en el Diario Oficial de 14.08.81, la que, modificando el citado D.L. N° 2.200, estableció que para los efectos en comento, el trabajador sólo podía invocar servicios prestados a un mismo empleador.

Sin embargo, la misma Ley N° 18.018 se preocupó de dejar a salvo el derecho de los dependientes que ya disfrutaban de un feriado progresivo obtenido a través de servicios prestados a distintos empleadores, permitiéndoles conservarlo en los términos que se consignaban en el artículo 5° transitorio del citado texto legal.

El referido artículo en su inciso 1°, disponía:

"Los trabajadores actualmente contratados que a la fecha de vigencia, de la presente ley tengan un feriado superior al establecido en el Título VII del Decreto Ley N° 2.200, de 1978, conservarán ese derecho, limitado al número de días que a esa fecha les corresponda, de acuerdo a las normas por las cuales se regían".

La Dirección del Trabajo, interpretando la norma legal anotada, ha resuelto que conservaron el derecho al feriado progresivo regulado en el artículo 73 del texto primitivo del D.L. N° 2.200 los trabajadores que hubieren cumplido con los siguientes requisitos, a saber:

"1) Tener contrato vigente al 14 de agosto de 1981; y

"2) Haber cumplido la condición establecida en el primitivo artículo 73 del D.L. N° 2.200, esto es, tener los años de servicios previstos en el citado precepto legal".

La tesis expuesta se encuentra contenida en numerosos dictámenes, pudiendo citarse al respecto el Dictamen N° 5.985, de 14.12.84.

Ahora bien, habida consideración de que uno de los requisitos que establece el artículo 5° transitorio para la conservación de un feriado progresivo adquirido a través de servicios prestados a más de un empleador es el de haber tenido contrato vigente al 14 de agosto de 1981, preciso es afirmar que el beneficio en referencia se extingue desde el momento en que se celebra un nuevo contrato de trabajo con posterioridad a la fecha indicada, sea con el mismo o con distintos empleadores.

En otros términos, la aplicabilidad de la norma transitoria en análisis está íntimamente vinculada a la subsistencia de la relación laboral entre el trabajador y la empresa para la cual prestaba servicios a la fecha de la dictación de la Ley N° 18.018, de manera que en toda nueva contratación que se efectuó o se efectúe con posterioridad al 14 de agosto de 1981, las relaciones entre trabajadores y empleadores han quedado regidas, en materia de feriado progresivo, exclusivamente por las normas permanentes vigentes a la época de celebración del nuevo contrato.

En un sentido similar al anotado se ha pronunciado esta Dirección en Dictámenes N°s. 717, de 07.02.86, 6.026/260, de 26.08.86, 6.067/275, de 27.08.86 y 1.596/53, de 14.03.88.

En relación con la materia en análisis se ha planteado también la interrogante de si el trabajador que conservó el feriado progresivo con arreglo al artículo 5° transitorio de la Ley N° 18.018, ha podido con posterioridad incrementar sus días de descanso.

Sobre el particular esta Dirección, en reiterados dictámenes, ha sostenido que la conservación "no ha podido significar excluir definitivamente al trabajador de las nuevas normas sobre feriado progresivo, en términos que podrá seguir incrementando el beneficio primitivo pero siempre que reúna las condiciones que para tener derecho a vacaciones adicionales, le exige ahora la ley", pudiendo citarse al respecto los Dictámenes N°s 3.908, de 27.10.81, 1.746/105, de 02.04.86 y 4.759, de 11.07.86.

Cabe destacar que la jurisprudencia administrativa se preocupó de ejemplarizar el mecanismo de incremento y así el último dictamen citado en el párrafo que antecede señala textualmente: "si un trabajador, al 14 de agosto de 1981, conserva un feriado de 16 días hábiles, obtenido a través de servicios prestados a diversos empleadores, a saber, 5 años servidos a uno o más empleadores, y 8 años laborados con otro, con el cual continúa trabajando, tiene que laborar 8 años para este último para poder impetrar un nuevo día de feriado progresivo.

"En efecto, los 5 años laborados para otros empleadores no es posible considerarlos por cuanto la norma en actual vigencia, según se ha señalado, exige antigüedad para un mismo empleador.

"Ahora bien, de los 8 años laborados para el actual empleador, 3 sirvieron para enterar el trienio que le permitió gozar del día de feriado adicional, de manera que tampoco procede considerarlos, toda vez que se encuentran agotados. Los 5 restantes, por el contrario, deben computarse para los efectos de enterar el período básico a que se refiere el artículo 73 del D.L. N° 2.200, de suerte que el trabajador debe laborar otros 5 para completar dicho período y 3 más para tener derecho a gozar de un nuevo día de feriado progresivo, esto es, un total de 8 según se expresara en acápites anteriores".

Ahora bien, con la dictación de la Ley N° 18.620, de 1987, que aprobó el Código del Trabajo, el feriado progresivo mantuvo las características que le asignó la Ley N° 18.018, es decir, se continuó exigiendo para su procedencia, servicios prestados a un solo empleador pero, al igual que la Ley N° 18.018, contempló también una disposición transitoria, en este caso el artículo 2° transitorio, que dejó igualmente a salvo respecto de los trabajadores con contrato vigente al 14 de agosto de 1981, el feriado progresivo de que disfrutaban a esa misma fecha, en virtud de servicios prestados a más de un empleador, el que pudo igualmente ser incrementado con arreglo al artículo 66 del Código del Trabajo de 1987; hicieron aplicación de esta norma los Dictámenes N°s. 6.753/391, de 10.12.93 y 981/67, de 09.03.94 los que, en términos generales, concluyeron que los trabajadores que en virtud de lo prevenido en el artículo 2° transitorio de la Ley N° 18.620 conservaron un feriado progresivo como consecuencia de servicios prestados a diversos empleadores, tenían derecho a seguir incrementando este beneficio siempre que cumplieran los requisitos exigidos en el artículo 66 del Código del Trabajo.

Posteriormente, la Ley N° 19.250 modificó la normativa del feriado progresivo, permitiendo adquirir este beneficio a través de servicios prestados a distintos empleadores, pudiendo invocarse para tales efectos hasta un máximo de 10 años; no obstante, el D.F.L. N° 1, de 1994, promulgatorio del Código del Trabajo, mantuvo la situación en que se encontraban frente a este beneficio los trabajadores con contrato vigente al 14.08.81, señalando en el artículo 2° transitorio que tales dependientes mantenían siempre los días de feriado progresivo que detentaban a esa fecha; lo anterior ha de entenderse sin perjuicio del derecho de estos dependientes para incrementar el feriado conservado, de conformidad a la normativa permanente en vigencia.

En el sentido indicado precedentemente se ha pronunciado esta Dirección en Dictamen N° 2.794/137, de 05.05.95, concluyendo que "los trabajadores que en virtud de lo previsto en el artículo 2° transitorio del Código del Trabajo conservaron un feriado progresivo como consecuencia de servicios prestados a diversos empleadores tienen derecho a seguir incrementando este beneficio siempre que cumplan con los requisitos exigidos por el artículo 68 del mismo Código".

En relación con el incremento a que se ha hecho alusión es necesario hacer presente, como lo señala el dictamen citado en el párrafo que antecede, "que los años de servicio prestados para otros empleadores con anterioridad al 14 de agosto de 1981, pueden hacerse valer ante el actual empleador, con el objeto de incrementar los días de feriado progresivo, en la medida que dichos períodos no hayan sido utilizados en su oportunidad por los respectivos trabajadores para gozar de días de feriado progresivo, que en conformidad al artículo 5° transitorio de la Ley N° 18.018, de 1981 pudieron conservar y que con posterioridad mantuvieron de acuerdo al artículo 2° transitorio de la Ley N° 18.620 y que, actualmente, tienen derecho a impetrarlo en conformidad al artículo 2° transitorio del Código del Trabajo".

Del mismo modo cabe manifestar, tal como lo ha sostenido este Servicio en el punto N° 2 del Dictamen N° 981/67, de 09.03.93, que de acuerdo a la legislación vigente no existe ningún plazo dentro del cual los respectivos trabajadores deban acreditar el tiempo servido para diversos empleadores para los efectos de ejercer el derecho previsto en el actual artículo 68 del Código del Trabajo, de suerte tal que en opinión de esta Repartición, no existe inconveniente jurídico para que los referidos trabajadores prueben ante su actual empleador los años laborados con anterioridad al 14 de agosto de 1981.

Con todo, necesario es hacer presente que el beneficio en estudio se encuentra afecto a las reglas que sobre prescripción se contienen en el artículo 480 del Código del Trabajo, afirmación ésta que se encuentra acorde con la doctrina sostenida por este Servicio en Dictamen N° 2.616/125, de 02.05.94.

## **6.- Incidencia de la derogación del tope del feriado en el feriado progresivo**

El D.L. N° 2.200 estableció una limitación al número de días de feriado a que podía acceder el trabajador, disponiendo que aquél, fuera legal o convencional, no podía exceder de 35 días corridos. Con todo, contempló una norma transitoria, a saber el artículo 11 transitorio, que permitió a los dependientes con contrato vigente al 1° de junio de 1978 y que detentaban un feriado superior a 35 días corridos, conservar este beneficio pero limitado al número de días que a esa fecha les correspondía por tal concepto; cabe destacar que, al igual que en el punto precedente, la referida norma transitoria fue reproducida en los textos legales que sucesivamente sustituyeron al D.L. N° 2.200, conteniéndose actualmente en el artículo 2° transitorio del Código del Trabajo.

La limitación que se analiza se mantuvo hasta la dictación de la Ley N° 19.250, incorporada hoy al Código del Trabajo, en su texto fijado por el D.F.L. N° 1, de 1994, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que eliminó el tope en referencia derogando al efecto la norma respectiva.

Como consecuencia de esta derogación, los dependientes que conservaron un feriado superior a 35 días corridos y aquellos que fueron quedando afectos al tope señalado, pueden actualmente continuar incrementando su feriado en virtud de las normas de feriado progresivo, de conformidad con lo señalado en el artículo 68 del Código del Trabajo; así lo ha resuelto esta Dirección en Dictámenes N°s. 752/39, de 31.01.94, 4.461/208, de 01.08.94 y 5.501/263, de 15.09.94, los que textualmente concluyeron que los trabajadores "que no pudieron seguir incrementando su feriado anual por haber conservado un feriado superior a 35 días corridos en conformidad al artículo 2º transitorio del Código del Trabajo, o por haber estado afectos al límite máximo de 35 días corridos que se establecía respecto de dicho beneficio, tienen derecho a impetrar los días adicionales que por concepto de feriado les correspondan de acuerdo a las normas que sobre feriado progresivo se consignan en el artículo 68 del Código del Trabajo".

El primero de los dictámenes citados se ha encargado, además, de precisar que no resulta aplicable en el caso en análisis la regla contenida en la letra c) del artículo 2º transitorio de la Ley N° 19.250, hoy artículo 13 transitorio letra c) del Código del Trabajo, que señala que los nuevos días de feriado progresivo deben agregarse a razón de un día por cada año calendario; lo anterior por cuanto esta norma se refiere a aquellos días adicionales de feriado que resulten de computar los años servidos para diversos empleadores, en tanto que en la situación en estudio se trata de días adicionales que no se pudieron impetrar por estar los trabajadores afectos al tope de 35 días o por haber conservado un feriado superior a éste, es decir, se trata de una situación diversa de la que regula la norma transitoria aludida, pudiendo, por tanto, los dependientes disfrutar de todos los días de feriado progresivo a que han podido acceder como consecuencia de la eliminación del tope, no siendo procedente concederlos paulatinamente, uno por cada año calendario.

## **7.- Remuneración**

No existe ninguna norma especial que determine la forma cómo debe remunerarse el feriado progresivo, de suerte que éste debe entenderse afecto a la norma general que establece que durante el feriado el trabajador debe percibir su remuneración íntegra.

A igual conclusión se llega si se considera la naturaleza accesoria del feriado progresivo, que habilita para sostener que si el feriado básico se concede con remuneración íntegra, igual suerte debe correr el feriado progresivo que se le adicione.

Al respecto, cabe recordar que el concepto de remuneración íntegra se encuentra contenido en el artículo 71 del Código del Trabajo, el que al efecto prescribe en sus incisos 1º, 2º, 3º y 4º:

"Durante el feriado, la remuneración íntegra estará constituida por el sueldo en el caso de trabajadores sujetos al sistema de remuneración fija.

"En el caso de trabajadores con remuneraciones variables, la remuneración íntegra será el promedio de lo ganado en los últimos tres meses trabajados.

"Se entenderá por remuneraciones variables los tratos, comisiones, primas y otras que con arreglo al contrato de trabajo impliquen la posibilidad de que el resultado mensual total no sea constante entre uno y otro mes.

"Si el trabajador estuviere remunerado con sueldo y estipendios variables, la remuneración íntegra estará constituida por la suma de aquél y el promedio de las restantes.

## **8.- Compensación**

A diferencia de lo que ocurre con el feriado básico, el feriado progresivo, al tenor del artículo 68 ya transcrito, es susceptible de negociación individual o colectiva.

Lo anterior se traduce en la posibilidad que tiene el trabajador de no hacer uso de los días de descanso que por concepto de feriado progresivo le correspondan, pudiendo compensarlos en dinero en la forma que acordaren con su empleador a través de una negociación individual o colectiva.

Con todo, el legislador ha fijado la suma mínima que puede acordarse en tal caso, estableciendo en el inciso final del artículo 73 del Código del Trabajo que ésta no podrá ser inferior a la que resulte de aplicar lo dispuesto en el artículo 71, esto es, la remuneración íntegra.

## **9.- Feriado progresivo legal. Feriado básico convencional**

Se ha planteado la duda de la forma en que operaría el feriado progresivo legal cuando las partes en virtud de la autonomía de la voluntad, individual o colectivamente, han pactado un feriado básico superior al mínimo que establece el artículo 67 del Código del Trabajo.

Esta situación ha sido resuelta por esta Dirección, entre otros, en Dictámenes N°s. 5.270/246, de 05.09.94 y 2.802/145, de 05.05.95, señalando que los trabajadores que en virtud del contrato colectivo al que se encuentran afectos "gozan de un feriado básico superior al legal, tienen derecho a incrementar dicho beneficio de acuerdo a las normas previstas en el artículo 68 del Código del Trabajo, no siendo procedente para estos efectos que los días pactados sobre 15 días hábiles por concepto de descanso mínimo, se imputen a aquéllos correspondientes a feriado progresivo o adicional".

Lo anterior por cuanto "el feriado progresivo ha sido concebido en nuestra legislación como un beneficio cuyo objetivo es aumentar el feriado básico en razón de la antigüedad o los años de servicio, de suerte tal que la circunstancia de que un dependiente tenga derecho, por así haberlo convenido con su empleador, a un número superior de días por concepto de feriado básico, no puede significar excluirlo de las normas relativas al feriado progresivo.

"De ello se sigue, que no resulta jurídicamente procedente que los días convenidos por concepto de feriado básico que excedan de 15 días hábiles, se imputen a días correspondientes a feriado progresivo, por cuanto ello significaría excluir al respectivo trabajador de un beneficio que consigna la ley, y, por ende, irrenunciable conforme al artículo 5° del Código del Trabajo".

## **10.- Feriado progresivo legal. Feriado progresivo convencional**

El feriado progresivo ha sido también objeto de una regulación diversa a la legal a través de normas convencionales individuales o colectivas.

En tal sentido, esta Dirección ha resuelto en Dictámenes N°s. 849/41, de 07.02.94 y 3.386/158, de 13.06.94, que el feriado progresivo convencional "en cuanto al número de días, remuneración u otras modalidades especiales, se rige por las normas que se hayan convenido, sin perjuicio de que lo pactado no puede ser inferior al nivel previsto en la ley, por el carácter irrenunciable de los derechos laborales establecido por el legislador, de acuerdo a la norma del artículo 5° del Código del Trabajo".

En otros términos, en el caso propuesto, debe calcularse el feriado progresivo que correspondería al dependiente aplicando las reglas contenidas en el Código del Trabajo y el número de días que resulte de esta operación debe compararse con el número de días de feriado progresivo a que tendría derecho en conformidad a la cláusula respectiva, debiendo otorgarse el feriado progresivo convencional en el evento que para los trabajadores represente un número de días superior a aquel que resulte de aplicar las normas legales aludidas.

### **11.- Feriado progresivo. Feriado colectivo**

El ejercicio del derecho que el artículo 76 confiere al empleador, en orden a implantar feriado colectivo no puede transgredir o menoscabar el feriado progresivo que pudiere corresponder a los trabajadores afectados; en tal sentido se ha pronunciado esta Dirección en Dictamen N° 3.312, de 09.06.69 que resolvió que siendo el feriado progresivo un derecho irrenunciable, si una empresa concede feriado colectivo a su personal, el empleador deberá arbitrar las medidas que estime convenientes para cumplir debidamente las normas sobre feriado progresivo.

### **12.- Prescripción**

El feriado progresivo se encuentra afecto a las reglas generales que sobre prescripción se contienen en el artículo 480 del Código del Trabajo cuyos incisos 1º y 2º establecen:

"Los derechos regidos por este Código prescribirán en el plazo de dos años contados desde la fecha en que se hicieron exigibles.

"En todo caso, las acciones provenientes de los actos y contratos a que se refiere este Código prescribirán en seis meses contados desde la terminación de los servicios".

Del tenor de la norma legal antes transcrita es posible inferir, tal como lo ha señalado el Dictamen N° 1.111/47, de 16.02.88, que el inciso primero de la misma se refiere solamente a la prescripción de los derechos laborales, señalando para tal efecto un plazo de dos años contados desde la fecha en que se hicieron exigibles, en tanto que el inciso 2º establece un plazo de prescripción de seis meses desde la terminación de los servicios para la acción que emana de dichos derechos y que compete a las partes para exigir su cumplimiento.

De ello se sigue que el inciso 1º de la norma en comento, constituye la regla general en materia de prescripción de los derechos laborales, sea que la relación laboral se encuentre vigente o extinguida, por cuanto se ha referido en términos amplios a los derechos regidos por el Código del Trabajo, no formulando distingo alguno al respecto.

Por su parte, el inciso 2º de la misma disposición contempla únicamente la prescripción de la acción que emana de los derechos laborales una vez extinguida la relación laboral; ello por cuanto el legislador así lo ha establecido expresamente.

Del análisis de lo expuesto en los acápite que anteceden, aparece la necesidad de distinguir entre la prescripción de los derechos y acciones mientras está subsistente la relación laboral y la prescripción de los mismos cuando dicha relación termina.

En el primer caso y en lo que dice relación con la prescripción de los derechos, se aplica la regla general a que se ha aludido precedentemente, vale decir, prescriben en el plazo de dos años contados desde la fecha en que se hicieron exigibles.

En la misma situación y tratándose de la prescripción de la acción para exigir el cumplimiento de los derechos antes aludidos, la norma en análisis no contempla término de prescripción alguno, de suerte tal que aquélla subsiste mientras se mantiene vigente la relación laboral.

Por otra parte, extinguida la relación laboral los derechos prescriben igualmente en el plazo de dos años contados desde que se hicieron exigibles; ello por aplicación de la regla general antes mencionada, en tanto que la acción para exigir el cumplimiento de los mismos prescribe en el plazo de seis meses a que alude el inciso 2º de la citada norma.

Aplicando lo expuesto al beneficio en análisis es necesario distinguir 2 situaciones:

- a) Que el derecho a feriado nazca y se pretenda ejercer durante la vigencia de la relación laboral; y
- b) Que el derecho nazca encontrándose vigente el contrato, y se pretenda ejercer una vez extinguida la relación laboral.

En el primer caso, el trabajador podrá ejercer la acción para hacer uso del feriado progresivo en cualquier tiempo desde el momento en que el derecho se hace exigible, sin perjuicio de que sólo podrá exigir días de descanso por concepto de feriado progresivo hasta 2 años hacia atrás, contados desde la misma fecha.

En la segunda situación planteada, habida consideración de que la relación laboral se encuentra extinguida al momento de pretender hacer efectivo el derecho, corresponde aplicar el inciso 2º del citado artículo 480, por lo tanto, la acción para obtener la compensación del feriado progresivo prescribirá en el plazo de seis meses, contado desde que dichos servicios terminaron, encontrándose, en todo caso, la demanda del actor sujeta al límite previsto en el inciso 1º de la norma en comento; en otros términos, no obstante el plazo de seis meses, el trabajador podrá exigir la compensación de los días de descanso por concepto de feriado progresivo hasta dos años, contados desde que se hicieron exigibles.

Sin perjuicio de lo anterior es necesario tener presente que el artículo 2493 del Código Civil prescribe:

"El que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla; el juez no puede declararla de oficio".

De la disposición transcrita se desprende que la inactividad del acreedor sólo puede ser aprovechada por el deudor, a través de un solo medio: alegándola judicialmente en su favor, oponiendo la excepción respectiva en la oportunidad legal y obteniendo su declaración por Tribunal competente.

A la luz de la doctrina expuesta es posible afirmar que los días de feriado progresivo que, estando debidamente acreditados, no hubieren sido otorgados por el empleador pueden ser exigidos en forma retroactiva por los trabajadores afectados, en tanto no haya operado a su respecto la prescripción y ésta no haya sido declarada por sentencia judicial ejecutoriada; en tal sentido se ha pronunciado esta Dirección en Dictámenes N°s. 304/17, de 23.01.86 y 981/67, de 09.03.93.

# **MENSAJE PRESIDENCIAL\***

21 de Mayo de 1994 - 21 de Mayo de 1995

## **1.- Asegurando el crecimiento y la estabilidad económica**

Quiero comenzar señalando cómo el gobierno ha asegurado el crecimiento y la estabilidad económica. El crecimiento, en términos muy concretos, es un indicador de la capacidad del país para generar más trabajo, mejores salarios y mayor riqueza. Por eso es que el gobierno está empeñado en que la economía crezca, porque ello tiene directas consecuencias en la calidad de vida de la gente. Así, podemos proyectar la creación anual de más de cien mil empleos en los próximos años, lo cual favorecerá especialmente a los jóvenes y a las mujeres. La estabilidad económica y los altos niveles de inversión alcanzados nos permiten proyectar una productividad creciente, que permitirá mejorar la calidad de los empleos, las condiciones de trabajo y las remuneraciones.

### **Dando pasos concretos en la modernización del país**

La oportunidad que está ante nosotros exige la modernización de sectores claves de la actividad nacional, tanto en el ámbito público como en el privado.

Modernizar el Estado no es privatizar todas sus empresas o reducir el tamaño de la administración pública. Es fundamentalmente colocar el Estado al servicio de la gente. Modernizar el Estado significa prestar más y mejores servicios a todos los chilenos, asegurando la igualdad de oportunidades. Así, mi gobierno ha dado pasos significativos en la puesta al día de los servicios públicos, consciente de que los sectores más modestos son los principales beneficiados en este proceso.

### **Capacitación de trabajadores**

En el ámbito de la capacitación de trabajadores, hemos hecho también un serio esfuerzo por estimular este proceso a través del Servicio Nacional de Capacitación y Empleo. En 1994, el Estado aportó recursos por la vía de franquicias tributarias que se tradujeron en que más de 400 mil trabajadores se capacitaron, más del doble de los que lo hicieron en 1990. A la vez, estamos avanzando en la capacitación de los jóvenes que se incorporan al mercado laboral. Es el sector que sufre con más fuerza el desempleo y que, a causa de las deficiencias del sistema educativo, postula a los trabajos peor remunerados. Durante 1995, más de 15 mil jóvenes recibirán el beneficio de estos programas dirigidos a desarrollar sus potencialidades en términos de productividad y eficiencia.

### **Conciudadanos de la Cámara de Diputados y del Senado:**

Hoy quiero hacerles una petición especial. En este Congreso se está tramitando una vasta, nutrida y rica agenda legislativa. Personalmente, como ex parlamentario, conozco las dificultades y complejidades de esta tarea. Sin embargo les pido la máxima diligencia en tramitar proyectos de ley que inciden directamente en las condiciones de vida de los chilenos en áreas claves como la salud, la educación, las relaciones laborales, la administración de justicia y la capacitación.

Les pido especialmente que consideren con flexibilidad y apertura las reformas laborales. El espíritu que anima estos proyectos de ley es la búsqueda de la equidad en las relaciones laborales, en el entendido de que si el país avanza, los trabajadores también tienen derecho a mejorar sus condiciones laborales, y articular adecuadamente la protección de sus derechos. En concreto, más del 80 por ciento de los trabajadores del país, cifra que incluye a los trabajadores de la pequeña y mediana empresa y a quienes ocupan puestos eventuales y transitorios, no puede ejercer, por falta de la legislación adecuada, los derechos a sindicalizarse y a negociar colectivamente que consagran

---

\* Extracto del Mensaje Presidencial de S.E. el Presidente de la República, don Eduardo Frei Ruiz-Tagle, ante el Congreso Pleno, el 21 de Mayo de 1995 en el inicio de la Legislatura Ordinaria.

la Constitución y la ley. Es una situación que debemos corregir. Busquemos, con paciencia y eficacia, las fórmulas para asimilar estas realidades, de modo que el progreso de los trabajadores sea concordante con el progreso general del país.

### **INVITACION A DESARROLLAR UN NUEVO ESPIRITU EN EL PAIS**

Simultáneamente con esta reflexión, que requiere maduración y tiempo, quiero formular como Jefe de Estado un conjunto de invitaciones para la vida inmediata del país. Estoy convencido de que la cristalización de nuestra oportunidad se juega también en el plano de las actitudes y en el comportamiento de cada uno de los grupos y personas que componen nuestra comunidad. Por esto, son ideas que contienen un estímulo a la imaginación colectiva y una ferviente convocatoria a la acción.

#### **La búsqueda de calidad y excelencia en nuestro trabajo, en nuestras decisiones, en nuestros productos y servicios**

La primera invitación que deseo formularles es un llamado a la excelencia o, si se prefiere, al trabajo bien hecho, con amor, perseverancia y rigor. Al quehacer realizado con profesionalismo y prolijidad, a cambiar la cultura de la dejación y la mediocridad por la cultura de la responsabilidad.

La globalización del mundo nos obliga a sobrevivir como una comunidad de afectos y memorias comunes y, al mismo tiempo, a competir, a innovar y a avanzar en todas las disciplinas científicas y tecnológicas.

Es cierto que se nos reconoce una cierta ventaja comparativa en nuestra región y recibimos algunos elogios, que no deben cegarnos. La verdad es que estamos recién empezando nuestra tarea. Y la historia del desarrollo nos enseña que en un mundo real, los verdaderos titulares de las tareas colectivas son los hombres y mujeres de trabajo, de disciplina y de rigor. Hace ya más de un siglo, otros chilenos y chilenas creyeron que el progreso alcanzado ya era suficiente, y floreció el diletantismo y la frivolidad. Ese fue el término de esa oportunidad. Por esto he criticado los falsos exitismos. Por esto he denunciado el flagelo del hedonismo a través de la droga o el exceso de consumo, porque nos distrae del trabajo realizado con puntualidad, excelencia e innovación.

Entiéndaseme bien: no estoy incentivando una especie de productivismo sobrehumano que ponga la actividad constante por sobre la dignidad del hombre y conlleve un régimen de colosal inhumanidad. El reto para nosotros es más simple: construir un país a escala humana para catorce millones de chilenos, en que todas las dimensiones que unan el ser con el tener sean de calidad. Que simplemente se nos conozca como el país que hace las cosas bien.

#### **Un espíritu de cooperación y búsqueda de acuerdos en nuestras relaciones sociales**

Mi invitación es a mantener el diálogo en todas las esferas de la vida nacional. El resumen de nuestra historia es que nuestro éxito es el fruto de la concordia y todos nuestros desastres son hijos de la desunión. Yo estoy dispuesto a aprender esta lección y estoy seguro de que el país también. Por esto, invito a mis ex colegas del Parlamento a fortalecer los lazos de amistad en la institución del diálogo por excelencia. Ustedes, yo y el país completo tenemos mucho que ganar si nuestro antiguo Congreso Nacional es el símbolo de la cooperación patria.

Invito cordialmente al diálogo entre trabajadores y empresarios, que probablemente deberá ser recommenzado muchas veces. Personalmente me asiste la confianza de que al final triunfarán los dirigentes responsables y prudentes, y que los duros y los intransigentes se irán quedando a la vera del camino.

## MINISTERIO DEL TRABAJO Y PREVISION SOCIAL

### I. CUENTA DE LA LABOR EFECTUADA

#### A. GABINETE DEL MINISTRO

Durante 1994 este gabinete ha tenido a su cargo el seguimiento legislativo, de aquellas iniciativas pendientes en su tramitación y, de aquellos proyectos nuevos, tanto laborales como previsionales referidos al cumplimiento de las metas propuestas para el año.

Asimismo, ha asumido la coordinación y control de los diferentes servicios en la implementación de aquellas políticas que se han desarrollado a fin de dar cumplimiento al Programa de Gobierno en el ámbito laboral y previsional.

Se ha coordinado, también, la constitución y labores de la Comisión Mujer, organismo asesor del Ministro del Trabajo y Previsión Social para materias relacionadas con la promoción de la mujer en el ámbito laboral y las propuestas que en este sentido se hagan a diversos organismos públicos. Para tal efecto se constituyó una comisión tripartita con la Central Unitaria de Trabajadores, la Confederación de la Producción y del Comercio, y el Ministerio del Trabajo y el Servicio Nacional de la Mujer.

Esta comisión ha trabajado en base a las siguientes líneas programáticas:

- a) Elaboración, validación y diseño de aplicación del Manual de Búsqueda de Empleo para la Mujer: Proyecto SENCE-OIT-SERNAM.
- b) Ejecución del Programa de Capacitación Laboral para Mujeres Jefas de Hogar con el módulo especial de mujer y trabajo, que benefició a 1.478 mujeres con una beca de capacitación.
- c) Capacitación de funcionarios del Ministerio del Trabajo y Previsión Social en la temática de género. Conjuntamente con SERNAM se introdujo en los cursos regulares para el personal de la Dirección del Trabajo el módulo mujer y trabajo.

En el año recién pasado se desarrolló un trabajo global para lograr acuerdos sociales sobre diferentes materias, en conjunto con trabajadores y empresarios. De esta forma se dio carácter tripartito al estudio de los diversos proyectos de ley que hoy día se encuentran sometidos a conocimiento del Congreso.

Cabe destacar en esta materia el perfeccionamiento del sistema de acuerdos sobre reajuste de remuneraciones entre el gobierno y las organizaciones del sector público, estableciéndose un mecanismo por el cual los participantes (Ministerio de Hacienda, Ministerio del Trabajo, CUT y ANEF) siguen un procedimiento regular y anual de estudio conjunto y búsqueda de acuerdos en materias relativas al ajuste de remuneraciones y todas aquellas de carácter laboral que sean consideradas de interés común para ellos.

#### B. SUBSECRETARIA DEL TRABAJO

La Subsecretaría del Trabajo se ha preocupado preferentemente de impulsar la modernización de las relaciones laborales como parte del esfuerzo modernizador del país.

Para contribuir a elevar la calidad de los empleos, se ha presentado un proyecto de ley de reforma al Servicio Nacional de Capacitación y Empleo, se ha buscado establecer un sistema eficiente de intermediación en el mercado del trabajo, y contribuir a diseñar un mecanismo de estabilización de los ingresos en períodos de desempleo friccional.

En la perspectiva de la modernización de las relaciones laborales, se ha buscado ampliar las facultades de la Dirección del Trabajo, así como mejorar la administración de la justicia laboral, y perfeccionar las normas de sindicalización y negociación colectiva, sin perjuicio de mantener una política activa de mejoramiento de la fiscalización del cumplimiento de las normas laborales. Por último, como parte de este esfuerzo, se desarrollan reuniones periódicas de trabajo con los responsables de recursos humanos de las empresas del Estado.

En el ámbito de la inserción internacional, la Subsecretaría representa al gobierno de Chile ante el Consejo de Administración de la OIT y participa activamente de sus proyectos y actividades. Asimismo, coordina la Subcomisión de Asuntos Sociales Chileno-Argentina. Por otra parte, en el ámbito de la participación tripartita, se continuó poniendo en práctica los mecanismos de consulta y acuerdo en materia de normas internacionales del trabajo mediante la Comisión Tripartita del Convenio N° 144.

Como parte de la modernización de la gestión pública, los tres servicios adscritos a la Subsecretaría se encuentran involucrados en ese proceso. Al mismo tiempo, se ha fortalecido el control de la gestión mediante el desarrollo de un Programa de Auditoría Ministerial.

## **1.- Dirección del Trabajo**

### **a) Fiscalización**

#### 1) Constitución de grupos de fiscalización itinerante

Durante 1994 se han constituido grupos de fiscalizadores formados técnicamente y con capacidad de rápido desplazamiento, para enfrentar situaciones complejas de transgresión de la normativa laboral, considerando factores como la cantidad de trabajadores involucrados o la importancia del establecimiento empresarial en cuestión. Estos grupos operan por zonas geográficas: norte, centro y sur del territorio.

El primer grupo itinerante fiscalizó a 118 empresas, beneficiando a 3.398 trabajadores, aplicando 168 multas por un monto de 21.651.911 pesos y permitiendo que se pagara a los trabajadores remuneraciones por un monto de 6.239.393 pesos, registrando además una deuda por imposiciones ascendente a 1.840.878 pesos.

#### 2) Fiscalización concertada

En 1994 se estableció una metodología de fiscalización de las normas laborales que contempló la participación activa de los actores componentes de las relaciones laborales, organizaciones representativas de empresarios y trabajadores, con el fin de aumentar la eficacia de la fiscalización, mediante la información a los actores de las materias fiscalizadas, de las principales normas transgredidas y del establecimiento de compromisos que evitasen la reiteración de infracciones en el futuro.

Los programas de fiscalización concertada se llevaron a cabo durante el segundo semestre del año 94 teniendo una cobertura de 3.757 empresas fiscalizadas, beneficiando a 35.593 trabajadores y cursándose 965 multas por un monto de 73.411.605 pesos. Este programa logró el pago de remuneraciones a 1.643 trabajadores por un monto de 57.930.362 pesos, constituyéndose una deuda en impositivos de 17.838.969 pesos.

**b) Ampliación de facultades de la Dirección del Trabajo**

Se elaboró e ingresó a trámite legislativo el proyecto de ley que, entre otras materias, amplía la competencia de la Dirección del Trabajo para fiscalizar normas de higiene y seguridad, fortalece su competencia sobre prácticas desleales, establece mecanismos de conciliación en procesos de negociación colectiva, refuerza la capacidad de fiscalización, perfecciona el concepto de reincidencia en casos de transgresión a la normativa laboral y establece registros de visita de fiscalización en las empresas.

**c) Campaña de difusión de normas laborales**

Se creó un programa de difusión de normas laborales dirigido particularmente a la pequeña y mediana empresa, en cuanto ésta constituye el grueso de los establecimientos empresariales, y que por sus volúmenes de venta no cuenta, en la gran mayoría de los casos, con asesorías profesionales en materias laborales, que eviten la transgresión normativa.

Para sostener de manera sistemática la función de difusión hacia los actores laborales, la Dirección del Trabajo creó, bajo la dependencia del departamento de organizaciones sindicales una unidad de asistencia técnica a usuarios, la cual se encarga de las tareas de difusión de normas laborales. En el marco del proyecto Apoyo a la productividad en la Pyme, para ser presentado al Banco Mundial, se diseñó un subprograma de difusión de normas laborales. Finalmente, se estableció un convenio con la Organización Internacional de Migraciones, OIM, para que este organismo financiara 10 mil cartillas de difusión sobre negociación colectiva.

**d) Promoción de la organización sindical**

Como producto de la función de fortalecimiento de la organización sindical se crearon las unidades de asistencia técnica a usuarios, y de asociaciones de funcionarios de la administración pública. La primera se abocó a definir un programa de difusión de normas laborales y de apoyo técnico a los usuarios del servicio (empleadores y organismos sindicales) en el ámbito de competencia de la Dirección del Trabajo. La segunda se encargó de las funciones que la ley le define en orden a regular los procesos de inscripción de las asociaciones de funcionarios, y sus dinámicas internas.

**e) Evaluación de normas laborales**

Se implementó una investigación sobre la aplicación y el grado de cumplimiento de las normas jurídicas laborales principales en relación a la negociación colectiva y al derecho de sindicación, mediante una metodología cuantitativa consistente en la aplicación de 750 encuestas y 643 casos de análisis documental, a través del país. La investigación concluyó a fines de noviembre de 1994, entregándose al Ministro del Trabajo y Previsión Social el informe final de la investigación a mediados de diciembre del año pasado, con las principales conclusiones del estudio. Estos resultados fueron un referente para la redacción del proyecto de ley que perfecciona el derecho de sindicalización y de negociación colectiva y que fuera ingresado en enero del presente año a trámite legislativo en la Cámara de Diputados.

**f) Fondo de Capacitación y Formación Sindical**

El Fondo de Capacitación y Formación Sindical es un instrumento que mediante la dictación de cursos y seminarios de capacitación a las organizaciones sindicales pretende fortalecer la capacidad técnica de la dirigencia sindical. La Ley de Presupuesto de la nación, asignó al Fondo para el año 1994 la suma de 480 millones de pesos y la de 1995, una suma de 688.840.000 pesos. Durante el año pasado se realizaron 364 cursos que beneficiaron a 12.887 trabajadores.

El señalado incremento del Fondo de Capacitación Sindical significó, por parte del consejo de administración, abrir una línea de formación dirigida específicamente a las organizaciones sindicales del mundo rural.

**g) Consolidación del proceso de descentralización**

En 1994 se profundizó el proceso de descentralización de funciones de la Dirección del Trabajo, fortaleciéndose el rol de las direcciones regionales.

**h) Estudio y propuesta de aumento de recursos de la Dirección del Trabajo**

El presupuesto de este servicio para 1995 experimentó un significativo incremento, 14,5 por ciento, respecto del año precedente. Este incremento se dirigió a aquellos aspectos que incidieran en una mayor eficiencia del servicio: asignaciones de capacitación, contratación de estudios e investigaciones, honorarios, horas extraordinarias, inversión en vehículos y difusión.

**METAS MINISTERIALES**

**A. SUBSECRETARIA DEL TRABAJO**

**1.- Colaborar en la elevación de la calidad de los empleos**

- a) Favorecer el desarrollo de una movilidad laboral protegida, mediante el establecimiento de un sistema de estabilización de ingresos (seguro de cesantía) para trabajadores en situación de cesantía, como consecuencia de los procesos de ajuste y movilidad en el mercado de trabajo, propios de economías abiertas, altamente competitivas y sometidas a un rápido cambio tecnológico.
- b) Creación de una instancia de estudio y seguimiento, en la Subsecretaría del Trabajo, de los fenómenos de reconversión productiva y su impacto laboral.
- c) Obtener la aprobación en el Congreso del proyecto de ley que modifica el Estatuto de Capacitación y Empleo, con la finalidad de mejorar la cobertura y calidad de la capacitación, generar instancias de participación en la definición de programas y acciones de capacitación y crear un Fondo Nacional de Capacitación, entre otros aspectos.
- d) Programa de Capacitación Laboral de Jóvenes
  - Adjudicación de cursos de capacitación laboral para jóvenes por un total de 15 mil nuevos cupos.
  - Debe diseñarse un Segundo Programa de Capacitación Laboral de Jóvenes, el cual a partir de 1996 debe radicarse definitivamente en el SENCE.

## **2.- Iniciativas en el ámbito de la participación y concertación social**

- a) Funcionamiento de la Comisión relativa al Convenio N° 144 de la OIT, poniendo en práctica la consulta y acuerdos en materia de normas internacionales del trabajo y relaciones con la OIT.
- b) Consulta e intercambio con organizaciones sindicales y empresariales –de nivel sectorial y de base– con la finalidad de absorber sus inquietudes y propuestas acerca de las políticas laborales que los afectan; entre otras, de capacitación, negociación colectiva y de cumplimiento y fiscalización de normas laborales.
- c) En esta subsecretaría se continuará desarrollando reuniones periódicas de trabajo con los responsables de recursos humanos de las empresas del Estado con la finalidad de contribuir en los procesos de modernización de las mismas en lo referido a sus relaciones laborales.

## **3.- Participación de la mujer en el mundo del trabajo**

- a) Incorporar activamente a las mujeres a los procesos de capacitación ocupacional y de información y orientación al empleo, a fin que logren mayores niveles de competitividad en el mercado del trabajo y se desempeñen en ocupaciones de mayor productividad e ingreso.
- b) Disponer de antecedentes e información cuantitativa y cualitativa sobre la situación y condición de las mujeres en las áreas de trabajo y previsión social, que fundamenten el diseño y aplicación de políticas y programas de igualdad de oportunidades.
- c) Diseñar medidas de consenso, para aplicar una política de igualdad de oportunidades para las mujeres, entre los distintos actores involucrados, especialmente los sectores público y privado, a través del diálogo social.
- d) Sensibilizar a los actores sociales frente al tema, mediante actividades con empresarios y trabajadores.

## **4.- Perfeccionamiento de los derechos laborales**

- a) Presentación al Congreso Nacional, y seguimiento de su tramitación en coordinación con otros ministerios, de un proyecto de ley que perfeccione la normativa de competencia y procedimiento judicial en materia laboral, contenida en el Código del Trabajo.
- b) Seguimiento de la tramitación del proyecto de ley que amplía el derecho a la negociación colectiva y fortalece el derecho de sindicalización, presentado al Congreso Nacional en enero de 1995, y de los proyectos de reforma al Estatuto de Capacitación y Empleo y ampliación de facultades de la Dirección del Trabajo, presentados al Congreso durante 1994.

## **5.- Modernización del Servicio**

Esta meta tiene como finalidad proponer una serie de iniciativas en materia de infraestructura y funcionamiento. Además, contempla la readecuación de sus recursos humanos y técnicos.

- a) Definir operacionalmente los sistemas de adquisiciones y bienes; personal y compensaciones; información y comunicaciones y una primera selección de indicadores de gestión.

- b) Incorporación programada de equipamiento computacional y comunicaciones en los sistemas mencionados.
- c) Obtener y desarrollar, como plan piloto, en uno de los sistemas, el diseño físico de un ambiente de trabajo orientado al tipo de tarea que desempeñan.
- d) Estudiar y proponer una nueva planta de personal que requiere un tipo de organización flexible y los requerimientos básicos de especialización de personal. Requerimiento normativo básico. Proyecto de ley en tal sentido.
- e) Obtener una relación eficiente entre los elementos de trabajo, remuneración, bienestar, actividades recreativas, como plan piloto, para mejorar las actuales condiciones socio-económicas y de motivación.

Junto a las tareas indicadas, la Subsecretaría se encargará de la coordinación, seguimiento y análisis de los procesos de modernización en curso en todos los servicios relacionados con el Comité Interministerial de Modernización de la Gestión Pública.

## **B. DIRECCION DEL TRABAJO**

- 1.- Obtener la aprobación por parte del Congreso del proyecto de ley que amplía las facultades de la Dirección del Trabajo.**
- 2.- Realización de los programas de fiscalización programada y reactiva, y aplicación de nuevas metodologías de fiscalización, con la participación de actores sociales.**

Durante el año 1995 los programas de fiscalización programada tendrán una cobertura de 471.166 trabajadores involucrados, mediante 26.268 acciones de fiscalización. La fiscalización reactiva involucrará a 656.931 trabajadores mediante 31.827 acciones de fiscalización.

La fiscalización reactiva busca obtener el cumplimiento de la legislación laboral y previsional en empresas en que eventualmente se han transgredido las normas laborales, en tanto que el objetivo de la fiscalización programada es prevenir la transgresión de las normas laborales y previsionales.

### **3.- Fortalecimiento de la capacidad diagnóstica y analítica de la Dirección del Trabajo**

En 1995 se conformará una unidad de estudios capaz de recabar, procesar e interpretar los datos relevantes sobre evolución del sistema de relaciones laborales en el país.

Para ello se realizarán las siguientes tareas:

- a) Conformar un equipo multidisciplinario capaz de analizar y procesar los datos recabados por la dirección en los temas de negociación colectiva, sindicalismo y en general en materia de relaciones laborales y cumplimiento de normativa laboral. Los profesionales contratados, cinco, serán del área de la economía, sociología y psicología laboral.
- b) Optimizar el registro actual de información de la Dirección del Trabajo procedente de los Departamentos de Fiscalización, Negociación Colectiva y Organizaciones Sindicales, editándose un informe periódico, cuatrimestral, de coyuntura sobre estos temas.

- c) Realizar un conjunto de investigaciones específicas dirigidas a áreas claves de las relaciones laborales: higiene y seguridad, temas de género, modalidades de negociación colectiva, dinámica de la organización sindical, cuyo perfil específico y cronograma se elaborará dentro del año.

#### **4.- Modernización del servicio**

Esta meta se compone de un conjunto de iniciativas que persiguen el mejoramiento organizacional de la Dirección del Trabajo, que redunde en una mejor atención a sus usuarios.

- a) Estudio de análisis del diseño organizacional de la dirección a fin de determinar las áreas donde es posible optimizar la gestión mediante cambios institucionales, focalizando la atención en el ámbito de la atención al usuario.
- b) Como subproducto del estudio se generará un sistema de indicadores de gestión que oriente la acción del servicio, así como la adopción de medidas correctivas.
- c) Generación de procedimientos de consulta rápidos y eficaces hacia el usuario.
- d) Mejoramiento de las bases de datos de la dirección en relación a su validez, confiabilidad y actualización.
- e) Ampliación de la cobertura de servicios de la dirección.

### **CONDICION ACTUAL DEL MINISTERIO**

#### **A. FUNCIONES DEL MINISTERIO**

El Ministerio del Trabajo y Previsión Social se creó con la actual denominación mediante el D.F.L. N° 25, de 1959, que estableció también la creación de las Subsecretarías del Trabajo y de Previsión Social. Se rige por el D.F.L. N° 1, de 1967, que dispone la reestructuración y funciones de la Subsecretaría del Trabajo.

Se relacionan con el Ejecutivo por medio de la Subsecretaría del Trabajo: el Servicio Nacional de Capacitación y Empleo, la Dirección del Trabajo y la Dirección General de Crédito Prendario. Se relacionan con el Ejecutivo por medio de la Subsecretaría de Previsión Social: la Superintendencia de Seguridad Social, la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones y el Instituto de Normalización Previsional.

Sus principales funciones son:

- Orientar las relaciones públicas del ministerio y servicios dependientes y dirigir las relaciones internacionales, de acuerdo con el Ministerio de Relaciones Exteriores;
- Promover la reforma y perfeccionamiento de la legislación laboral y previsional;
- Cautelar el cumplimiento de la normativa relativa a su ámbito.

Para la realización de estas funciones, el ministerio desarrolla su actividad a través de dos organismos dependientes: la Subsecretaría del Trabajo y la Subsecretaría de Previsión Social.

### 1.- Subsecretaría del Trabajo

La Subsecretaría del Trabajo se rige por el D.F.L. N° 1, de 1967, y el D.L. N° 1.065, de 1975, textos que establecen la estructura administrativa de la misma. Las atribuciones y deberes del Subsecretario del Trabajo se reglamentan en dicha normativa, complementada por el D.L. N° 1.028, de 1975.

Sus funciones son, entre otras, ejecutar las políticas, normas e instrucciones emanadas del ministro; supervigilar el cumplimiento de las leyes del trabajo; dirigir la administración de la subsecretaría; supervisar los servicios de su dependencia, y coordinar la acción del ministerio en asuntos laborales con la de otros ministerios y servicios.

### 2.- Dirección del Trabajo

Orgánicamente, este Servicio se rige por el D.F.L. N° 2, de 1967, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social. En cuanto a su estructura organizacional, la Dirección del Trabajo está constituida por la dirección nacional, cinco departamentos de carácter normativo-contralor y por trece direcciones regionales, de las cuales dependen las inspecciones provinciales.

Sus funciones son: fiscalizar la aplicación de la legislación laboral y previsional; difundir e interpretar la legislación laboral, fijando, por medio de dictámenes, el sentido y alcance de las leyes del trabajo; registrar y supervigilar el funcionamiento de las organizaciones sindicales; prevenir la ocurrencia de conflictos, y difundir la legislación laboral.

## B. RECURSOS DEL MINISTERIO

### 1.- Situación del personal

Cuadro N° 1

SERVICIO	Dotación Máxima Autorizada 1994
Subsecretaría del Trabajo	96
Subsecretaría de Previsión Social	18
Dirección del Trabajo	1.263
Servicio Nacional de Capacitación y Empleo	168
Dirección de Crédito Prendario	331
Superintendencia de Seguridad Social	138
Superintendencia de AFP	134
Instituto de Normalización Previsional	3.566
TOTAL	5.714

**2.- Situación presupuestaria (en moneda de cada año)****Cuadro Nº 2**

<b>SUBSECRETARIA DEL TRABAJO</b>	<b>Gasto Efectivo 31.12.92</b>	<b>Gasto Efectivo 31.12.93</b>	<b>Gasto Efectivo 31.12.94</b>
GASTOS DE OPERACION	617.036	807.576	1.016.677
Gastos en Personal	419.620	545.741	701.220
Transferencias Corrientes	–	–	–
Otros Gastos Corrientes	179.416	261.835	315.054
GASTOS DE INVERSION	27.505	25.181	23.749
Inversión Real	27.505	25.181	23.749
Inversión Financiera	482	–	–
<b>TOTAL GASTOS</b>	<b>645.023</b>	<b>832.757</b>	<b>1.040.023</b>

**3.- Situación Presupuestaria****Cuadro Nº 3**

<b>DIRECCION DEL TRABAJO</b>	<b>Gasto Efectivo 31.12.92</b>	<b>Gasto Efectivo 31.12.93</b>	<b>Gasto Efectivo 31.12.94</b>
GASTOS DE OPERACION	3.640.025	5.978.580	7.237.682
Gastos en Personal	3.153.912	4.703.907	5.916.458
Transferencias Corrientes	3.711	253.151	482.176
Otros Gastos Corrientes	482.402	1.021.522	838.433
GASTOS DE INVERSION	166.419	377.097	216.855
Inversión Real	166.419	377.097	216.855
Inversión Financiera	–	–	–
<b>TOTAL GASTOS</b>	<b>3.806.444</b>	<b>6.355.677</b>	<b>7.453.922</b>

# LEY Nº 16.744

(1)(2)(3)(4)(5)(6)(7)(8)

## APRUEBA SEGURO SOCIAL CONTRA RIESGOS DE ACCIDENTES DEL TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES

Por cuanto el H. Congreso Nacional ha dado su aprobación al siguiente

PROYECTO DE LEY:

### TITULO I

### OBLIGATORIEDAD, PERSONAS PROTEGIDAS Y AFILIACION

### Párrafo I

### Obligatoriedad

**Artículo 1º.-** Declárase obligatorio el Seguro Social contra Riesgos de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales, en la forma y condiciones establecidas en la presente ley.

---

NOTA: Preparada por René Moraga Neira, abogado. Extracto de la obra modificable Legislación Laboral y Previsional.

- (1) Publicada en el Diario Oficial de 01.02.68.
- (2) A este texto se han incorporado las modificaciones aprobadas por los D.L. 3.501, de 18.11.80 y 3.536, de 07.01.81; por el D.F.L. 90, de Previsión Social, de 11.01.79, y por las Leyes 16.840, de 24.05.68; 17.671, de 14.06.72; 18.011, de 01.07.81; 18.269, de 28.12.83; 18.754, de 28.10.88; 18.768, de 29.12.88; 18.811, de 14.07.89; 18.899, de 30.12.89; 19.394, de 21.06.95.
- (3) Ver artículos 12, 83, 86 y 87 del D.L. 3.500, de 13.11.80, que hacen referencia a esta ley. El citado D.L. 3.500 aprobó el sistema de pensiones derivado de la capitalización individual.
- (4) El D.S. 101, de Previsión Social, de 07.06.68, contiene el reglamento para la aplicación de esta ley. Dicho D.S. 101 ha sido modificado por el D.S. 3, de Salud, de 28.05.84, y por los siguientes decretos supremos de Previsión Social: 119, de 07.06.68; 143, de 30.07.68; 236, de 27.10.69; 205, de 24.10.70; 26, de 23.03.74; 282, de 06.08.75; 75, de 18.12.78; 179, de 14.04.80; 85, de 03.08.82; 79, de 04.11.83; 47, de 31.10.84; 45, de 19.02.85; 86, de 21.01.86; 53, de 18.06.88; 50, de 23.11.91; 116, de 20.11.92; 61, de 04.08.93; 131, de 23.11.94.
- (5) Ver letra b) del Art. 39 del D.L. 2.763, de 03.08.79.
- (6) El D.L. 1.757, de 07.04.77, establece normas sobre indemnizaciones y beneficios en favor de los miembros de los Cuerpos de Bomberos por los accidentes que sufran y las enfermedades que contraigan en actos de servicio. Dicho D.L. 1.757 fue modificado por el D.L. 2.245, de 19.06.78.
- (7) La Ley 19.303, de 13.04.94, establece obligaciones a las instituciones que indica en materia de seguridad de las personas. Su Art. 14 expresa lo siguiente: "Los daños físicos o síquicos que sufran los trabajadores de las empresas, entidades o establecimientos que sean objeto de robo, asalto u otra forma de violencia delictual, a causa o con ocasión del trabajo, son accidentes del trabajo, sujetos a normas de la Ley Nº 16.744".
- (8) La Ley 19.345, de 07.11.94, dispone la aplicación de esta ley a los trabajadores del sector público que señala.

**Párrafo II**

**Personas Protegidas**

**Artículo 2º.-** Estarán sujetas, obligatoriamente, a este seguro, las siguientes personas: (1)

- a) Todos los trabajadores por cuenta ajena, cualesquiera que sean las labores que ejecuten, sean ellas manuales o intelectuales, o cualquiera que sea la naturaleza de la empresa, institución, servicio o persona para quien trabajen, incluso los servidores domésticos y los aprendices. (2)(3)
- b) Los funcionarios públicos de la Administración Civil del Estado, municipales y de instituciones administrativamente descentralizadas del Estado. (4)(5)(6)(7)(8)
- c) Los estudiantes que deben ejecutar trabajos que signifiquen una fuente de ingreso para el respectivo plantel. (4)

- 
- (1) El inciso 2º del Art. 1º de la Ley 18.156, de 25.08.82, establece la aplicación de la Ley 16.744 al personal técnico extranjero que indica.
  - (2) Ver Arts. 142 y siguientes del Código del Trabajo que se refieren a las normas del Contrato especial de los trabajadores de casa particular. A su vez las normas relacionadas con el contrato de aprendizaje están contenidas en los Arts. 77 y siguientes del citado Código.
  - (3) La Ley 18.679, de 31.12.87, modificada por el Art. 12 de la Ley 18.737, de 01.09.88, y por el Art. 5º de la Ley 18.814, de 28.07.89, reorganiza el Instituto de Seguros del Estado. Su Art. 7º establece que el personal de las sociedades anónimas que indica se registrará por las normas de la legislación laboral y previsional aplicables a los trabajadores del sector privado, salvo el personal afiliado a la Caja Nacional de Empleados Públicos y Periodistas o al Servicio de Seguro Social, el cual podrá seguir cotizando en éstos pero se registrará por la legislación laboral común en materia de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, sin perjuicio de su derecho a optar por el régimen establecido en este D.L.
  - (4) El D.S. 102, de Previsión Social, de 25.08.69, incorpora a este seguro a las personas nombradas en las letras b) y c) de este artículo.
  - (5) El inciso 2º de esta letra, que no se inserta, fue derogado por el N° 1 del Art. único de la Ley 18.269, de 28.12.83.
  - (6) La Ley 18.883, de 29.12.89, aprueba el Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales. Su Art. 114 señala que el funcionario que se accidentare en actos de servicio o se enfermare a consecuencia o con ocasión del desempeño de sus funciones tendrá derecho a obtener la asistencia médica correspondiente hasta su total recuperación. Agrega el Art. 115 que si se declarare la irrecuperabilidad del funcionario, con motivo de un accidente en acto de servicio o por una enfermedad producida por el desempeño de sus funciones, éste tendrá derecho cualquiera sea el tiempo servido, a una pensión equivalente a aquella que hubiere percibido en las mismas circunstancias de encontrarse cotizando en el I.N.P. Lo señalado anteriormente se aplicará a los funcionarios que no estén afectos a las normas de esta Ley.
  - (7) La Ley 19.179, de 26.11.92, modifica la Planta Nacional de Cargos del Ministerio de Vivienda y Urbanismo y servicios dependientes. El Art. 22 de la citada Ley 19.179 señala que a los funcionarios de la planta de Auxiliares y al personal a contrata asimilado a ella, les serán aplicables las disposiciones de la Ley 16.744.
  - (8) El inciso 1º del Art. 36 de la Ley 19.070, de 01.07.91, establece que los profesionales de la educación se registrarán por las normas de la Ley 16.744, de 01.02.68.

d) Los trabajadores independientes y los trabajadores familiares. (1)(2)

El Presidente de la República establecerá, dentro del plazo de un año a contar desde la vigencia de la presente ley, el financiamiento y condiciones en que deberán incorporarse al régimen de seguro de esta ley las personas indicadas en las letras b) y c) de este artículo.

No obstante, el Presidente de la República queda facultado para decidir la oportunidad, financiamiento y condiciones en que deberán incorporarse al régimen de seguro que establece esta ley a las personas indicadas en la letra d). (3)

**Artículo 3º.-** Estarán protegidos, también, todos los estudiantes de establecimientos fiscales o particulares por los accidentes que sufran con ocasión de sus estudios o en la realización de su práctica educacional.

El Presidente de la República queda facultado para decidir la oportunidad, financiamiento y condiciones de la incorporación de tales estudiantes a este seguro escolar, la naturaleza y contenido de las prestaciones que se les otorgará y los organismos, instituciones o servicios que administrarán dicho seguro. (4)

- 
- (1) Ver Art. 3º del Código del Trabajo, que expresa que se entiende "por trabajador independiente, aquél en que el ejercicio de la actividad de que se trate no depende de empleador alguno ni tiene trabajadores bajo su dependencia". El inciso 2º del mismo artículo 3º agrega que "el empleador se considerará trabajador independiente para los efectos previsionales".
  - (2) El artículo único del D.L. 1.548, de 09.09.76, expresa lo siguiente: "Declárase que el sentido de la facultad delegada por el inciso final del artículo 2º de la Ley 16.744, sobre Seguro Social contra riesgos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, es permitir que el Presidente de la República incorpore a ese régimen de seguro a los trabajadores independientes y a los trabajadores familiares, en forma conjunta o separada, o por grupos determinados dentro de ellos, pudiendo fijar, en cada caso, la oportunidad, el financiamiento y las condiciones de su incorporación".
  - (3) Los decretos de Previsión Social que a continuación se indican, incorporaron a este sistema de seguro a los siguientes trabajadores:
    - D.S. 488, de 07.12.76: campesinos asignatarios de tierras en dominio individual que adquieran la calidad de asegurados independientes del Servicio de Seguro Social;
    - D.S. 244, de 11.10.77, modificado por el Art. 3º del D.S. 68, de 03.10.83: suplementeros acogidos al régimen del Servicio de Seguro Social;
    - D.F.L. 50, de 17.05.79, Arts. 8º y 9º: profesionales hípicas que presten sus servicios en los hipódromos del país. Se comprende a los preparadores, los jinetes, los herradores y los ayudantes de herradores.
    - D.S. 68, de 03.10.83: conductores propietarios de taxis acogidos al régimen previsional de la Caja de Previsión de Empleados Particulares en conformidad a la Ley 15.722, de 26.10.64;
    - D.F.L. 19, de 13.07.84: pirquineros independientes imponentes del Servicio de Seguro Social;
    - D.F.L. 2, de 08.04.86: trabajadores independientes señalados en las letras anteriores de esta nota y todos los pertenecientes a aquellos grupos que por su afiliación a una A.F.P. y por no estar afectos al régimen antiguo de previsión habían quedado marginados de la protección de esta ley. Este D.F.L. también incorpora a los pequeños mineros artesanales y planteros, sea que se encuentren afectos al Antigo o al Nuevo Sistema de Pensiones;
    - D.F.L. 54, de 05.08.87: conductores propietarios de vehículos motorizados de movilización colectiva, de transporte escolar y de carga, que se encuentren afectos al Nuevo Sistema de Pensiones del D.L. 3.500, de 1980;
    - D.F.L. 90, de 01.12.87: comerciantes autorizados para desarrollar su actividad en la vía pública o plazas, sea que se encuentren afectos al Antigo Sistema Previsional o al Nuevo Sistema de Pensiones del D.L. 3.500, de 1980.
    - D.F.L. 101, de 23.10.89: pescadores artesanales que se desempeñen en calidad de trabajadores independientes en labores propias de dicha actividad, sea que se encuentren afectos al Antigo Sistema Previsional o al Nuevo Sistema de Pensiones del D.L. 3.500, de 1980.
  - (4) El D.S. 313, de Previsión Social, de 02.05.73, reglamenta el seguro a que se refiere este artículo. Dicho D.S. 313, fue modificado por el D.S. 41, de Previsión Social, de 24.09.85.

### Párrafo III

#### Afiliación

**Artículo 4º.-** La afiliación de un trabajador, hecha en una Caja de Previsión para los demás efectos de seguridad social, se entenderá hecha, por el ministerio de la Ley, para este seguro, salvo que la entidad empleadora para la cual trabaje se encuentre adherida a alguna Mutualidad. (1)(2)

Respecto de los trabajadores de contratistas o subcontratistas, deberán observarse, además, las siguientes reglas:

El dueño de la obra, empresa o faena, será, subsidiariamente, responsable de las obligaciones que, en materia de afiliación y cotización, afecten a sus contratistas respecto de sus trabajadores. Igual responsabilidad afectará al contratista en relación con las obligaciones de sus subcontratistas. (3)

### Titulo II

#### CONTINGENCIAS CUBIERTAS

**Artículo 5º.-** Para los efectos de esta Ley se entiende por accidente del trabajo toda lesión que una persona sufra a causa o con ocasión del trabajo, y que le produzca incapacidad o muerte. (4)

Son también accidentes del trabajo los ocurridos en el trayecto directo, de ida o regreso, entre la habitación y el lugar del trabajo.

Se considerarán también accidentes del trabajo los sufridos por dirigentes de instituciones sindicales a causa o con ocasión del desempeño de sus cometidos gremiales. (5)

Exceptúanse los accidentes debidos a fuerza mayor extraña que no tenga relación alguna con el trabajo y los producidos intencionalmente por la víctima. La prueba de las excepciones corresponderá al organismo administrador.

**Artículo 6º.-** Los Consejos de los organismos administradores podrán otorgar el derecho al goce de los beneficios establecidos en la presente Ley, en caso de accidentes debidos a fuerza mayor extraña al trabajo que afectare al afiliado en razón de su necesidad de residir o desempeñar sus labores en el lugar del siniestro.

- 
- (1) Ver inciso 1º del Art. 83 del D.L. 3.500, de 13.11.80, que se refiere a los beneficios que corresponden a los trabajadores dependientes que se incorporen o se afilien al sistema de pensiones establecido por el citado D.L. 3.500.
  - (2) El inciso 1º del Art. 36 de la Ley 19.070, de 01.07.91, establece que los profesionales de la educación se registrarán por las normas de la Ley 16.744, de 01.02.68.
  - (3) El Art. 64 del Código del Trabajo, se refiere a la responsabilidad subsidiaria del dueño de la obra, empresa o faena respecto de las obligaciones que afecten a los contratistas y subcontratistas.
  - (4) El inciso 3º del Art. 161 del Código del Trabajo, establece que el empleador no podrá poner término al contrato de trabajo, en los casos que indica, respecto de los trabajadores que gocen de licencia por enfermedad común, accidente del trabajo o enfermedad profesional.
  - (5) El inciso 2º del Art. 17 del D.F.L. 1, del Trabajo, de 27.09.89, califica como accidente del trabajo, en los términos de este artículo, el que sufiere el trabajador a causa o con ocasión de los estudios de capacitación ocupacional.

Las empresas y los fondos de los seguros de enfermedades y de pensiones respectivos, deberán, en tal caso, integrar en el fondo de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales de que se trate, las sumas equivalentes a las prestaciones que habrían debido otorgar por aplicación de las normas generales sobre seguro de enfermedad o medicina curativa, invalidez no profesional o supervivencia, en la forma que señale el Reglamento.

En todo caso, los acuerdos a que se refiere el inciso primero, deberán ser sometidos a la aprobación de la Superintendencia de Seguridad Social.

**Artículo 7º.-** Es enfermedad profesional la causada de una manera directa por el ejercicio de la profesión o el trabajo que realice una persona y que le produzca incapacidad o muerte. (1)

El reglamento enumerará las enfermedades que deberán considerarse como profesionales. Esta enumeración deberá revisarse, por lo menos, cada tres años. (2)

Con todo, los afiliados podrán acreditar ante el respectivo organismo administrador el carácter profesional de alguna enfermedad que no estuviere enumerada en la lista a que se refiere el inciso anterior y que hubiesen contraído como consecuencia directa de la profesión o del trabajo realizado. La resolución que al respecto dicte el organismo administrador será consultada ante la Superintendencia de Seguridad Social, la que deberá decidir dentro del plazo de tres meses con informe del Servicio Nacional de Salud. (3)

### TITULO III

#### ADMINISTRACION

**Artículo 8º.-** La Administración del Seguro estará a cargo del Servicio de Seguro Social, del Servicio Nacional de Salud, de las Cajas de Previsión y de las Mutualidades de Empleadores, en conformidad a las reglas contenidas en los artículos siguientes. (4)

**Artículo 9º.-** Respecto de los afiliados en el Servicio de Seguro Social, el seguro será administrado por éste, correspondiendo al Servicio Nacional de Salud otorgarles las prestaciones médicas y los subsidios por incapacidad temporal, sin perjuicio de las demás funciones que le encomienda la presente ley. (4)

- 
- (1) El inciso 3º del Art. 3º de la Ley 19.010, de 29.11.90, establece que el empleador no podrá poner término al contrato de trabajo, en los casos que indica, respecto de los trabajadores que gocen de licencia por enfermedad común, accidente del trabajo o enfermedad profesional.
  - (2) Este reglamento está contenido en el D.S. 109, de Previsión Social, de 07.06.68. El citado D.S. 109 ha sido modificado por los siguientes D.S. de Previsión Social: 27, de 04.03.74; 63, de 20.09.78; 45, de 20.07.84; 27, de 23.04.88.
  - (3) La referencia al Servicio Nacional de Salud debe entenderse hecha a los Servicios de Salud, de acuerdo a los Arts. 16 y 17 del D.L. 2.763, de 03.08.79.
  - (4) Las referencias al Servicio Nacional de Salud deben entenderse hechas a los Servicios de Salud, de acuerdo a los Arts. 16 y 17 del D.L. 2.763, de 03.08.79.

El Servicio Nacional de Salud cumplirá sus funciones a través de sus servicios técnicos, quienes proveerán los medios y el personal para realizar las obligaciones que le encomiende la presente ley. Un comité asesor propondrá la política de acción, las normas y los programas y la repartición del presupuesto para sus fines específicos.

El Servicio de Seguro Social cumplirá sus funciones a través del Departamento de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales, que se crea con la presente Ley y cuya organización administrativa interna será determinada por un Reglamento que deberá dictar el Presidente de la República.

El Presidente de la República queda facultado para modificar la Planta del Servicio Nacional de Salud, cuando lo estime necesario para que esta institución amplíe sus servicios de prevención y rehabilitación.

**Artículo 10.-** Respecto de los afiliados en otras Cajas de Previsión, administrará este seguro el respectivo organismo previsional en que estén afiliados. (1)

Estos organismos, en caso de carecer de adecuados servicios médicos propios, podrán contratar el otorgamiento de las prestaciones médicas. No obstante, para el Servicio Nacional de Salud será obligatorio convenir el otorgamiento de tales prestaciones, con las Cajas que lo soliciten, sujeto ello al pago de las tarifas que fijará periódicamente. (2)

El Presidente de la República queda facultado para modificar las plantas del personal de los organismos que, para otorgar tales prestaciones, opten por instalar sus propios Servicios Médicos o ampliar los existentes. En la provisión de los cargos que se creen en virtud de esta facultad deberán observarse las normas que sobre ascensos contiene el Estatuto Administrativo. (3)

- 
- (1) El Art. 1º de la Ley 18.689, de 20.01.88, fusionó las Cajas de Previsión en el Instituto de Normalización Previsional.
  - (2) Las referencias al Servicio Nacional de Salud deben entenderse hechas a los Servicios de Salud, de acuerdo a los Arts. 16 y 17 del D.L. 2.763, de 03.08.79.
  - (3) Véase Estatuto Administrativo, contenido en la Ley 18.834, de 23.09.89.

**Artículo 11.-** El seguro podrá ser administrado, también por las Mutualidades de Empleadores, que no persigan fines de lucro, respecto de los trabajadores dependientes de los miembros adheridos a ellas. (1)(2)(3)(4)(5)(6)(7)(8)(9)(10)

**Artículo 12.-** El Presidente de la República podrá autorizar la existencia de estas instituciones otorgándoles la correspondiente personalidad jurídica, cuando cumplan con las siguientes condiciones:

- a) Que sus miembros ocupen, en conjunto, 20.000 trabajadores, a lo menos, en faenas permanentes;
- b) Que dispongan de servicios médicos adecuados, propios o en común con otra mutualidad, los que deben incluir servicios especializados, incluso en rehabilitación;
- c) Que realicen actividades permanentes de prevención de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales;
- d) Que no sean administradas directa ni indirectamente por instituciones con fines de lucro, y
- e) Que sus miembros sean solidariamente responsables de las obligaciones contraídas por ellas. (11)

- 
- (1) El Art. 29 del D.L. 1.819, de 11.06.77, faculta a las Mutualidades de Empleadores para extender la atención médica que prestan sus establecimientos. El D.S. 33, de Previsión Social, de 27.05.78, reglamenta lo dispuesto en el citado Art. 29.
  - (2) El Dictamen 21.306, de la Contraloría General de la República, de 08.08.84, en relación con la disposición legal citada en la nota anterior, expresa que las Mutualidades de Empleadores no pueden extender la atención médica que habitualmente presta en sus establecimientos a los empleados regidos por el Estatuto Administrativo. (En Gaceta Jurídica Nº 50, agosto de 1984, pág. 183).
  - (3) El Art. 9º del D.L. 1.183, de 25.09.75, agregado por la letra f) del Art. único del D.L. 1.382, de 02.04.76, exceptúa a las Mutualidades de Empleadores de la aplicación del citado D.L. 1.183, el que determina el ordenamiento de ingresos y remesas de las instituciones que no persiguen fines de lucro.
  - (4) Ver Art. 3º del D.L. 3.536, de 07.01.81, que se refiere a la restitución de las sumas percibidas por concepto de prestaciones de seguridad social erróneamente concedidas y a la condonación de tales deudas. La transcripción del Art. 3º del citado D.L. 3.536 se incluye como nota al Art. 3º del D.L. 49.
  - (5) El Art. 1º de la Ley 18.547, de 16.09.86, en relación con el Art. 3º del D.L. 3.536, de 07.01.81, establece que los jefes superiores de las instituciones de previsión social y los directores de las Cajas de Compensación de Asignación Familiar y de las mutualidades de empleadores de la Ley 16.744 podrán condonar y eximir la obligación de restituir las sumas indebidamente percibidas por concepto de asignación familiar. Dicha facultad puede ejercerse sin que sea necesaria la concurrencia de circunstancias calificadas que justifiquen la correspondiente condonación a que se alude en el inciso 2º del Art. 3º del referido D.L. 3.536. La mencionada Ley 18.547 agrega que la condonación no procede cuando se hubiere dictado sentencia condenatoria o existiera proceso penal pendiente por las conductas descritas en el Art. 18 del D.F.L. 150, de 25.03.82, o en el Art. 11 de la Ley 18.020, de 17.08.81.
  - (6) Ver inciso final del Art. 8º del D.F.L. 90, de 11.01.79, que se refiere al pago de la asignación por muerte de los pensionados de las Mutualidades de Empleadores no afectos al D.L. 3.500, de 13.11.80.
  - (7) Ver Art. 15 de la Ley 18.675, de 07.12.87, que se refiere a la determinación del monto de las pensiones que concedan las Mutualidades de Empleadores a los trabajadores que indica.
  - (8) Ver Art. 36 de la Ley 19.070, de 01.07.91, que autoriza a las Municipalidades o Corporaciones Educativas para afiliarse a su personal a las Cajas de Compensación y Mutuales de Seguridad.
  - (9) La letra i) del Art. 7º de la Ley 19.296, de 14.03.94, sobre normas de asociaciones de funcionarios de la Administración del Estado, establece que las asociaciones podrán, entre otras finalidades, asociarse a mutualidades, fondos y otros servicios y participar en ellos. Estos servicios podrán consistir en asesorías técnicas, jurídicas, educacionales, culturales, de promoción socioeconómicas y otras.
  - (10) El Art 3º de la Ley 19.345, de 07.11.94, se refiere a la autorización previa del Ministerio respectivo para la adhesión a estas Mutualidades de los trabajadores del sector público que indica.
  - (11) El Art. 2º de la Ley 19.345, de 07.11.94, que dispone la aplicación de esta Ley a trabajadores del sector público que señala, expresa que a las entidades empleadoras de dichos trabajadores que optaren por adherirse a las Mutualidades de empleadores señaladas en la Ley 16.744 no les será aplicable lo dispuesto en esta letra, asimismo su inciso 2º señala que lo dispuesto en esta letra no se aplicará a los empleadores del sector privado adheridos a una Mutualidad por las obligaciones contraídas por ésta derivadas de prestaciones que deban otorgarse a los trabajadores a que se refiere el inciso primero del Art. 1º de la citada Ley 19.345.

El Servicio Nacional de Salud controlará que, dentro del plazo que fije el Presidente de la República en el decreto que les conceda la personalidad jurídica, cumplan con las exigencias previstas en las letras b) y c) del inciso anterior. (1)

En caso de disolución anticipada de una Mutualidad, sus miembros deberán constituir los capitales representativos correspondientes a las pensiones de responsabilidad de dicha Mutualidad, en el o los organismos administradores que deban hacerse cargo, en el futuro, del pago de tales pensiones.

En lo demás, se procederá en la forma como dispongan sus estatutos y el Estatuto Orgánico de las Mutualidades que deberá dictar el Presidente de la República en conformidad al artículo siguiente.

Las Mutualidades estarán sometidas a la fiscalización de la Superintendencia de Seguridad Social, la que ejercerá estas funciones en conformidad a sus leyes y reglamentos orgánicos.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso anterior, los acuerdos de los directorios de estas mutualidades, que se refieran a transacciones judiciales o extrajudiciales, serán elevados en consulta a la Superintendencia de Seguridad Social.

Los acuerdos cuyo cumplimiento merezca dudas de legalidad o conveniencia de los directorios de dichas mutualidades podrán ser elevados en consulta por éstas a la mencionada Superintendencia de Seguridad Social.

En casos calificados, la Superintendencia podrá disponer que una o más de estas entidades, que a su juicio requieran de un control especial, le eleven en consulta los acuerdos de Directorio que recaigan sobre las materias que ella fije.

En los casos a que se refieren los tres incisos precedentes, la Superintendencia de Seguridad Social se pronunciará en los términos establecidos en el artículo 46 de la Ley N° 16.395.

La Superintendencia de Seguridad Social impartirá las instrucciones obligatorias que sean necesarias para el cumplimiento de lo dispuesto en los incisos quinto a octavo de este artículo. (2)

**Artículo 13.-** Facúltase al Presidente de la República para que, dentro del plazo de un año, contado desde la publicación de la presente ley, dicte el Estatuto Orgánico por el que se habrán de regir estas Mutualidades. (3)(4)

Dicho Estatuto deberá prever que el Directorio de estas instituciones esté integrado, paritariamente, por representantes de los empleadores y de los trabajadores y la forma como se habrá de elegir al presidente de la institución, el cual lo será, también, del Directorio.

---

(1) Las referencias al Servicio Nacional de Salud deben entenderse hechas a los Servicios de Salud de acuerdo a los Arts. 16 y 17 del D.L. 2.763, de 03.08.79.

(2) Los últimos cinco incisos del artículo 12 fueron agregados por el Art. 6° del D.L. 3.536, de 07.01.81.

(3) El Estatuto Orgánico a que se refiere este inciso está contenido en el D.F.L. 285, de Previsión Social, de 26.02.69. El citado D.F.L. 285 fue modificado por el Art. 1° de la Ley 18.811, de 14.07.89.

(4) El D.S. 97, de Previsión Social, de 14.12.83, aprobó las Tablas para la constitución de reservas de capitales representativos de rentas y pensiones de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales que deben aplicar las Mutualidades en conformidad al Art. 28 del D.F.L. 285 citado en la nota anterior.

**Artículo 14.-** Los organismos administradores no podrán destinar a gastos de administración una suma superior al 10% de los ingresos que les correspondan para este seguro. Sin perjuicio de dicho porcentaje máximo, a las Mutualidades no podrá fijárseles menos del cinco por ciento de sus ingresos para tales gastos en los decretos en que se aprueban las estimaciones presupuestarias de esta Ley. (1)(2)

#### TITULO IV

#### COTIZACION Y FINANCIAMIENTO (2)(3)

**Artículo 15.-** El seguro de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales se financiará con los siguientes recursos: (4)

- a) Con una cotización básica general del 0,90% de las remuneraciones imponibles, de cargo del empleador; (4)(5)
- b) Con una cotización adicional diferenciada en función de la actividad y riesgo de la empresa o entidad empleadora, la que será determinada por el Presidente de la República y no podrá exceder de un 3,4% de las remuneraciones imponibles, que también será de cargo del empleador, y que se fijará sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 16; (6)(7)(8) (9)(10)
- c) Con el producto de las multas que cada organismo administrador aplique en conformidad a la ley;
- d) Con las utilidades o rentas que produzca la inversión de los fondos de reserva, y
- e) Con las cantidades que les corresponda por el ejercicio del derecho de repetir de acuerdo con los artículos 56 y 69.

- 
- (1) Este artículo fue modificado, como aparece en el texto, por el N° 2 del Art. único de la Ley 18.269, de 28.12.83, y por la letra a) del Art. 96 de la Ley 18.768, de 29.12.88.
  - (2) Por D.S. del Ministerio del Trabajo, Subsecretaría de Previsión Social, que generalmente se publica en el Diario Oficial durante el primer trimestre, establece el presupuesto para la aplicación del Seguro contra Riesgos de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales para cada año.
  - (3) El Art. 1° del D.S. 1.407, de Interior, de 07.01.92, faculta a los Ministros de Estado para firmar "Por orden del Presidente de la República" los Decretos Supremos que indica, entre ellos los relativos a: (N° 29) Aprobación y modificación del presupuesto del Seguro de Riesgo de Accidentes y Enfermedades Profesionales. El citado D.S. 1.407 ha sido modificado por los siguientes D.S. de Interior: 45, de 18.02.92; 1.694, de 20.01.94.
  - (4) El inciso 2° del Art. 1° de la Ley 18.156, de 25.08.82, establece la aplicación de esta Ley al personal técnico extranjero que indica.
  - (5) Esta letra fue modificada, en la forma transcrita en este texto, por los Arts. 24 y 25 del D.L. 3.501, de 18.11.80.
  - (6) Ver límite máximo imponible de 60 U.F. establecido por el Art. 16 del D.L. 3.500, de 13.11.80 y el Art. 5° del D.L. 3.501, de 18.11.80.
  - (7) Esta letra fue modificada, en la forma transcrita, por el Art. 25 del D.L. 3.501, de 18.11.80.
  - (8) Ver D.S. 110, de Previsión Social, de 29.05.68, que estableció la escala para la determinación de la cotización adicional diferenciada.
  - (9) Ver Art. 1° transitorio del D.L. 3.501, de 18.11.80.
  - (10) El Art. 1° del D.F.L. 11, de Previsión Social, de 12.02.93, expresa lo siguiente: "Los profesionales hípicas independientes afectos a la Ley N° 16.744 deberán pagar mensualmente al respectivo organismo administrador la cotización general básica contemplada en la letra a) del artículo 15 del citado cuerpo legal y una tasa fija correspondiente a la cotización adicional diferenciada, de acuerdo con lo establecido en la letra b) de dicho precepto, según su actividad, que será del 3,40% de sus rentas imponibles en el caso de los jinetes y del 1,70% de sus rentas imponibles respecto de los preparadores, herradores y ayudantes de herradores".

**Artículo 16.-** Las empresas o entidades que implanten o hayan implantado medidas de prevención que rebajen apreciablemente los riesgos de accidentes del trabajo o de enfermedades profesionales, podrán solicitar que se les reduzca la tasa de cotización adicional o que se les exima de ella si alcanzan un nivel óptimo de seguridad.

Las empresas o entidades que no ofrezcan condiciones satisfactorias de seguridad y/o higiene, o que no implanten las medidas de seguridad que el organismo competente les ordene, deberán cancelar la cotización adicional con recargo de hasta el 100%, sin perjuicio de las demás sanciones que les correspondan.

Las exenciones, rebajas o recargos de la cotización adicional se determinarán por las mutualidades de empleadores respecto de sus empresas adherentes y por los Servicios de Salud respecto de las demás empresas, en relación con la magnitud de los riesgos efectivos y las condiciones de seguridad existentes en la respectiva empresa, sin perjuicio de los demás requisitos que establece este artículo y el reglamento. (1)(2)

Las empresas podrán reclamar de lo resuelto por la respectiva Mutualidad de Empleadores ante la Superintendencia de Seguridad Social, en conformidad al inciso tercero del artículo 77 de esta ley, la que resolverá previo informe del Servicio de Salud correspondiente. (1)

El Reglamento establecerá los requisitos y proporciones de las rebajas y recargos, así como también la forma, proporciones y plazos en que se concederán o aplicarán. (2)

**Artículo 17.-** Las cotizaciones se calcularán sobre la base de las mismas remuneraciones o rentas por las cuales se cotiza para el régimen de pensiones de la respectiva institución de previsión del afiliado. (3)

Las cotizaciones que deban integrarse en alguna Caja de Previsión, se considerarán parte integrante de su sistema impositivo, gozando por lo tanto de los mismos privilegios y garantías. Asimismo, el incumplimiento de enterar las cotizaciones tendrá las mismas sanciones que las leyes establecen o establezcan en el futuro para dicho sistema.

**Artículo 18.-** En caso de incumplimiento de la obligación de cotizar de parte de los empleadores afectos a alguna Mutualidad, deberán observarse las siguientes reglas: (4)

- a) La Mutualidad deberá hacer la liquidación de las cotizaciones adeudadas;
- b) El infractor deberá pagar un interés penal de un 3% mensual sobre el monto de lo adeudado, y
- c) En la misma liquidación se impondrá, también, una multa cuyo monto será equivalente al 50% de las imposiciones adeudadas, y en ningún caso, inferior a medio sueldo vital mensual, escala A) del Departamento de Santiago.

---

(1) Los actuales incisos 3º y 4º del artículo 16 fueron intercalados por el Art. 2º de la Ley 18.811, de 14.07.89.

(2) Este reglamento está contenido en el D.S. 173, de Previsión Social de 08.09.70, modificado por el D.S. 128, de Previsión Social, de 19.03.83.

(3) El inciso 1º del Art. 1º transitorio de la Ley 18.620, de 06.07.87, que aprobó el Código del Trabajo, expresa lo siguiente: "Las disposiciones de esta ley no alteran las normas y regímenes generales o especiales de carácter previsional. Sin embargo, tanto en aquéllas como en éstas regirá plenamente la definición de remuneración contenida en el artículo 40 del Código aprobado por esta ley".

(4) El artículo 18 debe entenderse modificado por la Ley 17.322, de 19.08.70, sobre cobranza judicial de imposiciones de las instituciones de previsión.

Esta multa se recargará en un 50% si la infracción se produce con posterioridad a haberse verificado un accidente o enfermedad por algún trabajador.

La liquidación aprobada por el presidente de la respectiva Mutualidad tendrá mérito ejecutivo y su notificación y cobro se ajustarán a las mismas normas que rigen para el sistema de cobranza judicial del Servicio de Seguro Social, gozando, también, del mismo privilegio.

**Artículo 19.-** El régimen financiero del seguro será el de reparto. Pero deberá formarse una reserva de eventualidades no inferior al 2% ni superior al 5% del ingreso anual.

**Artículo 20.-** Respecto de las Mutualidades, el estatuto orgánico de ellas deberá establecer que estas instituciones formen, además de la reserva de eventualidades a que se refiere el artículo anterior, una reserva adicional para atender el pago de las pensiones y de sus futuros reajustes.

**Artículo 21.-** Mediante decreto supremo se determinará la proporción en que se distribuirá, entre el Servicio de Seguro Social y el Servicio Nacional de Salud, el producto de las cotizaciones que aquél recaude para este seguro. (1)

Los demás organismos administradores, con excepción de las Mutualidades de Empleadores, deberán, además, entregar al Servicio Nacional de Salud un determinado porcentaje de sus ingresos, el que será determinado, respecto de cada cual, por el Presidente de la República, para que esta institución lo dedique exclusivamente al financiamiento de sus labores de inspección, prevención de riesgos profesionales, rehabilitación y reeducación de inválidos. (2)

Los excedentes que se produzcan, en cada ejercicio en los fondos respectivos de las diversas cajas de previsión serán distribuidos de acuerdo con las normas que establezca el reglamento, debiéndose aportar por duodécimos presupuestarios y haciéndose los ajustes que correspondan de acuerdo a sus balances anuales.

**Artículo 22.-** Derogado. (3)

**Artículo 23.-** Todas las sumas que corresponda percibir al Servicio Nacional de Salud, por aplicación de lo dispuesto en la presente ley, se contabilizarán por separado y este organismo deberá destinarlas exclusivamente a los objetivos que esta ley le encomienda. (1)

**Artículo 24.-** Créase un fondo especial destinado a la rehabilitación de alcohólicos que será administrado por el Servicio Nacional de Salud y que se formará hasta con el 10% de los excedentes a que se refiere el inciso tercero del artículo 21 y con el 10% de las multas de cualquiera naturaleza que se apliquen en conformidad a la presente ley. (1)

- 
- (1) La referencia al Servicio Nacional de Salud debe entenderse hecha a los Servicios de Salud, de acuerdo a los Arts. 16 y 17 del D.L. 2.763, de 03.08.79.
- (2) El inciso 2º del artículo 21, que había sido modificado por el N° 3 del Art. único de la Ley 18.269, de 28.12.83, fue nuevamente modificado, como aparece en el texto, por el N° 1 del Art. 7º de la Ley 18.754, de 28.10.88.
- (3) Este artículo, que se refería al aporte del 15% de los subsidios que pague la respectiva entidad administradora al fondo de pensiones de la institución de previsión que corresponda, fue derogado por la letra b) del Art. 96 de la Ley 18.768, de 29.12.88.

El Servicio Nacional de Salud destinará estos recursos preferentemente a la construcción, habilitación y funcionamiento de clínicas para el uso de las instituciones con personalidad jurídica que existan o se constituyan exclusivamente con la finalidad señalada, a las que podrá también otorgar subvenciones de acuerdo con sus necesidades. (1)

Un reglamento que el Presidente de la República dictará, dentro del plazo de 180 días desde la fecha de la promulgación de la Ley, determinará la forma de administrar y distribuir estos recursos. (2)

**Artículo 24 bis.-** Las Mutualidades de Empleadores estarán exentas de la obligación de efectuar aportes para el financiamiento del seguro de las personas a que se refieren el inciso final del artículo 2º y artículo 3º de esta ley. (3)(4)

## Titulo V

### PRESTACIONES (5)

#### Párrafo I

#### Definiciones

**Artículo 25.-** Para los efectos de esta ley se entenderá por "entidad empleadora" a toda empresa, institución, servicio o persona que proporcione trabajo, y por "trabajador" a toda persona, empleado u obrero, que trabaje para alguna empresa, institución, servicio o persona.

**Artículo 26.-** Para los efectos del cálculo de las pensiones, se entiende por sueldo base mensual el promedio de las remuneraciones o rentas, sujetas a cotización, excluidos los subsidios, percibidas por el afiliado en los últimos seis meses, inmediatamente anteriores al accidente o al diagnóstico médico, en caso de enfermedad profesional. (6)(7)

En caso que la totalidad de los referidos seis meses no estén cubiertos por cotizaciones, el sueldo base será igual al promedio de las remuneraciones o rentas por las cuales se han efectuado cotizaciones.

- 
- (1) Las referencias al Servicio Nacional de Salud deben entenderse hechas a los Servicios de Salud de acuerdo a los Arts. 16 y 17 del D.L. 2.673, de 03.09.79.
  - (2) El reglamento a que se refiere este artículo está contenido en el D.S. 821, de Salud Pública, de 14.01.72.
  - (3) Este artículo fue agregado por el Nº 2 del Art. 7º de la Ley 18.754, de 28.10.88.
  - (4) El Dictamen 2.153, de la Superintendencia de Seguridad Social, de 06.03.90, expresa que como respecto a los trabajadores independientes la cotización para la cobertura de la Ley 16.744 tiene el carácter de personal, pues no existe empleador que la efectúe, durante los períodos de incapacidad laboral de aquéllos, serán los entes pagadores de esos subsidios, los que deban enterar dichas cotizaciones.
  - (5) El Art. 24 de la Ley 18.469, de 23.11.85, sobre régimen de prestaciones de salud, establece que las prestaciones pecuniarias de dicha ley son incompatibles con las regidas por la Ley 16.744.
  - (6) Ver Art. 1º transitorio de la Ley 18.620, de 06.07.87, que expresa lo siguiente: "las disposiciones de esta Ley no alteran las normas y regímenes generales o especiales de carácter previsional. Sin embargo, tanto en aquéllas como en éstas regirá plenamente la definición de remuneración contenida en el artículo 40 del Código aprobado por esta ley".
  - (7) Ver Código del Trabajo.

El trabajador podrá acreditar, en todo caso, que ha percibido una remuneración superior a aquella por la cual se le hicieron las cotizaciones, debiendo entonces calcularse el sueldo base sobre la renta efectivamente percibida, sin perjuicio de que la respectiva institución previsional persiga el pago de las cotizaciones adeudadas, con sus intereses y multas, por la diferencia entre la remuneración real y la declarada para los efectos previsionales. Al empleador, también, se le aplicará la sanción máxima establecida en el artículo 80.

Si el accidente o enfermedad ocurre antes que hubiere correspondido enterar la primera cotización, se tendrá por sueldo base el indicado como sueldo o renta en el acto de la afiliación o el que tuvo derecho a percibir a la fecha en que la afiliación debió efectuarse.

Para calcular el sueldo base mensual, las remuneraciones o rentas que se consideren, se amplificarán en el mismo porcentaje en que hubiere aumentado el sueldo vital, escala A) del Departamento de Santiago, desde la fecha en que ellas fueron percibidas hasta la fecha a partir de la cual se declaró el derecho a pensión.

En ningún caso el sueldo base mensual será inferior al sueldo vital mensual, escala A) del Departamento de Santiago o al salario mínimo industrial, según fuere la actividad profesional del afiliado, vigente a la fecha a partir de la cual se declaró el derecho a pensión. (1)(2)

**Artículo 27.-** Para el otorgamiento de las prestaciones pecuniarias, los accidentes del trabajo y enfermedades profesionales se clasifican en las siguientes categorías, según los efectos que produzcan: (3)

1. Que producen incapacidad temporal;
2. Que producen invalidez parcial;
3. Que producen invalidez total;
4. Que producen gran invalidez, y
5. Que producen la muerte.

**Artículo 28.-** Las prestaciones que establecen los artículos siguientes se deben otorgar, tanto en caso de accidente del trabajo como de enfermedad profesional.

---

(1) Ver incisos 1º y 4º del Art. 4º del D.L. 3.501, de 18.11.80.

(2) De acuerdo al Art. 8º de la Ley 18.018, de 14.08.81, las sumas expresadas en sueldos vitales deben transformarse a ingresos mínimos reajustables. El D.S. 51, de Justicia, de 13.02.82, fijó la tabla de conversión de sueldos vitales en ingresos mínimos, el que sólo es aplicable a las cuantías, penas o sanciones administrativas. Sin embargo, los factores indicados en esa tabla pueden estimarse válidos también para la conversión, que de acuerdo al citado Art. 8º debe efectuarse en este artículo.

(3) La Ley 19.303, de 13.04.94, establece obligaciones a las instituciones que indica en materia de seguridad de las personas. Su Art. 14 expresa lo siguiente: "Los daños físicos o síquicos que sufran los trabajadores de las empresas, entidades o establecimientos que sean objeto de robo, asalto u otra forma de violencia delictual, a causa o con ocasión del trabajo, son accidentes del trabajo, sujetos a normas de la Ley Nº 16.744".

## Párrafo II

### Prestaciones Médicas

**Artículo 29.-** La víctima de un accidente del trabajo o enfermedad profesional tendrá derecho a las siguientes prestaciones, que se otorgarán gratuitamente hasta su curación completa o mientras subsistan los síntomas de las secuelas causadas por la enfermedad o accidente:

- a) Atención médica, quirúrgica y dental en establecimientos externos o a domicilio; (1)
- b) Hospitalización si fuere necesario, a juicio del facultativo tratante;
- c) Medicamentos y productos farmacéuticos;
- d) Prótesis y aparatos ortopédicos y su reparación;
- e) Rehabilitación física y reeducación profesional, y
- f) Los gastos de traslado y cualquier otro que sea necesario para el otorgamiento de estas prestaciones.

También tendrán derecho a estas prestaciones médicas los asegurados que se encuentren en la situación a que se refiere el inciso final del artículo 5º de la presente ley.

## Párrafo III

### Prestaciones por Incapacidad Temporal (2)(3)

**Artículo 30.-** La incapacidad temporal da derecho al accidentado o enfermo a un subsidio al cual le serán aplicables las normas contenidas en los artículos 3º, 7º, 8º y 22 del Decreto con Fuerza de Ley N° 44, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Subsecretaría de Previsión Social,

- 
- (1) La referencia a los citados establecimientos debe entenderse hecha a aquellos dependientes de los Servicios de Salud en conformidad a lo dispuesto en los Arts. 16 y 17 del D.L. 2.763, de 03.08.79.
  - (2) Ver, además, Art. 25 del D.F.L. 44, de Previsión Social de 24.07.78, que establece la incompatibilidad de los derechos a los subsidios regidos por el referido D.F.L. 44 y los de la Ley 16.744, aun cuando se autoriza su ejercicio sucesivo mientras la incapacidad laboral subsista por algunas de sus causas.
  - (3) El Art. 34 de la Ley 18.591, de 03.01.87, expresa lo siguiente: "El derecho a impetrar subsidio por incapacidad temporal de la Ley N° 16.744, prescribirá en seis meses desde el término de la respectiva licencia".

en el inciso segundo del artículo 21 de la Ley N° 18.469 y en el artículo 17 del Decreto Ley N° 3.500, de 1980. (1)(2)(3)(4)(5)

En todo caso, el monto del subsidio se reajustará en un porcentaje equivalente al alza que experimenten los correspondientes sueldos y salarios en virtud de Leyes generales, o por aplicación de convenios colectivos del trabajo. (6)(7)

**Artículo 31.-** El subsidio se pagará durante toda la duración del tratamiento desde el día que ocurrió el accidente o se comprobó la enfermedad, hasta la curación del afiliado o su declaración de invalidez.

La duración máxima del período del subsidio será de 52 semanas, el cual se podrá prorrogar por 52 semanas más cuando sea necesario para un mejor tratamiento de la víctima o para atender a su rehabilitación.

Si al cabo de las 52 semanas o de las 104, en su caso, no se hubiere logrado la curación, y/o rehabilitación de la víctima, se presumirá que presenta un estado de invalidez.

**Artículo 32.-** El subsidio se pagará incluso por los días feriados y no estará afecto a descuentos por concepto de impuestos y cotizaciones de previsión social.

El beneficiario de subsidio, durante todo el tiempo que dure su otorgamiento, se considerará como activo en la respectiva institución de previsión social para todos los efectos legales.

**Artículo 33.-** Si el accidentado o enfermo se negare a seguir el tratamiento o dificultare o impidiere deliberadamente su curación, se podrá suspender el pago del subsidio a pedido del médico tratante y con el visto bueno del jefe técnico correspondiente.

- 
- (1) El inciso 1° del artículo 30 fue sustituido, como aparece en el texto, por la letra c) del Art. 96 de la Ley 18.768, de 29.12.88.
  - (2) El Dictamen 2.536, de la Superintendencia de Seguridad Social, de 30.04.87, expresa que en conformidad al Art. 4° del D.L. 3.501 de 18.11.80, los incrementos que se produzcan a consecuencia del aumento de remuneraciones dispuesto por el Art. 2° de dicho D.L. no modifican el monto de los beneficios o prestaciones en la parte no afecta a imposiciones y aquellos que por su naturaleza no lo estén. Este Art. 4° se aplica también a la determinación del monto de los subsidios derivados de accidentes del trabajo. Aun cuando los trabajadores hayan sido contratados con posterioridad al 28.02.81, se supone que sus remuneraciones tienen incluido el referido incremento y, en consecuencia, para determinar el monto de los subsidios de la Ley 16.744 se debe considerar la remuneración imponible sin dicho aumento. Ver, además, Art. 4° del D.L. 3.501, de 18.11.80 y Art. 8° del D.S. 40, de Previsión Social, de 11.04.81.
  - (3) EL citado Art. 17 del D.L. 3.500, de 13.11.80, en sus incisos 3° y siguientes se refiere a las cotizaciones durante los períodos de incapacidad laboral.
  - (4) El citado D.F.L. 44, de 24.07.78, y la Ley 18.469, de 23.11.85, sobre subsidios por incapacidad laboral y régimen de prestaciones de salud, se inserta en esta Sección.
  - (5) El citado inciso 2° del Art. 21 de la Ley 18.469, mencionada en la nota anterior, se refiere al subsidio total o parcial por incapacidad laboral de los trabajadores independientes.
  - (6) La Circular 1.065, de la Superintendencia de Seguridad Social, de 14.01.88, establece que las asignaciones familiares correspondientes a trabajadores dependientes en goce de subsidio por incapacidad laboral serán pagadas por el propio empleador, quien posteriormente compensará dichas cantidades con la institución administradora del régimen de asignación familiar correspondiente, en la misma oportunidad y forma en que opera la compensación para trabajadores no subsidiados.
  - (7) El Art. 12 de la Ley 18.224, de 22.06.83, reajustó en un 5% las remuneraciones que indica de los sectores público y privado, a contar del 01.07.83.

El afectado podrá reclamar en contra de esta resolución ante el Jefe del Area respectiva del Servicio Nacional de Salud, de cuya resolución, a su vez, podrá apelar ante la Comisión Médica de Reclamos de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales. (1)

#### **Párrafo IV**

#### **Prestaciones por Invalidez**

**Artículo 34.-** Se considerará inválido parcial a quien haya sufrido una disminución de su capacidad de ganancia, presumiblemente permanente, igual o superior a un 15% e inferior a un 70%.

**Artículo 35.-** Si la disminución es igual o superior a un 15% e inferior a un 40%, la víctima tendrá derecho a una indemnización global, cuyo monto no excederá de 15 veces el sueldo base y que se determinará en función de la relación entre dicho monto máximo y el valor asignado a la incapacidad respectiva, en la forma y condiciones previstas en el Reglamento. (2)

En ningún caso esta indemnización global podrá ser inferior a medio sueldo vital mensual del Departamento de Santiago. (3)

**Artículo 36.-** La indemnización global establecida en el artículo anterior se pagará de una sola vez o en mensualidades iguales y vencidas, cuyo monto equivaldrá a 30 veces el subsidio diario que se determine en conformidad al artículo 30 de esta Ley, a opción del interesado. En el evento de que hubiera optado por el pago en cuotas podrá no obstante solicitar en cualquier momento el pago total del saldo insoluto de una sola vez. (4)

**Artículo 37.-** El asegurado que sufiere un accidente que, sin incapacitarlo para el trabajo, le produjere una mutilación importante o una deformación notoria, será considerado inválido parcial en conformidad a lo dispuesto en los artículos precedentes. En tal caso, tendrá derecho a la indemnización establecida en el artículo 35, que será fijada, por el organismo administrador, de acuerdo al grado de mutilación o deformación. La mutilación importante o deformación notoria, si es en la cara, cabeza u órganos genitales, dará derecho al máximo de la indemnización establecida en dicho artículo.

---

(1) Las referencias al Servicio Nacional de Salud deben entenderse hechas a los Servicios de Salud, de acuerdo a los Arts. 16 y 17 del D.L. 2.763, de 03.08.79.

(2) Este reglamento está contenido en el D.S. 109, de Previsión Social, de 07.06.68. El citado D.S. 109 ha sido modificado por los siguientes D.S. de Previsión Social: 27, de 04.03.74; 63, de 20.09.78; 45, de 20.07.84; 27, de 23.04.88.

(3) De acuerdo al Art. 8º de la Ley 18.018, de 14.08.81, las sumas expresadas en sueldos vitales deben transformarse a ingresos mínimos reajustables. El D.S. 51, de Justicia, de 13.02.82, fijó la tabla de conversión de sueldos vitales en ingresos mínimos el que sólo es aplicable a las cuantías, penas o sanciones administrativas. Sin embargo, los factores indicados en esa tabla pueden estimarse válidos también para la conversión que, de acuerdo al citado Art. 8º, debe efectuarse en este artículo.

(4) Este artículo fue reemplazado, como aparece en el texto, por el Art. 8º de la Ley 17.671, de 14.06.72.

**Artículo 38.-** Si la disminución de la capacidad de ganancia es igual o superior a un 40% e inferior a un 70%, el accidentado o enfermo tendrá derecho a una pensión mensual, cuyo monto será equivalente al 35% del sueldo base. (1)

**Artículo 39.-** Se considerará inválido total a quien haya sufrido una disminución de su capacidad de ganancia, presumiblemente permanente, igual o superior a un 70%.

El inválido total tendrá derecho a una pensión mensual, equivalente al 70% de su sueldo base.

**Artículo 40.-** Se considerará gran inválido a quien requiere del auxilio de otras personas para realizar los actos elementales de su vida.

En caso de gran invalidez la víctima tendrá derecho a un suplemento de pensión, mientras permanezca en tal estado, equivalente a un 30% de su sueldo base.

**Artículo 41.-** Los montos de las pensiones se aumentarán en un 5% por cada uno de los hijos que le causen asignación familiar al pensionado, en exceso sobre dos, sin perjuicio de las asignaciones familiares que correspondan.

En ningún caso, esas pensiones podrán exceder del 50%, 100% ó 140% del sueldo base, según sean por invalidez parcial, total, o gran invalidez, respectivamente.

La cuantía de la pensión será disminuida o aumentada cada vez que se extinga o nazca el derecho a los suplementos a que se refiere el inciso primero de este artículo.

**Artículo 42.-** Los organismos administradores podrán suspender el pago de las pensiones a quienes se nieguen a someterse a los exámenes, controles o prescripciones que les sean ordenados; o que rehúsen, sin causa justificada, a someterse a los procesos necesarios para su rehabilitación física y reeducación profesional que les sean indicados.

El interesado podrá reclamar de la suspensión ante la Comisión Médica de Reclamos de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales.

## **Párrafo V**

### **Prestaciones por Supervivencia**

**Artículo 43.-** Si el accidente o enfermedad produjere la muerte del afiliado, o si fallece el inválido o pensionado, el cónyuge, sus hijos legítimos, naturales, ilegítimos o adoptivos, la madre de sus hijos naturales así como también los ascendientes o descendientes que le causaban asignación familiar, tendrán derecho a pensiones de supervivencia en conformidad con las reglas de los artículos siguientes.

**Artículo 44.-** La cónyuge superviviente mayor de 45 años de edad, o inválida de cualquiera edad, tendrá derecho a una pensión vitalicia equivalente al 50% de la pensión básica que habría correspondido a la víctima si se hubiere invalidado totalmente, o de la pensión básica que percibía en el momento de la muerte.

---

(1) El Art. 30 de la Ley 11.764, de 27.12.54, se refiere a la obligación de que los poderes o cartas-poderes para el cobro de pensiones sean autorizados por el ministro de fe que indica y a que dicha autorización sea gratuita en el caso que señala.

Igual pensión corresponderá a la viuda menor de 45 años de edad, por el período de un año, el que se prorrogará por todo el tiempo durante el cual mantenga a su cuidado hijos legítimos que le causen asignación familiar. Si al término del plazo o de su prórroga hubiere cumplido los 45 años de edad, la pensión se transformará en vitalicia.

Cesará su derecho si contrajere nuevas nupcias.

Sin embargo, la viuda que disfrutare de pensión vitalicia y contrajere matrimonio tendrá derecho a que se le pague, de una sola vez, el equivalente a dos años de pensión.

**Artículo 45.-** La madre de los hijos naturales del causante, soltera o viuda, que hubiere estado viviendo a expensas de éste hasta el momento de su muerte, tendrá también derecho a una pensión equivalente al 30% de la pensión básica que habría correspondido a la víctima si se hubiere invalidado totalmente o de la pensión básica que perciba en el momento de la muerte, sin perjuicio de las pensiones que correspondan a los demás derecho-habientes. (1)(2)

Para tener derecho a esta pensión el causante debió haber reconocido a sus hijos con anterioridad a la fecha del accidente o del diagnóstico de la enfermedad.

La pensión será concedida por el mismo plazo y bajo las mismas condiciones que señala el artículo anterior respecto de la pensión por viudez.

Cesará el derecho si la madre de los hijos naturales del causante que disfrute de pensión vitalicia, contrajere nuevas nupcias, en cuyo caso tendrá derecho también a que se le pague de una sola vez, el equivalente a dos años de su pensión.

**Artículo 46.-** El viudo inválido que haya vivido a expensas de la cónyuge afiliada, tendrá derecho a pensión en idénticas condiciones que la viuda inválida.

**Artículo 47.-** Cada uno de los hijos del causante, menores de 18 años o mayores de esa edad, pero menores de 23 años, que sigan estudios regulares secundarios, técnicos o superiores, o inválidos de cualquiera edad, tendrán derecho a percibir una pensión equivalente al 20% de la pensión básica que habría correspondido a la víctima si se hubiere invalidado totalmente o de la pensión básica que percibía en el momento de la muerte.

**Artículo 48.-** A falta de las personas designadas en las disposiciones precedentes, cada uno de los ascendientes y demás descendientes del causante que le causaban asignación familiar tendrán derecho a una pensión del mismo monto señalado en el artículo anterior.

Estos descendientes tendrán derecho a la pensión mencionada en el inciso anterior hasta el último día del año en que cumplieren 18 años de edad.

**Artículo 49.-** Si los descendientes del afiliado fallecido carecieren de padre y madre, tendrán derecho a la pensión a que se refieren los artículos anteriores aumentada en un 50%.

En estos casos, las pensiones podrán ser entregadas a las personas o instituciones que los tengan a su cargo, en las condiciones que determine el Reglamento.

---

(1) Ver Art. 2º del D.L. 3.360, de 15.05.80, que incrementa las pensiones a que se refiere este artículo.

(2) Ver letra e) del Art. 2º del D.F.L. 150, de Previsión Social, de 25.03.82, que contiene el texto refundido, coordinado y sistematizado de las normas sobre Sistema Único de Prestaciones Familiares contenidas en el D.L. 307, de 07.02.74.

**Artículo 50.-** En ningún caso las pensiones por supervivencia podrán exceder en su conjunto, del 100% de la pensión total que habría correspondido a la víctima si se hubiere invalidado totalmente o de la pensión total que percibía en el momento de la muerte, excluido el suplemento por gran invalidez, si lo hubiere.

Las reducciones que resulten de la aplicación del máximo señalado en el artículo anterior, se harán a cada beneficiario a prorrata de sus respectivas cuotas, las que acrecerán, también, proporcionalmente, dentro de los límites respectivos a medida que alguno de los beneficiarios deje de tener derecho a pensión o fallezca.

#### **Párrafo VI**

#### **Cuota Mortuoria**

**Artículo 51.-** Derogado. (1)

#### **Párrafo VII**

#### **Normas Generales**

**Artículo 52.-** Las prestaciones de subsidios, pensión y cuota mortuoria, que establece la presente ley, son incompatibles con las que contemplan los diversos regímenes previsionales. Los beneficiarios podrán optar, entre aquéllas y éstas, en el momento en que se les haga el llamamiento legal. (2)

**Artículo 53.-** El pensionado por accidente del trabajo o enfermedad profesional que cumpla la edad para tener derecho a pensión dentro del correspondiente régimen previsional, entrará en el goce de esta última de acuerdo con las normas generales pertinentes, dejando de percibir la pensión de que disfrutaba.

En ningún caso la nueva pensión podrá ser inferior al monto de la que disfrutaba, ni al 80% del sueldo base que sirvió para calcular la pensión anterior, amplificado en la forma que señalan los artículos 26 y 41, y su pago se hará con cargo a los recursos que la respectiva institución de previsión social debe destinar al pago de pensiones de vejez.

Los pensionados por invalidez parcial que registren, con posterioridad a la declaración de invalidez, 60 o más cotizaciones mensuales, como activos en su correspondiente régimen previsional tendrán derecho a que la nueva pensión a que se refieren los incisos anteriores, no sea inferior al 100% del sueldo base mencionado en el inciso precedente.

---

(1) Este artículo fue derogado por el Art. 12 del D.F.L. 90, de Previsión Social, de 11.01.79, que estableció el régimen previsional de asignación por muerte.

(2) El Art. 11 de la Ley 17.252, de 06.12.69, reemplazado por el D.L. 1.026, de 22.05.75, dispone lo siguiente: "Las prestaciones de pensión y cuota mortuoria que establece la Ley N° 16.744 son compatibles con las que contemplan los diversos regímenes previsionales. /No obstante lo anterior, si la adición de las pensiones o de las cuotas mortuorias, excediere de la cantidad que corresponda a dos pensiones mínimas señaladas en los incisos 1° y 2° del artículo 26 de la Ley N° 15.386, tales prestaciones deberán rebajarse proporcionalmente, de modo que la suma de ellas equivalga a dicho límite./ El tope indicado en el inciso anterior no será aplicable en aquellos casos en que el monto de cualquiera de estos beneficios, individualmente considerados, lo excediere, debiendo, en tal circunstancia, otorgarse el que resultare mayor".

**Artículo 54.-** Los pensionados por accidentes o enfermedades profesionales deberán efectuar en el organismo previsional en que se encuentren afiliados las mismas cotizaciones que los otros pensionados, gozando, también, de los mismos beneficios por lo que respecta a atención médica, asignaciones familiares y demás que sean procedentes.

**Artículo 55.-** Los organismos administradores aplicarán a las pensiones causadas por accidentes del trabajo o enfermedades profesionales las disposiciones legales y resoluciones que sobre reajuste, revalorización y montos mínimos rijan en el régimen de pensiones de vejez a que pertenecía la víctima, beneficios que se concederán con cargo a los recursos del seguro contra accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.

**Artículo 56.-** El retardo de la entidad empleadora en el pago de las cotizaciones, no impedirá el nacimiento, en el trabajador, del derecho a las prestaciones establecidas en esta Ley.

Los organismos administradores otorgarán al accidentado o enfermo las prestaciones respectivas, debiendo cobrar a la entidad empleadora las cotizaciones, más los intereses y multas, en la forma que corresponda.

En los casos de siniestro en que se establezca el incumplimiento de la obligación de solicitar la afiliación por parte de un empleador, éste estará obligado a reembolsar al organismo administrador el total del costo de las prestaciones médicas y de subsidio que se hubieren otorgado y deban otorgarse a sus trabajadores, sin perjuicio del pago de las cotizaciones adeudadas y demás sanciones legales que procedan.

**Artículo 57.-** El reglamento determinará la forma en que habrán de concurrir al pago de las pensiones e indemnizaciones causadas por enfermedad profesional los distintos organismos administradores en que, desde la fecha de vigencia de esta Ley haya estado afiliado el enfermo.

En todo caso, las concurrencias se calcularán en relación con el tiempo de imposiciones existentes en cada organismo administrador y en proporción al monto de la pensión o indemnización fijada de acuerdo con las normas de este seguro.

El organismo administrador a que se encuentre afiliado el enfermo al momento de declararse su derecho a pensión o indemnización deberá pagar la totalidad del beneficio y cobrará posteriormente, a los de anterior afiliación, las concurrencias que correspondan. (1)

---

(1) El artículo 57 fue reemplazado, como aparece en el texto por el N° 4 del Art. único de la Ley 18.269, de 28.12.83.

## TITULO VI

### EVALUACION, REEVALUACION Y REVISION DE INCAPACIDADES

**Artículo 58.-** La declaración, evaluación, reevaluación y revisión de las incapacidades permanentes serán de exclusiva competencia de los Servicios de Salud. Sin embargo, respecto de los afiliados a las Mutualidades, la declaración, evaluación, reevaluación y revisión de las incapacidades permanentes derivadas de acciones del trabajo corresponderá a estas instituciones. (1)(2)

Las resoluciones de las Mutualidades que se dicten sobre las materias a que se refiere este artículo se ajustarán, en lo pertinente, a las mismas normas legales y reglamentarias aplicables a los otros administradores del seguro de esta ley.

**Artículo 59.-** Las declaraciones de incapacidad permanente del accidentado o enfermo se harán en función de su incapacidad para procurarse por medio de un trabajo proporcionado a sus actuales fuerzas, capacidad y formación, una remuneración equivalente al salario o renta que gana una persona sana en condiciones análogas y en la misma localidad.

**Artículo 60.-** Para los efectos de determinar las incapacidades permanentes, el reglamento las clasificará y graduará, asignando a cada cual un porcentaje de incapacidad oscilante entre un máximo y un mínimo. (3)

El porcentaje exacto, en cada caso particular, será determinado por el médico especialista del Servicio de Salud respectivo o de las Mutualidades en los casos de incapacidades permanentes de sus afiliados derivadas de accidentes del trabajo, dentro de la escala preestablecida por el reglamento. El facultativo, al determinar el porcentaje exacto, deberá tener, especialmente, en cuenta, entre otros factores, la edad, el sexo y la profesión habitual del afiliado. (4)

En los casos en que se verifique una incapacidad no graduada ni clasificada previamente, corresponderá hacer la valoración concreta al médico especialista del Servicio de Salud respectivo o de las Mutualidades, en su caso, sujetándose para ello, al concepto dado en el artículo anterior y teniendo en cuenta los factores mencionados en el inciso precedente. (4)

**Artículo 61.-** Si el inválido profesional sufre un nuevo accidente o enfermedad, también de origen profesional, procederá a hacer una reevaluación de la incapacidad en función del nuevo estado que presente.

Si la nueva incapacidad ocurre mientras el trabajador se encuentra afiliado a un organismo administrador distinto del que estaba cuando se produjo la primera incapacidad, será el último organismo el que deberá pagar, en su totalidad, la prestación correspondiente al nuevo estado que finalmente presente el inválido. Pero si el anterior organismo estaba pagando una pensión, deberá concurrir al pago de la nueva prestación con una suma equivalente al monto de dicha pensión.

- 
- (1) El artículo 58 fue reemplazado, como aparece en el texto, por el N° 5 del Art. único de la Ley 18.268, de 28.12.83.
  - (2) Los Arts. 87 y 88 del Código Sanitario se refieren a las funciones de los Servicios de Salud relacionadas con la recopilación y análisis de los datos estadísticos de los accidentes y enfermedades profesionales y a la determinación, en cada caso, de las incapacidades permanentes debidas a accidentes o enfermedades profesionales.
  - (3) El D.S. 109, de Previsión Social, de 07.06.68, contiene el reglamento a que se refiere este artículo. El citado D.S. 109 ha sido modificado por los siguientes D.S. de Previsión Social: 27, de 04.03.74; 63, de 20.09.78; 45, de 20.07.84; 27, de 23.04.88.
  - (4) Los incisos 2° y 3° del artículo 60 fueron reemplazados, como aparecen en el texto, por el N° 6 del Art. único de la Ley 18.269, de 28.12.83.

**Artículo 62.-** Procederá, también, hacer una reevaluación de la incapacidad cuando a la primitiva le suceda otra u otras de origen no profesional.

Las prestaciones que corresponda pagar, en virtud de esta reevaluación, serán, en su integridad, de cargo del Fondo de Pensiones correspondiente a invalidez no profesional del organismo en que se encontraba afiliado el inválido. Pero si con cargo al seguro de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales se estaba pagando a tal persona una pensión periódica, este seguro deberá concurrir al pago de la nueva prestación con una suma equivalente al monto de dicha pensión.

**Artículo 63.-** Las declaraciones de incapacidad serán revisables por agravación, mejoría o error en el diagnóstico y, según el resultado de estas revisiones, se concederá o terminará el derecho al pago de las pensiones, o se aumentará o disminuirá su monto.

La revisión podrá realizarse, también, a petición del interesado, en la forma que determine el reglamento. (1)

**Artículo 64.-** En todo caso, durante los primeros ocho años contados desde la fecha de concesión de la pensión, el inválido deberá someterse a examen cada dos años. Pasado aquel plazo, el organismo administrador podrá exigir nuevos exámenes en los casos y con la frecuencia que determine el reglamento.

El reglamento determinará los casos en que podrá prescindirse del examen a que se refieren las disposiciones precedentes.

Al practicarse la nueva evaluación se habrán de tener también en cuenta las nuevas posibilidades que haya tenido el inválido para actualizar su capacidad residual de trabajo.

## **Título VII**

### **PREVENCION DE RIESGOS PROFESIONALES**

**Artículo 65.-** Corresponderá al Servicio Nacional de Salud la competencia general en materia de supervigilancia y fiscalización de la prevención, higiene y seguridad de todos los sitios de trabajo, cualesquiera que sean las actividades que en ellos se realicen.

La competencia a que se refiere el inciso anterior la tendrá el Servicio Nacional de Salud incluso respecto de aquellas empresas del Estado que, por aplicación de sus Leyes orgánicas que las rigen, se encuentren actualmente exentas de este control.

---

(1) Este reglamento está contenido en el D.S. 109, de Previsión Social, de 07.06.68. El citado D.S. 109 ha sido modificado por los siguientes D.S. de Previsión Social: 27, de 04.03.74; 63, de 20.09.78; 45, de 20.07.84; 27, de 23.04.88.

Corresponderá, también, al Servicio Nacional de Salud la fiscalización de las instalaciones médicas de los demás organismos administradores, de la forma y condiciones cómo tales organismos otorguen las prestaciones médicas, y de la calidad de las actividades de prevención que realicen. (1)(2)(3)(4)(5)

**Artículo 66.-** En toda industria o faena en que trabajen más de 25 personas deberán funcionar uno o más Comités Paritarios de Higiene y Seguridad, que tendrán las siguientes funciones: (6)(7)

1. Asesorar e instruir a los trabajadores para la correcta utilización de los instrumentos de protección;
2. Vigilar el cumplimiento, tanto por parte de las empresas como de los trabajadores, de las medidas de prevención, higiene y seguridad;
3. Investigar las causas de los accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, que se produzcan en la empresa;
4. Indicar la adopción de todas las medidas de higiene y seguridad, que sirvan para la prevención de los riesgos profesionales;
5. Cumplir las demás funciones o misiones que le encomiende el organismo administrador respectivo.

El representante o los representantes de los trabajadores serán designados por los propios trabajadores. (8)

El reglamento deberá señalar la forma cómo habrán de constituirse y funcionar estos comités. (9)

En aquellas empresas mineras, industriales o comerciales que ocupen a más de 100 trabajadores será obligatoria la existencia de un Departamento de Prevención de Riesgos Profesionales el que será dirigido por un experto en prevención, el cual formará parte, por derecho propio, de los Comités Paritarios. (10)

- 
- (1) Las referencias al Servicio Nacional de Salud deben entenderse hechas a los Servicios de Salud de acuerdo a los Arts. 16 y 17 del D.L. 2.763, de 03.08.79.
  - (2) El D.S. 40, de Previsión Social, de 07.03.69, contiene el Reglamento sobre Prevención de Riesgos Profesionales. El citado D.S. 40 ha sido modificado por los siguientes D.S. de Previsión Social: 20, de 05.05.80; 50, de 21.07.88.
  - (3) El D.S. 173, de Salud, de 20.10.82, reglamenta la autorización de laboratorios que certifiquen la calidad de elementos de protección personal contra riesgos ocupacionales.
  - (4) Ver D.S. 745, de Salud, de 08.06.93, que aprobó el Reglamento sobre condiciones sanitarias y ambientales básicas en los lugares de trabajo.
  - (5) El D.S. 48, de Salud, de 12.05.84, aprobó el Reglamento de calderas y generadores de vapor.
  - (6) El Art. 289 del Código del Trabajo, regula las prácticas desleales del empleador y establece que las conductas que alude se considerarán también prácticas desleales cuando se refieran a los Comités Paritarios de Higiene y Seguridad.
  - (7) El Art. 6º de la Ley 19.345, de 07.11.94, establece que el reglamento de este artículo se refiere al funcionamiento y constitución de los Departamentos de Prevención de Riesgos Profesionales, y Comités Paritarios para los trabajadores del sector público que señala.
  - (8) Los incisos 4º y 5º del Art. 243 del Código.
  - (9) El D.S. 54, de Previsión Social, de 11.03.69, contiene el reglamento referido en este inciso. Dicho D.S. 54 ha sido modificado por los siguientes D.S. de Previsión Social: 186, de 19.08.69; 206, de 06.08.70; 30, de 13.06.88; 3, de 03.02.90.
  - (10) La Resolución 575, del Servicio Nacional de Geología y Minería, de 28.05.93, autoriza la realización de cursos para la formación de expertos en prevención de riesgos de la industria extractiva minera.

Las empresas estarán obligadas a adoptar y poner en práctica las medidas de prevención que les indique el Departamento de Prevención y/o el Comité Paritario; pero podrán apelar de tales resoluciones ante el respectivo organismo administrador, dentro del plazo de 30 días, desde que le sea notificada la resolución del Departamento de Prevención o del Comité Paritario de Higiene y Seguridad.

El incumplimiento de las medidas acordadas por el Departamento de Prevención o por el Comité Paritario, cuando hayan sido ratificadas por el respectivo organismo administrador, será sancionado en la forma que preceptúa el artículo 68.

Lo dispuesto en este artículo no se aplicará a las actividades a que se refiere el artículo 162-A del Decreto Ley N° 2.200, de 1978. (1)(2)

**Artículo 67.-** Las empresas o entidades estarán obligadas a mantener al día los reglamentos internos de higiene y seguridad en el trabajo y los trabajadores a cumplir con las exigencias que dichos reglamentos les impongan. Los reglamentos deberán consultar la aplicación de multas a los trabajadores que no utilicen los elementos de protección personal que se les haya proporcionado o que no cumplan las obligaciones que les impongan las normas, reglamentaciones o instrucciones sobre higiene y seguridad en el trabajo. La aplicación de tales multas se regirá por lo dispuesto en el Párrafo I del Título III del Libro I del Código del Trabajo. (3)

**Artículo 68.-** Las empresas o entidades deberán implantar todas las medidas de higiene y seguridad en el trabajo que les prescriban directamente el Servicio Nacional de Salud o, en su caso, el respectivo organismo administrador a que se encuentren afectas, el que deberá indicárselas de acuerdo con las normas y reglamentaciones vigentes.

El incumplimiento de tales obligaciones será sancionado por el Servicio Nacional de Salud de acuerdo con el procedimiento de multas y sanciones previsto en el Código Sanitario, y en las demás disposiciones legales, sin perjuicio de que el organismo administrador respectivo aplique, además, un recargo en la cotización adicional, en conformidad a lo dispuesto en la presente ley.

Asimismo, las empresas deberán proporcionar a sus trabajadores, los equipos e implementos de protección necesarios, no pudiendo en caso alguno cobrarles su valor. Si no dieran cumplimiento a esta obligación serán sancionados en la forma que preceptúa el inciso anterior.

El Servicio Nacional de Salud queda facultado para clausurar las fábricas, talleres, minas o cualquier sitio de trabajo que signifique un riesgo inminente para la salud de los trabajadores o de la comunidad. (4)

**Artículo 69.-** Cuando el accidente o enfermedad se deba a culpa o dolo de la entidad empleadora o de un tercero, sin perjuicio de las acciones criminales que procedan, deberán observarse las siguientes reglas:

- a) El organismo administrador tendrá derecho a repetir en contra del responsable del accidente, por las prestaciones que haya otorgado o deba otorgar, y

---

(1) Este inciso fue agregado por el Art. 8° de la Ley 18.011, de 01.07.81.

(2) La referencia al citado Art. 162-A del D.L. 2.200 debe entenderse hecha al Art. 96 del Código del Trabajo.

(3) La referencia a la citada parte del Código del Trabajo debe entenderse hecha a los Arts. 153 y siguientes del nuevo Código del Trabajo.

(4) La referencia al Servicio Nacional de Salud debe entenderse hecha a los Servicios de Salud, de acuerdo a los Arts. 16 y 17 del D.L. 2.763, de 03.08.79.

- b) La víctima y las demás personas a quienes el accidente o enfermedad cause daño podrán reclamar al empleador o terceros responsables del accidente, también las otras indemnizaciones a que tengan derecho, con arreglo a las prescripciones del derecho común, incluso el daño moral.

**Artículo 70.-** Si el accidente o enfermedad ocurre debido a negligencia inexcusable de un trabajador se le deberá aplicar una multa, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 68, aun en el caso de que él mismo hubiere sido víctima del accidente.

Corresponderá al Comité Paritario de Higiene y Seguridad decidir si medió negligencia inexcusable.

**Artículo 71.-** Los afiliados afectados de alguna enfermedad profesional deberán ser trasladados, por la empresa donde presten sus servicios, a otras faenas donde no estén expuestos al agente causante de la enfermedad.

Los trabajadores que sean citados para exámenes de control por los servicios médicos de los organismos administradores, deberán ser autorizados por su empleador para su asistencia, y el tiempo que en ello utilicen será considerado como trabajado para todos los efectos legales.

Las empresas que exploten faenas en que trabajadores suyos puedan estar expuestos al riesgo de neumoconiosis, deberán realizar un control radiográfico semestral de tales trabajadores.

## TITULO VIII

### DISPOSICIONES FINALES

#### Párrafo I

#### Administración Delegada

**Artículo 72.-** Las empresas que cumplan con las condiciones que señala el inciso siguiente del presente artículo, tendrán derecho a que se les confiera la calidad de administradoras delegadas del seguro, respecto de sus propios trabajadores, en cuyo caso tomarán a su cargo el otorgamiento de las prestaciones que establece la presente Ley, con excepción de las pensiones. (1)

Tales empresas deberán ocupar habitualmente dos mil o más trabajadores, deben tener un capital y reservas superior a siete mil sueldos vitales anuales, escala A) del Departamento de Santiago y cumplir, además, los siguientes requisitos:

- a) Poseer servicios médicos adecuados, con personal especializado en rehabilitación;
- b) Realizar actividades permanentes y efectivas de prevención de accidentes y enfermedades profesionales;
- c) Constituir garantías suficientes del fiel cumplimiento de las obligaciones que asumen, ante los organismos previsionales, que hubieren delegado la administración, y
- d) Contar con el o los Comités Paritarios de Seguridad a que se refiere el artículo 66.

---

(1) Por D.S. del Ministerio del Trabajo, Subsecretaría de Previsión Social, que generalmente se publica en el Diario Oficial durante el primer trimestre, se establece el presupuesto para la aplicación del Seguro contra Riesgos de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales para cada año.

Los organismos administradores deberán exigir a las empresas que se acojan a este sistema, un determinado aporte cuya cuantía la fijarán de acuerdo con las normas que establezca el Reglamento.

El monto de tales aportes será distribuido entre el Servicio Nacional de Salud y los demás organismos administradores delegantes en la forma y proporciones que señale el Reglamento.

**Artículo 73.-** Los organismos administradores podrán también convenir con organismos intermedios o de base que éstos realicen, por administración delegada, alguna de sus funciones, especialmente las relativas a otorgamiento de prestaciones médicas, entrega de prestaciones pecuniarias u otras en la forma y con los requisitos que señale el Reglamento.

**Artículo 74.-** Los servicios de las entidades con administración delegada serán supervigilados por el Servicio Nacional de Salud y por la Superintendencia de Seguridad Social, cada cual dentro de sus respectivas competencias. (1)

**Artículo 75.-** Las delegaciones de que trata el artículo 72 deberán ser autorizadas por la Superintendencia de Seguridad Social, previo informe del Servicio Nacional de Salud. (1)

## Párrafo II

### Procedimiento y Recursos

**Artículo 76.-** La entidad empleadora deberá denunciar al organismo administrador respectivo, inmediatamente de producido todo accidente o enfermedad que pueda ocasionar incapacidad para el trabajo o la muerte de la víctima. El accidentado o enfermo o sus derecho-habientes, o el médico que trató o diagnosticó la lesión o enfermedad, como igualmente el Comité Paritario de Seguridad, tendrán, también, la obligación de denunciar el hecho en dicho organismo administrador, en el caso de que la entidad empleadora no hubiere realizado la denuncia.

Las denuncias mencionadas en el inciso anterior deberán contener todos los datos que hayan sido indicados por el Servicio Nacional de Salud.

Los organismos administradores deberán informar al Servicio Nacional de Salud los accidentes o enfermedades que les hubieren sido denunciados y que hubieren ocasionado incapacidad para el trabajo o la muerte de la víctima, en la forma y con la periodicidad que señale el Reglamento. (1)

**Artículo 77.-** Los afiliados o sus derecho-habientes así como también los organismos administradores podrán reclamar dentro del plazo de 90 días hábiles ante la Comisión Médica de Reclamos de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales de las decisiones de los Servicios de Salud o de las Mutualidades en su caso recaídas en cuestiones de hecho que se refieran a materias de orden médico. (2)(3)(4)

---

(1) Las referencias al Servicio Nacional de Salud deben entenderse hechas a los Servicios de Salud de acuerdo a los Arts. 16 y 17 del D.L. 2.763, de 03.08.79

(2) Este inciso fue modificado, como aparece en el texto, por el N° 7 del Art. único de la Ley 18.269, de 28.12.83.

(3) Las decisiones a que se refiere este inciso son adoptadas por las Comisiones de Evaluación de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales, creadas por el Servicio Nacional de Salud en virtud de la facultad conferida por el Art. 4° del D.S. 109, de Previsión Social, de 07.06.68. En la actualidad tales funciones las ejercen las Comisiones de Medicina Preventiva e Invalidez, de acuerdo a lo dispuesto por el Art. 217 del D.S. 42, de 09.12.86, que aprobó el reglamento orgánico de los Servicios de Salud.

(4) Ver Arts. 216 y siguientes del D.S. 42, de 09.12.86.

Las resoluciones de la Comisión serán apelables, en todo caso, ante la Superintendencia de Seguridad Social dentro del plazo de 30 días hábiles, la que resolverá con competencia exclusiva y sin ulterior recurso.

Sin perjuicio de lo dispuesto en los incisos precedentes, en contra de las demás resoluciones de los organismos administradores podrá reclamarse, dentro del plazo de 90 días hábiles, directamente a la Superintendencia de Seguridad Social.

Los plazos mencionados en este artículo se contarán desde la notificación de la resolución, la que se efectuará mediante carta certificada o por los otros medios que establezcan los respectivos reglamentos. Si se hubiere notificado por carta certificada, el plazo se contará desde el tercer día de recibida la misma en el Servicio de Correos. (1)

**Artículo 77 bis.-** El trabajador afectado por el rechazo de una licencia o de un reposo médico por parte de los organismos de los Servicios de Salud, de las Instituciones de Salud Previsional o de las Mutualidades de Empleadores, basado en que la afección invocada tiene o no tiene origen profesional, según el caso, deberá concurrir ante el organismo de régimen previsional a que esté afiliado, que no sea el que rechazó la licencia o el reposo médico, el cual estará obligado a cursarla de inmediato y a otorgar las prestaciones médicas o pecuniarias que correspondan, sin perjuicio de los reclamos posteriores y reembolsos, si procedieren, que establece este artículo. (2)

En la situación prevista en el inciso anterior, cualquier persona o entidad interesada podrá reclamar directamente en la Superintendencia de Seguridad Social por el rechazo de la licencia o del reposo médico, debiendo ésta resolver, con competencia exclusiva y sin ulterior recurso, sobre el carácter de la afección que dio origen a ella, en el plazo de treinta días contado desde la recepción de los antecedentes que se requieran o desde la fecha en que el trabajador afectado se hubiere sometido a los exámenes que disponga dicho Organismo, si éstos fueren posteriores.

Si la Superintendencia de Seguridad Social resuelve que las prestaciones debieron otorgarse con cargo a un régimen previsional diferente de aquel conforme al cual se proporcionaron, el Servicio de Salud, el Instituto de Normalización Previsional, la Mutualidad de Empleadores, la Caja de Compensación de Asignación Familiar o la Institución de Salud Previsional, según corresponda, deberán reembolsar el valor de aquéllas al organismo administrador de la entidad que las solventó, debiendo este último efectuar el requerimiento respectivo. En dicho reembolso se deberá incluir la parte que debió financiar el trabajador en conformidad al régimen de salud previsional a que esté afiliado.

El Valor de las prestaciones que, conforme al inciso precedente, corresponda reembolsar, se expresará en unidades de fomento, según el valor de éstas en el momento de su otorgamiento, con más el interés corriente para operaciones reajustables a que se refiere la Ley N° 18.010, desde dicho momento hasta la fecha del requerimiento del respectivo reembolso, debiendo pagarse dentro del plazo de diez días, contados desde el requerimiento, conforme al valor que dicha unidad tenga en el momento del pago efectivo. Si dicho pago se efectúa con posterioridad al vencimiento del plazo señalado, las sumas adeudadas devengarán el 10% de interés anual, que se aplicará diariamente a contar del señalado requerimiento de pago.

- 
- (1) El antiguo inciso final del artículo 77, que se refería a la contabilización de los plazos de este artículo, desde la recepción de la carta certificada, fue sustituido, como aparece en el texto, por el actual inciso 4º por el Art. 62 de la Ley 18.899, de 30.12.89. A su vez, el primitivo inciso 4º, que no se inserta en el texto, fue derogado por el N° 1 del Art. único de la Ley 19.394, de 21.06.95.
- (2) El artículo 77 bis fue agregado por el N° 2 del Art. único de la Ley 19.394, de 21.06.95.

En el evento de que las prestaciones hubieren sido otorgadas conforme a los regímenes de salud dispuestos para las enfermedades comunes, y la Superintendencia de Seguridad Social resolviere que la afección es de origen profesional, el Fondo Nacional de Salud, el Servicio de Salud o la Institución de Salud Previsional que las proporcionó deberá devolver al trabajador la parte del reembolso correspondiente al valor de las prestaciones que éste hubiere solventado, conforme al régimen de salud previsional a que esté afiliado, con los reajustes e intereses respectivos. El plazo para su pago será de diez días, contados desde que se efectuó el reembolso. Si, por el contrario, la afección es calificada como común y las prestaciones hubieren sido otorgadas como si su origen fuere profesional, el Servicio de Salud o la Institución de Salud Previsional que efectuó el reembolso deberá cobrar a su afiliado la parte del valor de las prestaciones que a éste le corresponde solventar, según el régimen de salud de que se trate, para lo cual sólo se considerará el valor de aquéllas.

Para los efectos de los reembolsos dispuestos en los incisos precedentes, se considerará como valor de las prestaciones médicas el equivalente al que la entidad que las otorgó cobra por ellas al proporcionarlas a particulares.

**Artículo 78.-** La Comisión Médica de Reclamos de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales estará compuesta por: (1)

- a) Dos médicos en representación del Servicio Nacional de Salud, uno de los cuales la presidirá;
- b) Un médico en representación de las organizaciones más representativas de los trabajadores; (2)
- c) Un médico en representación de las organizaciones más representativas de las entidades empleadoras, y (2)
- d) Un abogado.

Los miembros de esta Comisión serán designados por el Presidente de la República en la forma que determine el Reglamento.

El mismo Reglamento establecerá la organización y funcionamiento de la Comisión, la que, en todo caso, estará sometida a la fiscalización de la Superintendencia de Seguridad Social.

### **Párrafo III**

#### **Prescripción y Sanciones**

**Artículo 79.-** Las acciones para reclamar las prestaciones por accidentes del trabajo o enfermedades profesionales prescribirán en el término de cinco años contado desde la fecha del accidente o desde el diagnóstico de la enfermedad. En el caso de la neumoconiosis el plazo de prescripción será de quince años, contado desde que fue diagnosticada.

Esta prescripción no correrá contra los menores de 16 años.

- 
- (1) Las referencias al Servicio Nacional de Salud deben entenderse hechas a los Servicios de Salud de acuerdo a los Arts. 16 y 17 del D.L. 2.763, de 03.08.79.
  - (2) El Art. 20 transitorio del D.S. 101, de Previsión Social, de 07.06.68, agregado por el D.S. 53, de Previsión Social, de 18.06.88, señala que durante el año 1988 el Supremo Gobierno designará libre y directamente a los representantes médicos señalados en las letras b) y c) del artículo 78 de esta Ley, sin sujeción al procedimiento contemplado en el Art. 82 del citado D.S. 101.

**Artículo 80.-** Las infracciones a cualquiera de las disposiciones de esta Ley, salvo que tengan señalada una sanción especial, serán penadas con una multa de uno a veinticuatro sueldos vitales mensuales, escala A) del Departamento de Santiago. Estas multas serán aplicadas por los organismos administradores. (1)

La reincidencia será sancionada con el doble de la multa primeramente impuesta.

#### **Párrafo IV**

#### **Disposiciones Varias**

**Artículo 81.-** Fusi6nense la actual Caja de Accidentes del Trabajo con el Servicio de Seguro Social, que ser6 su continuador legal y al cual se transferir6 el activo y pasivo de esa Caja.

El Fondo de Garantía que actualmente administra la Caja, se transferir6 tambi6n, al Servicio de Seguro Social e ingresar6 al respectivo Fondo de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales.

Los bienes muebles e inmuebles que la Caja de Accidentes del Trabajo tiene destinados a los servicios hospitalarios o m6dicos en general y a la prevenci6n de riesgos profesionales, ser6n transferidos por el Servicio de Seguro Social al Servicio Nacional de Salud. (2)

Las transferencias a que se refiere este art6culo estar6n exentas de todo impuesto, as6 como tambi6n del pago de los derechos notariales y de inscripci6n.

**Artículo 82.-** El personal que trabaja en la Caja de Accidentes del Trabajo en funciones relacionadas con atenci6n m6dica, hospitalaria y t6cnica de salud, higiene y seguridad industrial, pasar6 a incorporarse al Servicio Nacional de Salud. El resto del personal se incorporar6 a la planta del Servicio de Seguro Social. Con motivo de la aplicaci6n de la presente Ley no se podr6n disminuir remuneraciones, grados o categor6as ni suprimir personal o alterarse el r6gimen previsional y de asignaciones familiares que actualmente tienen. Asimismo, mantendr6n su representaci6n ante el Consejo del organismo previsional correspondiente por un plazo de dos a6os.

El personal que trabaja en las Secciones de Accidentes del Trabajo y Administrativa de Accidentes del Trabajo en las Compa6as de Seguros, ser6 absorbido por el Servicio Nacional de Salud o el Servicio de Seguro Social, de acuerdo con las funciones que desempe6e, a medida que las Compa6as de Seguros empleadoras lo vaya desahuciendo por terminaci6n de los departamentos o secciones en que presta servicios. Estos personales ser6n incorporados a las plantas permanentes de ambos servicios y continuar6n recibiendo como remuneraciones el promedio de las percibidas durante el a6o 1967, con m6s un 15%, si la incorporaci6n les fuere hecha durante 1968, o la cantidad anterior aumentada en el mismo porcentaje en que hubiere aumentado en 1969, el sueldo vital, escala A) del Departamento de Santiago, si la incorporaci6n es hecha durante el curso del a6o 1969. En uno y otro caso con el reajuste que habr6a correspondido adem6s por aplicaci6n de la Ley N6 7.295. (3)(4)

- 
- (1) De acuerdo al Art. 86 de la Ley 18.018, de 14.08.81, las sumas expresadas en sueldos vitales deben transformarse a ingresos m6nimos reajustables. El D.S. 51, de Justicia, de 13.02.82, fij6 la tabla de conversi6n de sueldos vitales en ingresos m6nimos, aplicable a las cuant6as, penas o sanciones administrativas.
  - (2) Las referencias al Servicio Nacional de Salud deben entenderse hechas a los Servicios de Salud, de acuerdo a los Arts. 16 y 17 del D.L. 2.763, de 03.08.79.
  - (3) La referencia al Servicio Nacional de Salud debe entenderse hecha a los Servicios de Salud, de acuerdo a los Arts. 16 y 17 del D.L. 2.763, de 03.08.79
  - (4) La citada Ley 7.295, de 22.10.42, fue derogada por el N6 10 del Art. 16 de la Ley 18.018, de 14.08.81.

El personal de la Planta de Servicios Menores de la Caja de Accidentes del Trabajo, actualmente imponente del Servicio de Seguro Social, pasará a ser imponente de la Caja Nacional de Empleados Públicos y Periodistas.

**Artículo 83.-** El Servicio de Minas del Estado continuará ejerciendo en las faenas extractivas de la minería las atribuciones que en materia de seguridad le fueron conferidas por la letra i) del artículo 2º del Decreto con Fuerza de Ley Nº 152, de 1960, y por el Reglamento de Policía Minera aprobado por Decreto 185, de 1946, del Ministerio de Economía y Comercio y sus modificaciones posteriores. (1)

Facúltase al Presidente de la República para modificar las plantas del Servicio Nacional de Salud o del Servicio de Seguro Social con el objeto de incorporar en ellas a los personales a que se refieren este artículo y los anteriores.

**Artículo 84.-** Los hospitales de la actual Caja de Accidentes del Trabajo, ubicados en Santiago, Valparaíso, Coquimbo, Concepción, Temuco, Osorno y Valdivia y la Clínica Traumatológica de Antofagasta, se mantendrán como Centros de Traumatología y Ortopedia una vez fusionados estos dos servicios.

Para los efectos de futuros concursos de antecedentes para optar a cargos médicos, de dentistas, farmacéuticos, administrativos o de cualquier otro, en el Servicio Nacional de Salud o en el Servicio de Seguro Social, los años de antigüedad y la categoría de los cargos desempeñados en la Caja de Accidentes del Trabajo serán computados con el mismo valor en puntaje que actualmente se asignan a tales antecedentes en el Servicio Nacional de Salud y en el Servicio de Seguro Social. (2)

Los antecedentes de los profesionales afectos a la Ley Nº 15.076 que tengan acreditados ante la Caja de Accidentes del Trabajo y que, por aplicación de la presente Ley deban ingresar al Servicio Nacional de Salud, valdrán ante este último organismo en idéntica forma que si los hubieren acreditado ante él.

Los profesionales funcionarios se mantendrán en sus cargos de planta que tengan a la fecha de publicación de la presente Ley, rigiéndose en lo futuro por las disposiciones del Estatuto Médico-Funcionario. (2)(3)

**Artículo 85.-** Reemplázase el artículo transitorio Nº 3 de la Ley Nº 8.198 por el siguiente: (4)

"Artículo 3º transitorio. Los aparatos y equipos de protección destinados a prevenir los accidentes del trabajo y enfermedades profesionales y los instrumentos científicos destinados a la investigación y medición de los riesgos profesionales que el Servicio Nacional de Salud indique, así como también los instrumentos quirúrgicos, aparatos de rayos X, y demás instrumentales que sean indicados por dicho Servicio, serán incluidos en las listas de importación permitida del Banco Central de Chile y de la Corporación del Cobre y estarán liberados de depósitos, de derechos de internación, de cualquier otro gravamen que se cobre por las Aduanas y de los otros impuestos a las importaciones, a menos que ellos se fabriquen en el país en condiciones favorables de calidad y precio".

- 
- (1) Este inciso fue reemplazado, como aparece en el texto, por el Art. 200 de la Ley 16.840, de 24.05.68.
  - (2) La referencia al Servicio Nacional de Salud debe entenderse hecha a los Servicios de Salud, de acuerdo a los Arts. 16 y 17 del D.L. 2.763, de 03.08.79.
  - (3) La citada Ley 15.076, de 08.01.63, cuyo texto refundido está contenido en el D.S. 252, de Salud de 26.11.76.
  - (4) El número de la ley que se cita fue reemplazado, por el que aparece en el texto, por el Art. 24 de la Ley 17.365, del 06.10.70.

**Artículo 86.-** Derogado. (1)

**Artículo 87.-** La Superintendencia de Seguridad Social podrá aplicar a las Compañías de Seguros que no den completo y oportuno cumplimiento a las disposiciones de esta Ley, las sanciones establecidas en la Ley N° 16.395.

**Artículo 88.-** Los derechos concedidos por la presente Ley son personalísimos e irrenunciables.

**Artículo 89.-** En ningún caso las disposiciones de la presente Ley podrán significar disminución de derechos ya adquiridos en virtud de otras Leyes.

**Artículo 90.-** Deróganse el Título II del Libro II del Código del Trabajo, la Ley N° 15.477 y toda otra norma legal o reglamentaria contraria a las disposiciones contenidas en la presente ley.

**Artículo 91.-** La presente ley entrará en vigencia dentro del plazo de tres meses contado desde su publicación en el Diario Oficial.

## TITULO IX

**Artículo 92.-** Reemplázase el inciso segundo del artículo 32 de la Ley N° 6.037, por los siguientes:

"La pensión de montepío se difiere el día del fallecimiento.

En caso de pérdida o naufragio de una nave, de muerte por sumersión o por otro accidente marítimo o aéreo, si no ha sido posible recuperar los restos del imponente, podrá acreditarse el fallecimiento, para todos los efectos de esta Ley, con un certificado expedido por la Dirección del Litoral y de Marina Mercante o la Dirección de Aeronáutica, según proceda, que establezca la efectividad del hecho, la circunstancia de que el causante formaba parte de la tripulación o del pasaje y que determine la imposibilidad de recuperar sus restos, y que permita establecer que el fallecimiento se ha producido a consecuencia de dicha pérdida, naufragio o accidente".

**Artículo 93.-** Agrégase el siguiente inciso a continuación del inciso primero del artículo 33 de la Ley N° 6.037: (2)

"El padre y la madre del imponente, por los cuales éste haya estado percibiendo asignación familiar, concurrirán en el montepío, conjuntamente con la cónyuge y los hijos, con una cuota total equivalente a la que corresponda a un hijo legítimo".

**Artículo 94.-** Introdúcense las siguientes modificaciones al artículo 30 de la Ley N° 10.662:

- a) Intercálase después de la palabra "sumersión", suprimiendo la coma (,) la siguiente frase seguida de una coma (:): "u otro accidente marítimo o aéreo,", y
- b) Intercálase después de la palabra "Mercante" la siguiente frase: "o la Dirección de Aeronáutica, según proceda".

---

(1) Este artículo introducía modificaciones al Art. 62 de la Ley 16.395, el que fue derogado por la letra b) del Art. 11 del D.L. 786, de 04.12.74.

(2) El Art. 140 de la Ley 16.840, de 24.05.68, agregó al inciso 2° del Art. 33 de la Ley 6.037, agregado por este artículo 93, la siguiente frase final: "El aumento que signifique la presente disposición se hará con cargo al Fondo Común de Beneficios".

**Artículo 95.-** Aclárase que, a contar desde la fecha de vigencia de la Ley N° 15.575, el fallecimiento de cualquiera de los beneficiarios ha estado y está incluido entre las causales que dan lugar al acrecimiento de montepío contemplado en el inciso segundo del artículo 33 de la Ley N° 6.037.

**Artículo 96.-** (1)

**Artículo 97.-** (1)

**Artículo 98.-** Los beneficiarios de montepío de los imponentes de la Caja de Previsión de la Marina Mercante Nacional y de la Sección Tripulantes de Naves y Obreros Marítimos de la misma, desaparecidos en el naufragio de la nave Santa Fe tendrán derecho a optar a la adjudicación de viviendas que pueda tener disponible la institución, sin sujeción al sistema de puntaje, establecido en el Reglamento General de Préstamos Hipotecarios para las instituciones de previsión regidas por el D.F.L. N° 2, de 1959, siempre que el causante no hubiese obtenido de la institución un beneficio similar, o un préstamo hipotecario destinado a la adquisición, construcción o terminación de viviendas.

La adjudicación se hará a los beneficiarios en igual proporción a la que les corresponda en el montepío respectivo.

El precio de venta se cancelará en conformidad a las disposiciones del D.F.L. N° 2, de 1959.

**Artículo 99.-** Facúltase a los Consejos de la Caja de Previsión de la Marina Mercante Nacional y de la Sección Tripulantes de Naves y Obreros Marítimos para condonar los saldos de las deudas hipotecarias que hubiesen tenido con la institución, al 30 de septiembre de 1967, los imponentes desaparecidos en el naufragio de la nave Santa Fe, siempre que dichas deudas no hayan estado afectas a seguro de desgravamen.

**Artículo 100.-** Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 91 y 96, las disposiciones de los artículos 92, 93, 94, 95, 97 y 98 entrarán en vigencia a contar desde la publicación de esta ley en el Diario Oficial.

## ARTICULOS TRANSITORIOS

**Artículo 1º.-** Las personas que hubieren sufrido accidente del trabajo o que hubieren contraído enfermedad profesional, con anterioridad a la fecha de la presente Ley, y que a consecuencia de ello hubieren sufrido una pérdida de su capacidad de ganancia, presumiblemente permanente, de 40% o más, y que no disfruten de otra pensión, tendrán derecho a una pensión asistencial que se determinará en la forma que este artículo establece. (2)

Los interesados a que se refiere el inciso anterior entrarán en el goce de sus respectivas pensiones desde el momento del diagnóstico médico posterior a la presentación de la solicitud respectiva.

- 
- (1) El contenido de estos artículos no se inserta porque se refiere a una modificación introducida al Art. 40 de la Ley 15.386 y fijaba una fecha de vigencia que ha dejado de tener aplicación.
  - (2) Por D.S. del Ministerio del Trabajo, Subsecretaría de Previsión Social, que generalmente se publica en el Diario Oficial durante el primer trimestre, se establece el presupuesto para la aplicación del Seguro contra Riesgos de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales para cada año.

También tendrán derecho a pensión asistencial las viudas de ex pensionados de accidentes del trabajo o enfermedades profesionales que hubieren fallecido antes de la vigencia de la presente ley y las viudas de los actuales pensionados por la misma causa que fallezcan en el futuro, siempre que no disfruten de otra pensión. La pensión se devengará desde la fecha de la respectiva solicitud.

Las pensiones a que se refiere este artículo se otorgarán por el Servicio de Seguro Social, y su monto será fijado por el Consejo Directivo del mismo, y no podrá ser inferior al 50% de las pensiones mínimas que correspondan a los accidentados o a sus viudas, de acuerdo con la presente Ley, ni exceder del 100% de las mismas.

No obstante, las personas a que se refiere el inciso primero que hubieren continuado en actividad y se encuentren, a la fecha de la publicación de la presente Ley, como activos en algún régimen previsional, tendrán derecho a que el monto de la pensión que les corresponda no sea inferior al 30% del sueldo base determinado en la forma preceptuada por la Ley N° 10.383, ni superior al 70% de dicho sueldo base. (1)

El Consejo Directivo del Servicio de Seguro Social podrá destinar para el financiamiento de este beneficio hasta el 5% del ingreso global anual del Seguro de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales. Para este efecto, los demás organismos administradores, con excepción de las Mutualidades de Empleadores, deberán traspasar al Servicio de Seguro Social los fondos que correspondan a un porcentaje idéntico al determinado por el Servicio. (2)

Dictará el Presidente de la República y fijará las normas y demás requisitos para el otorgamiento de estos beneficios; como, también, la forma y condiciones en que podrán tener derecho a otros beneficios previsionales en sus calidades de pensionados del Servicio de Seguro Social. (3)

Concédese el plazo de un año, contado desde la fecha de vigencia de la presente Ley o desde la fecha del fallecimiento del causante en el caso de los que fallezcan en el futuro, para acogerse a los beneficios que otorga el presente artículo.

El derecho a los beneficios previstos en este artículo es incompatible con el goce de cualquiera otra pensión.

**Artículo 2º.-** El Departamento de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales del Servicio de Seguro Social, que se crea por el inciso segundo del artículo 9º de la presente Ley, tendrá como jefe al funcionario que a la fecha de entrar en vigencia la presente Ley tenga el carácter de Vicepresidente de la Caja de Accidentes del Trabajo, quien, para todos los efectos legales, conservará los derechos y prerrogativas inherentes a su calidad actual.

**Artículo 3º.-** Para los efectos de lo dispuesto en el artículo 82 de la presente Ley, y dentro del plazo de 30 días contado desde su publicación, las Compañías de Seguros entregarán a la Superintendencia de Seguridad Social una nómina del personal de sus secciones de accidentes del trabajo y de los empleados de departamentos o secciones administrativas que estaban realizando funciones relacionadas con accidentes del trabajo al 31 de diciembre de 1966, y que las Compañías se dispongan a despedir con motivo de la aplicación de la presente ley.

---

(1) Ver Ley 10.383, de 08.08.52.

(2) El inciso 6º del artículo 1º transitorio fue modificado, como aparece en el texto, por el N° 3 del Art. 7º de la Ley 18.754, de 28.10.88.

(3) El reglamento a que se refiere este inciso está contenido en el D.S. 208, de Previsión Social, de 09.10.68.

Corresponderá a la Superintendencia de Seguridad Social la calificación definitiva de las mencionadas nóminas, y en especial determinar si el personal incluido en ellas ha desempeñado o no las funciones a que se refiere el inciso anterior. Estas decisiones no serán susceptibles de recurso alguno.

La Superintendencia de Seguridad Social, para la determinación de las rentas de estos personales, a que se refiere el inciso segundo del artículo 82, no considerará los aumentos que les hubieren sido concedidos por las Leyes sobre reajustes, o por los convenios que hubieren afectado a la totalidad de los empleados de la respectiva compañía, o por ascenso.

**Artículo 4º.-** Las garantías constituidas en conformidad al artículo 22 de la Ley Nº 4.055, continuarán vigentes y se entenderán hechas para todos los efectos legales, ante el Servicio de Seguro Social.

No obstante, los patrones podrán rescatar la obligación correspondiente pagando a dicho Servicio el capital representativo de las respectivas pensiones.

**Artículo 5º.-** Las compañías que contraten seguros de accidentes del trabajo deberán atender, hasta su término, los contratos vigentes y continuar sirviendo las pensiones, pero no podrán celebrar contratos nuevos que cubran estas contingencias, ni renovar los vigentes.

Las Compañías de Seguros garantizarán con hipoteca o cualquiera otra caución suficiente, a favor del Servicio de Seguro Social, calificada por este Servicio, el pago de las pensiones, hasta su extinción.

**Artículo 6º.-** Los empleadores que estén asegurados en la Caja de Accidentes del Trabajo, en compañías privadas, estarán exentos de la obligación de hacer las cotizaciones establecidas en esta Ley hasta el término de los contratos respectivos.

Transcurrido un año, contado desde la vigencia de la presente ley, las entidades empleadoras deberán efectuar en los organismos administradores que correspondan la totalidad de las cotizaciones que resulten por aplicación de la presente ley. Los trabajadores, cuyos empleadores estén asegurados a la fecha de la vigencia de la presente ley en alguna compañía mercantil, tendrán los derechos establecidos en la presente ley en caso que durante el plazo de vigencia de las respectivas pólizas, se accidenten. Asimismo, los trabajadores cuyos empleadores, a la fecha de la vigencia de la presente ley hubieren estado asegurados en la Caja de Accidentes del Trabajo o en alguna Mutualidad, tendrán también derecho, desde la vigencia de la presente Ley, a los beneficios en ella consultados, considerándolos, para todos los efectos derivados de la aplicación de la presente ley como afiliados, a partir desde su vigencia, en el Servicio de Seguro Social o en la Caja de Previsión respectiva, o en la Mutualidad de que se trate.

**Artículo 7º.-** Las rebajas a que se refiere el artículo 16 sólo podrán comenzar a otorgarse después de un año contado desde la promulgación de la presente ley.

Además, el Presidente de la República queda facultado para prorrogar el plazo anterior hasta por otro año más.

**Artículo 8º.-** El personal que actualmente se desempeña a contrata en la Caja de Accidentes del Trabajo, deberá ser encasillado en la Planta en las mismas condiciones establecidas en el inciso primero del artículo 82 de la presente ley.

**Artículo 9º.-** El personal de la Caja de Accidentes del Trabajo que a la fecha de vigencia de la presente Ley desempeñe de hecho las funciones de auxiliar de enfermería, podrá obtener dicho título, previo examen de competencia rendido ante una comisión designada por el Director del Servicio Nacional de Salud, sin que para ello se necesiten otros requisitos.

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

Santiago, veintitrés de enero de mil novecientos sesenta y ocho.- EDUARDO FREI MONTALVA.- William Thayer Arteaga.- Ramón Valdivieso Delaunay.

# DICTAMENES DE LA DIRECCION DEL TRABAJO

## Departamento Jurídico

**3.397/179, 1º.06.95.**

- 1) El personal de Supervisores Rol "A" de la Empresa Codelco Chile, División Tocopilla, debe percibir el beneficio de Pulpería en los mismos términos en que éste se encuentra pactado en la cláusula 12, Capítulo IV, del convenio colectivo celebrado el 18.10.94, entre dicha División y los Sindicatos de Trabajadores N°s. 1 y 2 de la misma, teniendo derecho, asimismo, a impetrar el bono compensatorio por Pulpería de \$ 300.000 que se otorgó a los dependientes afiliados a dichas organizaciones sindicales.**
- 2) Niega lugar a la reconsideración de Dictamen N° 2.487/121 de 20.04.95.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 9º.

**Concordancias:** Dictámenes N°s. 302/73, de 14.05.90, 5.297/164 de 1º.08.91 y 2.487/121 de 20.04.95.

Se ha solicitado reconsideración del Dictamen N° 2.487/21, de 20.04.95, que concluye que el personal de Supervisores Rol A de la Empresa Codelco Chile, División Tocopilla, debe percibir el beneficio de Pulpería en los mismos términos en que éste se encuentra pactado en la cláusula 12, Capítulo IV del convenio colectivo celebrado el 18.10.94, entre dicha División y los Sindicatos de Trabajadores N°s. 1 y 2 de la misma, teniendo asimismo, derecho el aludido personal a impetrar el bono compensatorio por Pulpería de \$ 300.000 que se otorgó a los dependientes afiliados a las referidas organizaciones sindicales.

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

Revisada la solicitud de reconsideración de la empresa recurrente, a juicio de este Servicio, los antecedentes de hechos y argumentos de derecho que en la misma se invocan, no permiten variar la conclusión contenida en el Dictamen N° 2.487/121 de 20.04.95.

En efecto, esta Dirección para arribar a la conclusión que en dicho pronunciamiento jurídico se contiene, tuvo presente, entre otras consideraciones, el hecho de que los Supervisores de la División Tocopilla, de Codelco Chile, han percibido el sistema de abastecimiento a través de la Pulpería, en la misma forma, durante igual período y conforme a las modalidades establecidas que en cada caso se convinieron en los instrumentos colectivos de trabajo vigente en la Empresa.

En otros términos, conforme a los antecedentes que se tuvieron a la vista, este Servicio pudo comprobar que la Empresa consideró reiteradamente en el tiempo que la forma de otorgamiento del denominado beneficio de abastecimiento a través de Pulpería del personal de Supervisores Rol A, era la misma que gozaban los demás trabajadores afectos a los instrumentos colectivos celebrados por los Sindicatos N°s. 1 y 2 constituidos en la División Tocopilla, circunstancia ésta que, a la vez, permitió concluir que tales trabajadores debían seguir percibiendo el aludido beneficio en iguales términos a los convenidos en el último instrumento colectivo suscrito por dichas organizaciones sindicales.

En estas circunstancias, y teniendo presente que el sistema de abastecimiento a través de Pulperías pactado en el convenio colectivo celebrado el 18.10.94, no tan sólo comprende el derecho de los respectivos trabajadores de hacer sus compras en el establecimiento comercial al cual la Empresa entregó su mantenimiento y operación, sino también, el de percibir un bono compensatorio de \$ 300.000 que tiene por finalidad, precisamente, compensar el hecho de que el beneficio en comento no sería entregado directamente por la empresa, forzoso es concluir, que los supervisores de que se trata, tienen incorporado tácitamente en sus contratos individuales de trabajo el aludido sistema de Pulpería en iguales condiciones a las convenidas en el convenio colectivo en referencia, el cual como ya se dijera, comprende el aludido bono compensatorio de Pulpería.

Como es dable apreciar, conforme a lo expuesto en párrafos precedentes, esta Repartición al establecer el derecho de los Supervisores Rol A de la citada División, a percibir el bono compensatorio de \$ 300.000, tuvo en consideración el hecho de que dicho bono compensatorio es parte integrante del sistema de abastecimiento de Pulpería, convenido en el Capítulo IV, punto 12, del instrumento colectivo de 18.10.94, afirmación ésta, que aparece expresamente ratificada por la Empresa a través del documento de 18.10.94 dirigido a los miembros de la comisión negociadora de los Sindicatos N°s. 1 y 2, en el cual precisó el alcance del beneficio en análisis, señalando que "La División otorgará a cada trabajador un bono compensatorio de \$ 300.000 líquidos conforme a la modificación del beneficio de Pulpería, ...".

Lo señalado en acápites precedentes permite desvirtuar el argumento invocado por la Empresa en cuanto a que el bono compensatorio de \$ 300.000 por haber sido otorgado por una sola vez, no cumpliría las condiciones que exige la cláusula tácita para ser constitutiva de derechos y obligaciones, puesto que como se ha demostrado en párrafos anteriores, los supervisores de que se trata, no han incorporado tácitamente en sus contratos individuales de trabajo en forma separada o aislada el aludido bono, sino que tal efecto jurídico se ha producido como consecuencia del derecho a impetrar el sistema de abastecimiento a través de Pulperías, del cual forma parte el referido bono compensatorio.

En consecuencia, sobre la base de las consideraciones formuladas, cúpleme informar a Ud. que no resulta jurídicamente procedente reconsiderar la doctrina contenida en el Dictamen N° 2.487/121 de 20.04.95 y, por ende, se rechaza la solicitud de reconsideración requerida.

**3.453/180, 02.06.95.**

**Reconsideranse, en el sentido que indica, las instrucciones contenidas en el punto N° 15, letra d) del Oficio N° 95-50, de fecha 31 de enero de 1995, impartidas por el fiscalizador Sr. E.M.C., dependiente de la Inspección Provincial del Trabajo de Santiago, en que se ordena a la Empresa Inversiones... pagar remuneraciones respecto a descuento de diciembre de 1994, por las horas de permiso sindical correspondientes a noviembre y a diciembre de 1994, de los dirigentes Sres... por las sumas totales ascendentes a \$ 51.916, \$ 44.312 y \$ 43.971, respectivamente.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 249 incisos 4º y final. Código Civil, artículo 1545.

**Concordancias:** Dictámenes N°s. 5.086/226, de 04.09.92 y 3.916/179, de 05.07.94.

Han solicitado reconsideración de las instrucciones contenidas en el punto N° 15, letra d), del Oficio N° 95-50, de fecha 31 de enero de 1995, impartidas por el fiscalizador Sr. E.M.C., dependiente de la Inspección Provincial del Trabajo de Santiago, en que se ordena a esa Empresa, pagar remuneraciones respecto a descuento de diciembre de 1994, por las horas de permiso sindical correspondientes a noviembre y a diciembre de 1994 de los dirigentes Sres... por las sumas totales ascendentes a \$ 51.916, \$ 44.312 y \$ 43.971, respectivamente.

Fundamentan su petición expresando que, si bien es cierto, el legislador permite acordar que la Empresa pague las remuneraciones correspondientes al tiempo que abarquen los permisos de los dirigentes sindicales, no lo es menos que, en la especie, no se ha producido dicho acuerdo ni ha sido tema de negociación. Prueba de ello es que no fue incluido en la negociación colectiva, ni siquiera en la proposición inicial de temas de interés por la directiva; agregando que tampoco existe una cláusula tácita en la materia, por cuanto para que ello ocurra es necesario que la aplicación práctica hecha por las partes sea homogénea y durante un período prolongado de tiempo, situación que en este caso no se ha producido.

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

El artículo 249 del Código del Trabajo, en sus incisos 4° y final, dispone:

"El tiempo que abarquen los permisos otorgados a directores o delegados para cumplir labores sindicales se entenderá trabajado para todos los efectos, siendo de cargo del sindicato respectivo el pago de las remuneraciones, beneficios y cotizaciones previsionales de cargo del empleador que puedan corresponder a aquéllos durante el tiempo de permiso.

"Las normas sobre permiso y pago de remuneraciones, beneficios y cotizaciones previsionales de cargo del empleador podrán ser objeto de negociación de las partes".

Del tenor de la norma transcrita se infiere que el tiempo que abarquen los permisos otorgados a directores o delegados, con el fin de cumplir labores sindicales, se entiende trabajado para todos los efectos, consignándose, a la vez, que el pago de las remuneraciones, beneficios y cotizaciones previsionales correspondientes a dichos permisos, es de cargo del sindicato respectivo, salvo lo que acuerden las partes sobre el particular.

De lo expuesto anteriormente aparece que el legislador ha impuesto a la organización sindical respectiva la obligación de pagar a los directores o delegados las remuneraciones, beneficios y cotizaciones previsionales que correspondan, durante las horas de permiso previstas en el inciso primero del citado artículo 249, estableciendo, asimismo, en forma expresa que dicha materia puede ser objeto de negociación o acuerdo entre las partes, en virtud del cual el empleador se obligue al pago de todas o algunas de tales prestaciones.

Ahora bien, el análisis de la norma en comento permite sostener, en primer término, que las partes a que se ha referido el legislador en el citado inciso final del artículo 249, debe necesariamente entenderse que son el empleador y la organización sindical que se encontraría obligada a efectuar el pago de las horas de permiso de que hacen uso sus dirigentes, toda vez que precisamente es dicho sindicato quien tiene un interés directo en celebrar un acuerdo que afecta a su patrimonio.

Asimismo, el tenor literal del inciso en comento, al disponer que la materia en análisis puede ser objeto de negociación entre las partes, sin mayor especificación, indica que no se exigieron requisitos o formalidades especiales para celebrar dicha negociación, de lo cual debe concluirse que bastará para establecer su existencia un simple consenso de voluntades, expresado en la forma que las partes estimen conveniente.

De lo expuesto anteriormente, se infiere que dicho acuerdo constituiría un contrato consensual, esto es, de aquellos que se perfeccionan por el solo consentimiento de las partes contratantes, sin requerir formalidad alguna para que produzca todos sus efectos.

Corroborando lo anterior, la circunstancia de que el antiguo artículo 237, del Código del Trabajo, que fue derogado por la Ley N° 19.069, de 1991, al reglamentar los permisos sindicales cuyo pago era de cargo del sindicato respectivo, permitía que dicha materia fuera objeto de acuerdo, bajo condición expresa de que se regulara en un contrato colectivo de trabajo, esto es, en un contrato solemne, lo cual autoriza para afirmar que si las normas posteriores a aquella que han tratado la misma materia, esto es, primero el artículo 38 de la Ley N° 19.069 y, luego el artículo 249 del Código del Trabajo, en su texto actual, no han exigido dicha formalidad, es porque tanto bajo la vigencia de la Ley N° 19.069, como en la actualidad, en el Código del Trabajo, basta el acuerdo puro y simple de los interesados.

Así lo ha sostenido este Servicio en Dictámenes N°s. 5.086/226, de 04.09.92 y 3.916/179, de 05.07.94.

En esta forma, preciso es convenir que estamos en presencia de un contrato innominado, esto es, de aquellos que carecen de nombre y reglamentación, respecto del cual, en todo caso, y tal como lo ha sostenido la doctrina, resulta plenamente aplicable el artículo 1545 del Código Civil, en virtud del cual todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.

En la especie, de los antecedentes tenidos a la vista, en especial, informe de fecha 27 de febrero de 1995, del fiscalizador Sr. E.M.C., aparece que el 09 de marzo de 1994 se constituyó legalmente un sindicato de trabajadores en esa Empresa, siendo elegido, de conformidad a la ley, como único director, atendido el número de sindicalizados, el Sr...

Consta, asimismo, de iguales antecedentes que desde la fecha de elección del referido director sindical, la Empresa Inversiones... pagó a éste las remuneraciones correspondientes a todas las horas de permiso sindical de que hizo uso hasta el término de su gestión.

Aparece, a su vez, que con fecha 13 de septiembre de 1994, dicho dirigente sindical renunció voluntariamente a su cargo procediéndose a la renovación del directorio el 21 del mismo mes y año, resultando electos tres directores, quienes actuaron por primera vez en su calidad de tales, en noviembre de 1994.

Ahora bien, analizada la situación antes descrita a la luz de las consideraciones formuladas en los párrafos que anteceden, forzoso resulta concluir que el pago de las horas de permiso sindical que el empleador efectuó durante los meses de mayo, junio, julio, agosto y septiembre de 1994, al dirigente Sr..., necesariamente tuvo como causa un acuerdo de las partes sobre dicha materia, toda vez que ha bastado para entender formado dicho acuerdo el simple hecho de que el empleador haya realizado tales pagos y que el sindicato los haya aceptado, no siendo viable exigir escrituración ni ninguna otra formalidad para que se repute perfecto y obligue a las partes que lo celebraron.

De ello se sigue que este acuerdo o contrato consensual innominado no puede ser dejado sin efecto o modificado sino por el consentimiento mutuo de las partes o por causas legales, en conformidad a lo prevenido en el ya referido artículo 1545 del Código Civil, razón por la cual, no resulta jurídicamente procedente que la empleadora, en forma unilateral, deje de cumplirlo.

Con todo, cabe señalar que dicho acuerdo de las voluntades de las partes debe entenderse encuadrado dentro de las condiciones existentes a la fecha en que el mismo se produjo, de manera tal que, habiendo estado a esa época dirigido el sindicato por un solo director, posible es convenir que esa Empresa ha quedado ligada en virtud de dicho acuerdo a pagar remuneraciones por las horas de permiso sindical sólo a un dirigente.

Lo anterior permite afirmar, entonces, que no obstante haber aumentado de uno a tres los dirigentes sindicales, la obligación contraída por esa Empresa en virtud del acuerdo antes citado no se vio alterada de manera alguna, de modo tal que desde noviembre de 1994 debió continuar pagando las remuneraciones correspondientes a las horas de permiso sindical de que hizo uso sólo uno de los tres dirigentes sindicales.

En tales circunstancias, atendido lo expuesto, forzoso es concluir que no se encuentran ajustadas a derecho las instrucciones contenidas en el punto N° 15, letra d), del Oficio N° 95-50, de fecha 31 de enero de 1995, en cuanto a través de ellas se ordena a esa Empresa pagar remuneraciones correspondientes a descuento de diciembre de 1994 por las horas de permiso sindical de que hicieron uso los tres dirigentes que integran la directiva sindical, debiendo entenderse limitada la instrucción sólo a uno de dichos dirigentes.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cumpro en informar a Uds. que se reconsideran las instrucciones contenidas en el punto N° 15, letra d), del Oficio N° 95-50, de fecha 31 de enero de 1995, impartidas por el fiscalizador Sr. E.M.C., dependiente de la Inspección Provincial del Trabajo de Santiago, en que se ordena a esa Empresa pagar remuneraciones respecto a descuento de diciembre de 1994, por las horas de permiso sindical correspondientes a noviembre y a diciembre de 1994, de dos dirigentes, manteniéndose a firme las referidas instrucciones respecto de un solo dirigente sindical.

### **3.454/181, 02.06.95.**

#### **La Dirección del Trabajo carece de competencia para pronunciarse sobre una materia sometida al conocimiento de los Tribunales de Justicia.**

**Fuentes:** D.F.L. N° 2, de 1967, artículo 5° letra b).

**Concordancias:** Ordinario N° 2.489/123, de 20.04.95 y 5.362/165, de 05.08.91.

Se ha requerido un pronunciamiento de este Servicio en orden a determinar si resulta aplicable el inciso 2° del artículo 4° del Código del Trabajo en el caso de traspaso de trabajadores desde la empresa Comercial... a Embotelladora..., actualmente Embotelladoras...

Solicitan, asimismo, la intervención de esta Dirección del Trabajo para los efectos de resguardar los derechos laborales de los trabajadores traspasados, entre los que se encuentran los comparecientes, dirigentes del Sindicato de Trabajadores de la empresa Comercial...

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

El Decreto con Fuerza de Ley N° 2, de 1967, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Ley Orgánica de la Dirección del Trabajo, en su artículo 5° letra b), prescribe:

"Al Director le corresponderá especialmente:

"b) Fijar la interpretación de la legislación y reglamentación social, sin perjuicio de la competencia que sobre determinadas materias tengan otros Servicios u Organismos Fiscales, salvo que el caso esté sometido al pronunciamiento de los Tribunales y esta circunstancia esté en su conocimiento".

De la norma legal transcrita se desprende claramente que la facultad conferida al Director del Trabajo de interpretar la legislación y reglamentación social se encuentra limitada cuando tenga conocimiento de que el respectivo asunto hubiere sido sometido a la resolución de los Tribunales de Justicia, caso en el cual debe abstenerse de emitir el pronunciamiento solicitado.

Cabe consignar a este respecto que mediante Dictamen N° 5.362/165, de 05.08.91, y sobre la base de los fundamentos que en el mismo se analizan, este Servicio ha sostenido que la Dirección del Trabajo puede fijar la interpretación de la legislación y reglamentación social, no obstante existir un caso sometido al pronunciamiento de los Tribunales de Justicia sobre la misma materia, cuando en dicha causa no sean partes las mismas que han solicitado la intervención de este Organismo Fiscalizador.

De los antecedentes tenidos a la vista se ha podido establecer que ante el Cuarto Juzgado Laboral de Santiago se tramita la causa Rol N° 63.457 en la que los directores del Sindicato de Trabajadores de la empresa Comercial... demandaron a esta última por haberles ordenado laborar en una empresa diferente a la que contrató sus servicios, sin contar con su consentimiento, por estimar que en este caso no procede la aplicación del inciso 2° del artículo 4° del Código del Trabajo. Solicitaron asimismo al Tribunal, que ordenara a la empresa reponerlos en sus funciones normales, de las que se encuentran separados de hecho.

Cabe mencionar que la referida causa se encuentra actualmente en estudio para el fallo correspondiente.

De los mismos antecedentes aludidos se ha podido determinar que el resto de los trabajadores traspasados regularizaron su situación, quedando constancia en sus contratos de trabajo del nuevo empleador y de la aplicación de lo dispuesto en el artículo 4° inciso 2° del Código del Trabajo.

De lo expuesto en los párrafos que anteceden se sigue que la suscrita debe abstenerse de emitir un pronunciamiento respecto a la materia consultada, toda vez que ésta se encuentra sometida al conocimiento del Cuarto Juzgado Laboral de Santiago, según se ha expresado, en una causa en que son partes las mismas que han solicitado la intervención de este Organismo, circunstancias que en conformidad a la doctrina reiterada de este Servicio le impiden conocer de la misma.

A mayor abundamiento, cabe tener presente que la Constitución Política de la República en su artículo 73, inciso 1° prescribe:

"La facultad de conocer las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los Tribunales establecidos por la ley. Ni el Presidente de la República ni el Congreso pueden, en caso alguno, ejercer funciones judiciales, avocarse causas pendientes, revisar los fundamentos o contenidos de sus resoluciones o hacer revivir procesos fenecidos".

Es necesario señalar, además, que la misma Constitución, en su artículo 7° sanciona con la nulidad las actuaciones de los órganos del Estado efectuadas fuera de su competencia legal, en los siguientes términos:

"Los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescribe la ley.

"Ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes.

"Todo acto en contravención de este artículo es nulo y originará las responsabilidades y sanciones que la ley señale".

En consecuencia, en virtud de las disposiciones legales, constitucionales y jurisprudencia administrativa citadas y consideraciones formuladas, cumpla con informar a Ud. que esta Dirección se encuentra legalmente impedida para pronunciarse respecto a si resulta aplicable el inciso 2º del artículo 4º del Código del Trabajo en el caso de traspaso de trabajadores desde la empresa Comercial... a Embotelladora..., actualmente Embotelladoras ...

**3.455/182, 02.06.95.**

**El sistema de reajustabilidad de las remuneraciones contemplado en la cláusula 5ª del contrato colectivo de trabajo suscrito entre la empresa... y el Sindicato de Trabajadores constituido en ella, opera considerando el monto de las remuneraciones vigentes al 1º de febrero de 1995 como base de cálculo para los efectos de aplicar, en cada una de las oportunidades que indica, el reajuste del respectivo período.**

Solicitan de esta Dirección un pronunciamiento tendiente a determinar el sentido y alcance de la cláusula 5ª del contrato colectivo de trabajo vigente con la empresa..., relativa al sistema de reajustabilidad de las remuneraciones.

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

Conforme a los antecedentes acompañados y tenidos a la vista, la referida cláusula convencional señala:

"5.- Reajustes:

"Los valores bases diarios y los otros puntos acordados en dinero, en este contrato, se reajustarán en la forma y fecha que a continuación se indica:

"a) El 1º de agosto de 1995 en un 100% de la variación que haya experimentado el Índice de Precios al Consumidor entre el 1º de febrero de 1995 y el 31 de julio de 1995, aplicado sobre los valores bases.

"b) El 1º de febrero de 1996 en un 100% de la variación que haya experimentado el Índice de Precios al Consumidor entre el 1º de febrero de 1995 y el 31 de enero de 1996, aplicado sobre los valores bases.

"c) El 1º de agosto de 1996 en un 100% de la variación que haya experimentado el Índice de Precios al Consumidor entre el 1º de febrero de 1995 y el 31 de julio de 1996, aplicado sobre los valores bases.

"Se deja constancia que los valores sobre los cuales se aplicarán los reajustes anteriores son los vigentes al 1º de febrero de 1995".

De la norma contractual precedentemente transcrita se infiere que los valores bases diarios y otros puntos acordados en dinero se reajustarán el 1º de agosto de 1995, el 1º de febrero de 1996 y el 1º de agosto de 1996 en un 100% de la variación que haya experimentado el I.P.C. entre el 1º de febrero de 1995 y el último día del mes anterior al del reajuste respectivo aplicado sobre los valores bases, dejando expresa constancia que los valores sobre las cuales se aplicarán los reajustes indicados son los vigentes al 1º de febrero de 1995.

Ahora bien, el claro tenor literal de la cláusula en análisis permite sostener, en opinión de este Servicio, que la intención de las partes al convenir el sistema de reajustabilidad de las remuneraciones fue, primero, fijar las fechas o periodicidad en las cuales se reajustarían aquéllas, luego, el índice que permitiría establecer la reajustabilidad y, finalmente, los valores sobre los cuales se aplicarían los reajustes convenidos, esto es, sobre los valores bases, entendiéndose que tales valores son los vigentes al 1º de febrero de 1995.

De forma tal, entonces, que las partes al convenir que la reajustabilidad se aplicará sobre los valores vigentes al 1º de febrero de 1995, dejan manifiesta su intención de que cada vez que corresponda reajustar las remuneraciones debe considerarse para tal efecto el monto de ellas en una fecha claramente determinada y no su monto incrementado por el reajuste correspondiente, como lo entienden los recurrentes en su presentación.

De consiguiente, no cabe sino concluir, en opinión de la suscrita, que el sistema de reajustabilidad de las remuneraciones contemplado en la cláusula 5ª del contrato colectivo de trabajo suscrito entre la empresa... y el Sindicato de Trabajadores constituido en ella, opera considerando el monto de las remuneraciones vigentes al 1º de febrero de 1995 como base de cálculo para los efectos de aplicar, en cada una de las oportunidades que indica, el reajuste del respectivo período.

En consecuencia, en mérito a lo expuesto y consideraciones formuladas, cúmpleme informar a Uds. que el sentido y alcance de la cláusula convencional en comento es el indicado en el cuerpo del presente informe.

### **3.456/183, 02.06.95.**

**En la renovación del directorio sindical a que alude el inciso 2º del artículo 248 del Código del Trabajo, deben considerarse las alteraciones en el número de afiliados a la organización sindical.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 235 y 248.

Se ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento en orden a determinar si en la renovación del directorio sindical a que alude el inciso 2º del artículo 248 del Código del Trabajo, deben considerarse las alteraciones en el número de trabajadores afiliados al sindicato.

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

El artículo 248 del Código del Trabajo, dispone:

"Si un director muere, se incapacita, renuncia o por cualquier causa deja de tener la calidad de tal, sólo se procederá a su reemplazo si tal evento ocurriere antes de seis meses de la fecha en que termine su mandato. El reemplazante será designado por el tiempo que faltare para completar el período, en la forma que determinen los estatutos.

"Si el número de directores que quedare fuere tal que impidiere el normal funcionamiento del directorio, éste se renovará en su totalidad en cualquier época y los que resultaren elegidos permanecerán en sus cargos por un período de dos años".

Del precepto legal anotado, se infiere que se procederá al reemplazo del director que muere, se incapacita, renuncia, o por cualquier causa deje de tener la calidad de tal, sólo si alguno de estos eventos ocurriere antes de 6 meses de la fecha en que termine su mandato, siendo su reemplazante designado, en la forma que determinen los estatutos, por el tiempo que faltare para completar su período.

Asimismo, se infiere que si, por el número de directores que permaneciere en sus cargos, se impidiere el normal funcionamiento del directorio éste deberá renovarse en su totalidad, permaneciendo en sus cargos los que resultaren elegidos por un nuevo período de dos años.

Por su parte, el artículo 235 del Código del Trabajo, prescribe:

"Los sindicatos serán dirigidos por un director, el que actuará en calidad de presidente, si reúnen menos de veinticinco afiliados, por tres directores, si reúnen de veinticinco a doscientos cuarenta y nueve afiliados, por cinco directores, si reúnen de doscientos cincuenta a novecientos noventa y nueve afiliados, por siete directores, si reúnen de mil a dos mil novecientos noventa y nueve afiliados, y por nueve directores, si reúnen tres mil o más afiliados.

"El directorio de los sindicatos que reúnen a más de veinticinco trabajadores, elegirá de entre sus miembros, un presidente, un secretario y un tesorero.

"En los sindicatos interempresa, los directores deberán pertenecer a lo menos a dos empresas distintas.

"La alteración en el número de afiliados a un sindicato, no hará aumentar o disminuir el número de directores en ejercicio. En todo caso, dicho número deberá ajustarse a lo dispuesto en el inciso primero para la siguiente elección".

De la disposición legal transcrita se desprende, en primer término, que el legislador ha relacionado el número de directores que deben integrar la directiva sindical con la cantidad de trabajadores afiliados al respectivo sindicato, pudiendo éste fluctuar entre 1, 3, 5, 7 ó 9 directores de acuerdo a las reglas que al efecto se consignan en el mismo precepto.

De la aludida norma fluye, además, que la variación de la cantidad de afiliados no produce el efecto inmediato de aumentar o disminuir el número de directores en ejercicio, esto es, del número de ellos que por aplicación del señalado precepto, conforman el respectivo directorio sindical, correspondiendo regularizar tal situación sólo al momento en que deba elegirse un nuevo directorio.

De ello se sigue que la composición de la directiva sindical, en cuanto al número de sus integrantes, se determina a la fecha de su elección y en función al número de afiliados que a esa data tenía la organización, careciendo de incidencia por tal efecto la circunstancia de que con posterioridad se produzca una disminución o aumento de los respectivos socios.

Ahora bien, para absolver adecuadamente la consulta planteada es preciso establecer, previamente, que debe entenderse por la expresión "elección" utilizada en el precepto precedentemente transcrito y comentado, para cuyo efecto cabe recurrir a la norma de hermenéutica legal contenida en el artículo 20 del Código Civil, conforme a la cual las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras.

Al respecto, la jurisprudencia ha sostenido invariablemente que el sentido natural y obvio "es aquel que a las palabras da el Diccionario de la Real Academia Española", de acuerdo al cual elección significa "nombramiento de una persona, que regularmente se hace por votos, para algún cargo, comisión, etc."

De forma tal, entonces, que estaremos frente a una elección cada vez que proceda el nombramiento de una persona para un cargo determinado, en la especie, el de director sindical, por medios de votos.

Ahora bien, la renovación del directorio sindical en su totalidad, producida como consecuencia de que el número que de ellos quedare impidiere su normal funcionamiento implica, necesariamente, la nominación de los mismos a través de una votación, de suerte tal que posible es afirmar que la aludida renovación constituye, jurídicamente, una elección.

En mérito de lo expuesto en acápite que anteceden no cabe sino concluir que la disminución o aumento de los socios de una organización sindical debe considerarse para los efectos de determinar el número de directores de la misma al momento de renovarse éste por aplicación de lo dispuesto en el inciso 2º, del artículo 248 del Código del Trabajo.

De consiguiente, en la especie, la elección de directorio efectuada el día 17 de noviembre de 1994, en el Sindicato de Trabajadores de la Empresa Banco..., en la cual se disminuyó a 3 el número de directores, se ajustó plenamente a derecho al considerar, única y exclusivamente, la cantidad de socios con que contaba a dicha data la citada organización sindical.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones expuestas, cumpla con informar a Ud. que en la renovación del directorio sindical a que alude el inciso 2º del artículo 248 del Código del Trabajo, deben considerarse las alteraciones en el número de afiliados a la organización sindical.

### **3.457/184, 02.06.95.**

**Niega lugar a reconsideración del punto N° 2) del Dictamen N° 3.628/216, de 22.07.93, que concluye que "No resulta procedente exigir al personal docente desempeñar durante los recreos actividades curriculares no lectivas ni encargarse de la disciplina de los alumnos".**

**Fuentes:** Ley N° 19.070, artículos 6º inciso 2º, letra b) y 49 inciso 2º. Decreto Reglamentario N° 453, de 1992, del Ministerio de Educación, artículos 20 N° 3, letra c) y 129 inciso 2º.

**Concordancias:** Dictamen N° 7.695/128, de 04.10.89.

Han solicitado a esta Dirección reconsideración del punto N° 2), del Dictamen N° 3.628/216, de 22.07.93, que concluye que "No resulta procedente exigir al personal docente desempeñar durante los recreos actividades curriculares no lectivas ni encargarse de la disciplina de los alumnos".

Fundamentan su reconsideración argumentando que en educación, el lapso entre una clase y otra es de recreo pedagógico de los educandos y no de recreo laboral para los educadores.

Agregan, a su vez, que el artículo 20 N° 3, letra c), del Decreto N° 453, de 1992, del Ministerio de Educación señala que, constituyen actividades curriculares no lectivas, entre otras, las actividades anexas a la función docente propiamente tal como "régimen escolar y comportamiento de los alumnos".

Finalmente señalan que, en opinión de ellos, el recreo forma parte del proceso educativo, ya que sin ser considerado como actividad curricular no lectiva, no debiera ser visto como una simple unidad de tiempo para conformar un horario, sino como un momento educativo que debe, imperativamente, contar con la tuición directa, personal e indelegable de los especialistas de la educación.

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

Esta Dirección del Trabajo ha sostenido en el dictamen de que se trata que, atendido que la Ley N° 19.070 y el Decreto Reglamentario N° 453, de 1992, del Ministerio de Educación no se encargan de definir la expresión "recreo", se hace necesario recurrir a las normas de hermenéutica legal contenidas en los artículos 19 y 20 del Código Civil, conforme a la primera de las cuales "cuando el sentido de la ley es claro no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu", agregando la segunda que "las palabras de la ley, se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras".

Agregando el dictamen que, al respecto, la doctrina ha sostenido invariablemente que "el sentido natural y obvio" es aquel que a las palabras da el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, según el cual "recreo" significa "acción de recreación, diversión, para alivio del trabajo", concepto que permite sostener que el legislador al utilizar en la norma en comento la expresión "recreo" ha querido referirse precisamente a una medida de tiempo, dentro de la jornada de trabajo del docente, destinada a su esparcimiento y relajación.

De ello se sigue que el referido período no puede destinarse a la realización de actividades, que como las curriculares no lectivas, o el cuidado de la disciplina del alumnado, no importan un alivio efectivo del trabajo.

Ahora bien, en cuanto al primer y tercer argumento dado por los recurrentes para solicitar la reconsideración de que se trata, cabe señalar que tanto el artículo 49, inciso 2° de la Ley N° 19.070, como el artículo 129, inciso 2° del Decreto Reglamentario N° 453, ya citado, tratan los recreos en términos genéricos, sin hacer distinción si los mismos están referidos a una medida de tiempo dentro de la jornada de trabajo destinada al esparcimiento y relajación del docente, o bien, del educando, de manera tal que, recurriendo al aforismo jurídico según el cual "donde la ley no distingue no puede el intérprete distinguir" posible resulta afirmar que dicho período de tiempo está destinado a la recreación tanto del educador como del educando.

Elo es así, puesto que tratándose del docente, es lógico que el mismo requiera de un tiempo para recuperarse del desgaste físico y mental que, especialmente, la hora de docencia de aula le significa, atendido que, durante aproximadamente 45 minutos está exponiendo las materias propias de la asignatura, preocupándose que sus alumnos participen y estén atentos a la clase como asimismo, aprendan lo que se les enseña.

A su vez, y en lo que respecta a los alumnos, el recreo debe también significar para ellos una relajación y esparcimiento, no teniendo cabida en dicho período de tiempo reglas pedagógicas o "momentos educativos", como lo señala el recurrente, sino únicamente cuidar del comportamiento y disciplina de los mismos, labor que corresponde a los llamados inspectores de patio.

En lo que dice relación con el segundo fundamento dado por el recurrente para solicitar la reconsideración de que se trata, cabe señalar al respecto que, efectivamente el artículo 20 N° 3, letra c) del Decreto N° 453, de 1992, del Ministerio de Educación dispone que constituyen activi-

dades curriculares no lectivas, entre otras, las actividades anexas a la función docente propiamente tal, como "régimen escolar y comportamiento de los alumnos".

No obstante ello, y atendido lo señalado en acápites que anteceden en cuanto a que el recreo constituye una medida de tiempo destinada al esparcimiento y recreación tanto del educador como del educando, posible resulta afirmar que el comportamiento de los alumnos a que ha hecho mención la norma reglamentaria antes citada, está referida, necesariamente, en opinión de este Servicio, al cuidado de la disciplina de los alumnos pero dentro de la hora de clase y no en los patios, función que como ya se dijera anteriormente, corresponde a los "inspectores de patio".

De consiguiente, atendido lo expuesto y, habida consideración de que los antecedentes aportados por los recurrentes no permiten modificar lo resuelto en el documento aludido, cumpla con informar a Uds. que se deniega lugar a la reconsideración del punto N° 2) del Dictamen N° 3.628/216, de 22.07.93, que concluye que "No resulta procedente exigir al personal docente desempeñar durante los recreos actividades curriculares no lectivas ni encargarse de la disciplina de los alumnos".

### **3.458/185, 02.06.95.**

**Las trabajadoras que se desempeñan como camareras del Hotel..., no están afectas a la jornada prevista en el artículo 27 del Código del Trabajo encontrándose regidas en esta materia por el precepto contenido en el inciso 1º del artículo 22 de dicho cuerpo legal.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 22, inciso 1º y 27.

**Concordancias:** Ordinario N° 6.602/383, de 1º.12.93 y 6.759/313, de 17.11.94.

Se solicita que esta Dirección determine si el personal de camareras que presta servicios en el Hotel... está afecto a la jornada de trabajo prevista en el artículo 27 del Código del Trabajo.

Al respecto, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

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

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

Por su parte, el artículo 27 del mismo cuerpo legal, establece:

"Lo dispuesto en el inciso primero del artículo 22 no es aplicable a las personas que desarrollen labores discontinuas, intermitentes o que requieran de su sola presencia.

"Tampoco se aplicarán sus disposiciones al personal que trabaje en hoteles, restaurantes o clubes —exceptuado el personal administrativo y el de lavandería, lencería o cocina— en empresas de telégrafos, teléfono, télex, luz, agua, teatro y de otras actividades análogas, cuando, en todos estos casos, el movimiento diario sea notoriamente escaso, y los trabajadores deban mantenerse constantemente a disposición del público.

"Con todo, los trabajadores a que se refiere este artículo no podrán permanecer más de doce horas diarias en el lugar de trabajo y tendrán, dentro de esta jornada, un descanso no inferior a una hora, imputable a dicha jornada.

"En caso de duda, y a petición del interesado, el Director del Trabajo resolverá si una determinada labor o actividad se encuentra en alguna de las situaciones descritas en este artículo. De su resolución podrá recurrirse ante el juez competente dentro de quinto día de notificada, quien resolverá en única instancia, sin forma de juicio, oyendo a las partes".

De la normativa legal precedentemente transcrita, se infiere que la jornada ordinaria máxima de 48 horas semanales que establece el inciso 1º del artículo 22 del Código del Trabajo no se aplica entre otros trabajadores al personal que trabaje en hoteles, restaurantes o clubes, exceptuado el personal administrativo, el de lavandería, lencería y cocina, siempre que el movimiento diario sea notoriamente escaso y que dichos trabajadores deban mantenerse constantemente a disposición del público.

De acuerdo a la doctrina vigente del Servicio sobre la materia, contenida en el Dictamen Nº 6.602/383, de 1º.12.93, para que estos trabajadores queden excluidos de la limitación de la jornada de trabajo de cuarenta y ocho horas semanales deben reunirse las siguientes condiciones copulativas:

- a) Que el movimiento diario sea notoriamente escaso, y
- b) Que los trabajadores deban mantenerse constantemente a disposición del público.

En la especie, a la luz de los antecedentes tenidos a la vista y especialmente los informes emitidos por la fiscalizadora Sra. M.C.C.A., de 05.10.94 y 29.03.95, dependiente de la Dirección Regional del Trabajo de Tarapacá, oficina a la cual se solicitó se informara sobre las condiciones en que laboran las trabajadoras por cuya situación se consulta, se ha podido constatar que están siempre en permanente actividad durante toda su jornada, debido a la gran afluencia de pasajeros que se hospedan en el Hotel de propiedad de la recurrente.

En efecto, los informes de fiscalización aludidos expresan que la labor principal de los dependientes de que se trata es el aseo de las habitaciones del hotel, cambio de ropa de cama, toallas, etc. El establecimiento hotelero, según señalan los referidos informes, mantiene un constante ingreso de pasajeros, existiendo un promedio en los seis últimos meses de un 80% aproximadamente de las habitaciones ocupadas, de un total de 20.

Con el mérito de lo expuesto y atendida la circunstancia de que objetivamente el establecimiento hotelero mantiene una gran rotación y permanencia de pasajeros, lo que evidencia una permanente ocupación de recursos humanos, incompatible con la notoria escasez de movimiento a que alude la ley, posible es afirmar que en la especie no se dan los presupuestos que harían aplicable al personal de camareras en consulta, la jornada prolongada prevista en el inciso 3º de la disposición en análisis.

De consiguiente, en virtud de lo expuesto no cabe sino concluir, en opinión de la suscrita, que en el caso en estudio no se reúne una de las condiciones copulativas que harían procedente aplicar a las dependientes en cuestión la jornada de 12 horas diarias circunstancia que a la luz de lo expuesto permite sostener que éstas deben regirse por la regla general sobre jornada de trabajo contenida en el inciso 1º del artículo 22 del Código del Trabajo.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cúmpleme informar que las trabajadoras que se desempeñan como camareras del Hotel..., no están afectas a la jornada prevista en el artículo 27 del Código del Trabajo encontrándose regidas en esta materia por el precepto contenido en el inciso 1º del artículo 22 de dicho cuerpo legal.

**3.459/186, 02.06.95.**

- 1) Resulta jurídicamente procedente poner término al contrato de trabajo de un dependiente que no cumple acuartelado el servicio militar obligatorio, como es el caso del que debe prestar servicios en la Defensa Civil los días sábado y domingo.**
- 2) El mismo trabajador no tiene derecho a exigir que el empleador le pague remuneración por los días sábado no laborados a consecuencia del cumplimiento de dicho deber militar.**

**Fuentes:** Constitución Política de la República, artículo 22, inciso 3º. Código del Trabajo, artículo 158, incisos 1º, 3º y 4º; D.L. N° 2.306, artículos 16 y 30.

**Concordancias:** Dictamen N° 4.810/228, de 17.08.94.

Se solicita un pronunciamiento de esta Dirección en orden a determinar si resulta jurídicamente procedente poner término al contrato de trabajo de un dependiente que se encuentra cumpliendo su servicio militar obligatorio en la Defensa Civil, en cuya virtud debe concurrir a la comandancia respectiva los días sábado y domingo de cada semana.

Solicita, asimismo, se determine si el empleador tendría la obligación de remunerar el día sábado no laborado por dicho dependiente a causa del cumplimiento de la señalada obligación.

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

- 1) En lo que respecta a la primera consulta formulada, cabe precisar que el artículo 158 del Código del Trabajo en sus incisos 1º, 3º y 4º prescribe:

"El trabajador conservará la propiedad de su empleo, sin derecho a remuneración, mientras hiciere el servicio militar o formare parte de las reservas nacionales movilizadas o llamadas a instrucción.

"El servicio militar no interrumpe la antigüedad del trabajador para todos los efectos legales.

"La obligación impuesta al empleador de conservar el empleo del trabajador que deba cumplir sus deberes militares, se entenderá satisfecha si le da otro cargo de iguales grado y remuneraciones al que anteriormente desempeñaba, siempre que el trabajador esté capacitado para ello".

De las disposiciones legales transcritas se infiere que el legislador expresamente ha otorgado al trabajador que debe concurrir a cumplir el servicio militar, el derecho a conservar la propiedad de su empleo durante todo el período que abarque el reclutamiento y hasta un mes después de la fecha del certificado de licenciamiento, derecho que, en caso de enfermedad comprobada, se extiende hasta por el plazo máximo de 4 meses contado desde igual fecha.

De las mismas normas se infiere, además, que el cumplimiento del servicio militar no interrumpe la antigüedad del trabajador para todos los efectos legales, como también, que la obligación que asiste al empleador de conformidad al inciso 1º del artículo 158 en análisis se entiende cumplida si éste asigna al respectivo trabajador un empleo de iguales grado y remuneraciones al que desempeñaba con anterioridad, siempre que esté capacitado para ello.

Ahora bien, sobre la base del análisis del citado precepto la doctrina de este Servicio contenida entre otros, en Dictamen N° 4.810/228, de 17.08.94, ha sostenido que el ordenamiento jurídico vigente consagra a través del mismo, una prerrogativa especial en favor de los trabajadores que deben cumplir con el servicio militar, que se traduce en la imposibilidad que asiste al empleador de poner término a los respectivos contratos de trabajo durante el período que tales deberes militares comprenden.

Precisado lo anterior, y a objeto de emitir el pronunciamiento requerido en el ámbito de la consulta planteada, se hace necesario determinar, previamente, si la norma que contempla el precepto en análisis, como también la conclusión doctrinaria antes enunciada, resultan aplicables a aquellos trabajadores que cumplen el servicio militar obligatorio en la Defensa Civil, bajo la modalidad de asistir a ese Organismo sólo los días sábado y domingo de cada semana.

Al respecto, cabe tener presente que el Decreto Ley N° 2.306, de 1978, que establece normas sobre reclutamiento y movilización de las Fuerzas Armadas, modificado por el D.L. N° 2.348 publicado en el Diario Oficial de 1º.12.78 y por las Leyes N°s. 18.037, 18.053, 18.091 y 18.584, publicadas en el Diario Oficial de 06.10.81, 11.11.81, 30.12.81 y 20.12.86, respectivamente, en su artículo 16, inciso 1º, dispone:

"Toda persona acuartelada para hacer el servicio militar obligatorio o que sea llamada al servicio activo o movilizada de acuerdo con las disposiciones de este decreto ley, retendrá los derechos inherentes a su función o empleo o trabajo, incluida la antigüedad para el ascenso, como si continuara en su desempeño".

A su vez, el artículo 30 del mismo decreto ley, establece:

"Mientras el contingente de una clase se encuentra acuartelado, las personas de esa misma clase aptas para el servicio que no fueran acuarteladas, formarán durante cuatro años la categoría de Disponibles y quedarán sujetas a las obligaciones que señala el inciso siguiente y a las demás que prescribe el reglamento".

"El contingente en la categoría de Disponibles podrá ser destinado a servir en la Defensa Civil por un tiempo equivalente al de la conscripción, o ser acuartelado en alguna de las Instituciones de las Fuerzas Armadas".

De la primera de las normas legales anotadas se infiere que las personas que sean acuarteladas para cumplir el servicio militar obligatorio mantienen durante el lapso que el mismo comprende los derechos inherentes al empleo, función o trabajo que desempeñaban.

Por otra parte, de la disposición contenida en el artículo 30, antes citado, se colige que las personas pertenecientes a la misma clase de aquellas que se encuentren acuarteladas, aptas para el servicio, que no hubieren sido acuarteladas, permanecerán en la categoría de disponibles por un período de 4 años, pudiendo ser destinadas a servir en la Defensa Civil durante un lapso análogo al de la conscripción.

Ahora bien, el análisis armónico de las normas legales citadas precedentemente autoriza para sostener que la disposición que sobre la materia se contiene en el artículo 158 del Código del Trabajo sólo rige tratándose de trabajadores que cumplen el servicio militar obligatorio bajo la modalidad antes indicada, esto es, acuartelados, pero no así respecto de aquellos que lo realizan en condiciones diferentes que no impliquen su acuartelamiento durante el período correspondiente.

Al tenor de lo expuesto y considerando que, como ya se señalara, las personas que cumplen el servicio militar en la Defensa Civil no lo hacen en la condición de acuartelados, forzoso es concluir que a los trabajadores que se encuentran en tal situación no les resulta aplicable el precepto del artículo 158 del Código del Trabajo, ya analizado, y, consecuentemente, la doctrina de este Servicio en relación a la materia, ya enunciada en párrafos precedentes, circunstancia que, a la vez, autoriza para sostener que no existe impedimento legal alguno para que el empleador ponga término al contrato de trabajo de tales dependientes durante el lapso que comprende dicho deber militar.

La conclusión anterior se corrobora aún más si se tiene presente que el cumplimiento del servicio militar bajo la modalidad de concurrir a la Defensa Civil sólo los días sábado y domingo de cada semana, como ocurre en la especie, significa que el trabajador y empleador han continuado afectos a los derechos y obligaciones emanadas del contrato de trabajo suscrito entre ambos, de suerte tal que el hecho que el trabajador continúe durante dicho lapso prestando los servicios convenidos, conlleva la posibilidad de configurar a su respecto una causal de término de contrato que habilita al empleador para poner término a la respectiva relación laboral invocando una o más de las causales que nuestro ordenamiento jurídico prevé para tal efecto.

Sostener lo contrario, implicaría una prerrogativa especial para los aludidos dependientes, no prevista por el legislador, y privar al empleador de la facultad de poner término a sus contratos de trabajo no obstante que éstos incurran en una causal de término de la relación laboral, lo cual, evidentemente, no se aviene con la letra ni con el espíritu de la ley.

- 2) En lo que respecta a la segunda consulta formulada cabe tener presente que el artículo 7º del Código del Trabajo dispone:

"Contrato individual de trabajo es una convención por la cual el empleador y el trabajador se obligan recíprocamente, éste a prestar servicios personales bajo dependencia y subordinación del primero, y aquél a pagar por estos servicios una remuneración determinada".

Del precepto legal transcrito se infiere que el contrato de trabajo es un acto jurídico bilateral que genera obligaciones recíprocas para ambas partes.

Se desprende, asimismo, que para el empleador tales obligaciones consisten, fundamentalmente, en proporcionar al trabajador el trabajo convenido y pagar por él la remuneración acordada y, para el trabajador, en efectuar el servicio para el cual fue contratado.

Ahora bien, atendido el carácter bilateral del contrato de trabajo, esta Dirección ha sostenido en forma reiterada y uniforme que el trabajador sólo tiene derecho a remuneración en cuanto cumpla con su obligación correlativa de prestar servicios, salvo la concurrencia de causa legal que establezca dicho pago o del acuerdo de las partes en este sentido.

De esta manera, en el caso que nos ocupa, posible resulta afirmar que si el trabajador de que se trata no laboró la totalidad de la jornada de trabajo convenida debido a la obligación que le asiste de concurrir a cumplir su servicio militar obligatorio bajo la modalidad indicada, el empleador no se encuentra obligado a remunerar el día sábado no trabajado por tal causa.

Corrobora la conclusión anterior el precepto del inciso 3º del artículo 22 de la Constitución Política de la República, inserto en el Capítulo III relativo a los Derechos y Deberes Constitucionales, conforme al cual el servicio militar es una carga personal se hace

efectiva en los términos y condiciones que prevé la ley, la que no impone al empleador la obligación de remunerar al trabajador durante el período que comprende el servicio militar obligatorio, salvo la excepción referida al personal de reserva llamado a instrucción por períodos inferiores a 30 días, cuyo no es el caso del trabajador a que se refiere la consulta planteada.

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

- 1) Resulta jurídicamente procedente poner término al contrato de trabajo de un dependiente que no cumple acuartelado el servicio militar obligatorio, como es el caso del que debe prestar servicios en la Defensa Civil los días sábado y domingo.
- 2) El mismo trabajador no tiene derecho a exigir que el empleador le pague remuneración por los días sábado no laborados a consecuencia del cumplimiento de dicho deber militar.

### **3.507/187, 05.06.95.**

**No resulta jurídicamente procedente que para los efectos previstos en el artículo 370 del Código del Trabajo, la última oferta del empleador esté conformada por dos o más proyectos de contrato colectivo o por proposiciones alternativas y excluyentes.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 370 y 372.

Se ha solicitado un pronunciamiento en orden a determinar si resulta jurídicamente procedente que la empresa Metro S.A. para los efectos previstos en el artículo 370 del Código del Trabajo, formule "la última oferta", conteniendo dos proyectos de contrato colectivo alternativos y excluyentes.

Al respecto, cúpleme informar a Uds. lo siguiente:

El Código del Trabajo, en el artículo 370, inciso final, prescribe:

"Para los efectos de este Libro se entiende por última oferta u oferta vigente del empleador, la última que conste por escrito de haber sido recibida por la comisión negociadora y cuya copia se encuentre en la Inspección del Trabajo respectiva".

Conforme a la disposición legal preinserta para los efectos de la negociación colectiva se entiende por oferta vigente del empleador, aquella última de la cual existe constancia por escrito de haberse recibido por la comisión negociadora y de la cual exista copia en poder de la respectiva Inspección del Trabajo.

Ahora bien, recurriendo a las reglas de interpretación de la ley que se contienen en los artículos 19 inciso 1º y 20 del Código Civil, cabe sostener que el tenor literal de la norma en comento autoriza para afirmar, en opinión de este Servicio, que el legislador ha establecido que la "última oferta" sólo puede ser una, de suerte tal que no pueden coexistir dos o más de ellas.

En efecto, el precepto en estudio al definir lo que debe entenderse como "última oferta" u oferta vigente señala, que es "la última" que reúne los requisitos que en dicha norma se consignan.

Al respecto, el sentido natural y obvio de la expresión "la", según el Diccionario de la Lengua Española indica "número singular" y "singular", a su vez, significa "sólo, sin otro de su especie", lo que lleva necesariamente a concluir que la última oferta, para los efectos del artículo 370 del Código del Trabajo, sólo puede consistir en una oferta única, vale decir, el empleador puede formular una sola proposición, no siendo procedente, en consecuencia, que éste formule dos o más ofertas en la instancia de votación de huelga del proceso de negociación colectiva.

La afirmación anterior se ve corroborada por el hecho de que el legislador en los artículos 372 y 373 del Código del Trabajo, al referirse a la última oferta del empleador siempre utiliza dicha expresión en número singular, anteponiendo a la misma el artículo determinado "la", circunstancia ésta que refuerza aún más, la obligación del empleador de formular una oferta única, la que, por ende, sólo puede contener un proyecto de contrato colectivo.

A mayor abundamiento, cabe hacer presente que la ley cuando ha permitido la existencia de dos o más ofertas en el transcurso del proceso de negociación colectiva, lo ha establecido en forma expresa y respecto de situaciones específicas, como acontece con lo previsto en el inciso 5º del artículo 381 del Código del Trabajo, precepto conforme al cual se permite al empleador formular más de una oferta única y exclusivamente para los efectos de que una de sus proposiciones cumpla con los requisitos que el aludido artículo exige.

Ratifica lo anterior, el elemento lógico de interpretación de la ley previsto en el inciso 1º del artículo 22 del Código Civil que señala: "El contexto de la ley servirá para ilustrar cada una de sus partes de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía", esto significa que la determinación del significado de una norma jurídica supone descomponer su pensamiento y establecer todas las relaciones lógicas que unen sus diferentes partes. De esta manera, el establecimiento del espíritu o intención de la ley se expresará necesariamente en la búsqueda de su coherencia interna.

Por ello, si fuese jurídicamente correcto que la última oferta del empleador estuviese constituida por dos proyectos alternativos y excluyentes entre sí, se producirían situaciones imposibles de resolver porque de conformidad al Mensaje Presidencial que acompañó al proyecto de ley sobre organizaciones sindicales y negociación colectiva "la oferta de una de las partes se vincula al proceso de huelga".

De tal manera que, si los trabajadores involucrados en la negociación colectiva no obtuvieren el quórum para acordar la huelga, o bien, una vez declarada esta última optasen individualmente por el reintegro a sus labores en los términos previstos en el artículo 381 del Código del Trabajo, se haría completamente imposible determinar por cuál de las proposiciones alternativas y excluyentes del empleador que conforman su última oferta debería suscribirse el nuevo contrato de trabajo, provocando total incertidumbre acerca de la circunstancia que pondría término al proceso de negociación colectiva.

Al tenor de lo expuesto posible resulta concluir en la situación consultada, que la última oferta formulada por la empresa Metro S.A. a la comisión negociadora del Sindicato de Trabajadores Metro S.A., conformada por dos proyectos de contratos colectivos que contienen proposiciones alternativas y excluyentes no se ajusta a la normativa laboral vigente.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas cúmpleme informar a Ud. que no resulta jurídicamente procedente que para los efectos previstos en el artículo 370 del Código del Trabajo, la última oferta del empleador esté conformada por dos o más proyectos de contrato colectivo o por proposiciones alternativas y excluyentes.

**3.709/188, 14.06.95.**

**La Empresa Manufactura de Caucho... está obligada a pagar a los trabajadores afectos al contrato colectivo suscrito el 10.02.95, los beneficios contemplados en las cláusulas 7.2 (Aguinaldo de Navidad) y 1.6 (Fiesta de Navidad) de dicho instrumento, correspondientes a diciembre de 1994, no obstante que en el proceso de negociación colectiva que dio origen al contrato hubo una huelga que se prolongó desde el 12.12.94 hasta el 10.02.95.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 347, inciso 3º y 377, inciso 1º.

**Concordancias:** Dictámenes N°s. 1.759/89, de 25.03.94 y 6.751/222, de 14.10.91.

Se solicita que esta Dirección determine si la Empresa Manufactura de Caucho... está obligada a pagar a los trabajadores afectos al contrato colectivo suscrito el 10 de febrero de 1995, los beneficios contemplados en las cláusulas 7.2 (Aguinaldo de Navidad) y 1.6 (Fiesta de Navidad) de dicho instrumento, correspondiente a diciembre de 1994, no obstante que en el proceso de negociación colectiva que dio origen al contrato, hubo una huelga que se prolongó desde el 12 de diciembre de 1994 hasta el 10 de febrero del presente año.

Al respecto, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 377, inciso 1º del Código del Trabajo, previene:

"Durante la huelga o el cierre temporal o lock-out se entenderá suspendido el contrato de trabajo, respecto de los trabajadores y del empleador que se encuentren involucrados o a quienes afecte, en su caso. En consecuencia, los trabajadores no estarán obligados a prestar sus servicios ni el empleador al pago de sus remuneraciones, beneficios y regalías derivadas de dicho contrato".

Del precepto legal precedentemente transcrito se infiere que durante el período de huelga se suspenden los efectos del contrato de trabajo respecto de los trabajadores involucrados en ésta, de suerte tal que ellos no tienen obligación de prestar servicios ni el empleador de pagar las remuneraciones, regalías y beneficios establecidos en dicho contrato.

Ahora bien, de acuerdo con la reiterada jurisprudencia de esta Dirección, contenida, entre otros, en los dictámenes citados en la concordancia, "la suspensión de la obligación de pagar las remuneraciones durante la huelga se circunscribe exclusivamente a aquellos beneficios o estipendios que, por la no prestación de trabajo efectivo en el marco legal de suspensión del contrato, no nacen y, por lo mismo, no se devengan ni son exigibles en relación a los días de huelga, precisamente porque respecto de ellos no se genera el título necesario, cual es la ejecución de servicios durante el período laboral respectivo.

"En consecuencia, no resultan afectadas por la suspensión temporal del contrato de trabajo aquellas remuneraciones o beneficios, cuya exigibilidad había quedado determinada en el contrato con anterioridad a la huelga. Sobre la materia cabe precisar que los beneficios laborales periódicos o esporádicos, cuya exigibilidad está ligada a un evento, tiempo o fecha, y que no están directa y materialmente vinculados a la prestación de servicios determinados, se perfeccionan por la sola llegada del evento, tiempo o fecha, siempre que los trabajadores se mantengan como tales en virtud del contrato de trabajo que contempla esos beneficios. Y como estos últimos requisitos son cumplidos por los trabajadores durante el período de huelga, la suspensión contractual sólo va a afectar temporalmente la exigibilidad de los señalados beneficios.

"De ello se sigue que sostener lo contrario implica reconocer un efecto extintivo de la huelga cuyo no ha sido el propósito del legislador.

"A mayor abundamiento, debe consignarse que los beneficios periódicos, esporádicos o sujetos a un evento, cuando provienen de un contrato colectivo, siempre han existido en el patrimonio del trabajador, tanto durante la vigencia del instrumento colectivo, como también durante la huelga legal, ya que en este tiempo, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 348 del Código del Trabajo, los respectivos beneficios se entienden subsistir, aunque suspendidos en su exigibilidad en el contrato individual de trabajo".

A la luz de lo expuesto, cabe señalar que en la especie el Aguinaldo de Navidad y la Fiesta de Navidad de que se trata, devengados en la correspondiente festividad del año 1994, son exigibles no obstante coincidir con el inicio de la huelga, la que se prolongó desde el 12 de diciembre de dicho año hasta el 10 de febrero de 1995, suspendiéndose únicamente la obligación de efectuar su pago hasta el término del mismo período, toda vez que la procedencia de su pago no está directa y materialmente vinculada a la prestación de servicios determinados, sino que a la sola llegada del evento o fecha prevista para ello, bastando que estuviere vigente el contrato de trabajo que los contempló.

El artículo 347 del Código del Trabajo, en su inciso 3º, por su parte, dispone:

"Con todo, si se hubiere hecho efectiva la huelga, el contrato que se celebre con posterioridad o el fallo arbitral que se dicte, sólo tendrán vigencia a contar de la fecha de suscripción del contrato o de constitución del compromiso, sin perjuicio de que su duración se cuente a partir del día siguiente al de la fecha de vencimiento del contrato colectivo o fallo arbitral anterior o del cuadragésimo quinto o sexagésimo día contado desde la presentación del respectivo proyecto, según corresponda".

Del precepto legal preinserto se colige que en los casos en que se hubiere hecho efectiva la huelga, el contrato colectivo que se suscriba posteriormente, tendrá vigencia a contar de la fecha de suscripción del contrato, sin perjuicio de que su duración se cuente a partir del día siguiente al de la fecha de vencimiento del instrumento anterior o del cuadragésimo quinto o sexagésimo día contado desde la presentación del respectivo proyecto, según corresponda.

La aplicación de la norma legal precedentemente transcrita y comentada a la presente consulta, habría significado, de no mediar la cláusula 3ª contenida en el contrato colectivo de que se trata, que el instrumento colectivo en análisis habría comenzado a regir el 10 de febrero de 1995, sin perjuicio de que su duración se cuente a partir del 12 de diciembre de 1994, día siguiente al de la fecha de vencimiento del contrato colectivo anterior.

En efecto, la cláusula tercera del contrato colectivo de que se trata, dispone que dicho instrumento tendrá una vigencia de dos años contados desde el 12 de diciembre de 1994 hasta el 11 de diciembre de 1996, esto es, altera la norma contenida en el artículo 347 del Código del Trabajo en cuanto a la vigencia del contrato colectivo, pero se ajusta a lo dispuesto en ella en lo relativo a establecer para el instrumento una duración no inferior a dos años.

Respecto a este punto, el Departamento de Negociación Colectiva, mediante el memorándum citado en el antecedente 1) expresa que no existe inconveniente jurídico para que las partes modifiquen las disposiciones legales concernientes a la vigencia y duración de los instrumentos colectivos, siempre que no se vulnere uno de los objetivos principales de la legislación laboral vigente, cual es dar estabilidad a la relación laboral de orden colectivo.

Ello se traduce, según se indica en el citado memorándum, en que las partes deben respetar la duración mínima de dos años que la ley fija para los instrumentos colectivos, acorde con la intención de la disposición contenida en el inciso 3º del artículo 347 del Código del Trabajo, cual es "salvaguardar que se continúe negociando en la época que el empleador, al activar los mecanismos que la ley le proporciona, quiso determinar como la más adecuada", esto es, en otros términos, impedir "que por la vía de la huelga, los trabajadores pudieran alterar unilateralmente la época de negociación".

Establecido en conformidad a lo expresado en los párrafos precedentes, que el contrato colectivo en análisis comenzó a regir el 12 de diciembre de 1994, es posible afirmar que los beneficios por los que se consulta, son exigibles y deben ser pagados por el empleador, no obstante la huelga que se produjo en el proceso de negociación colectiva que dio origen al instrumento colectivo respectivo.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y de las consideraciones formuladas, cúmpleme informar que la Empresa Manufactura de Caucho... está obligada a pagar a los trabajadores afectos al contrato colectivo suscrito el 10 de febrero de 1995, los beneficios contemplados en las cláusulas 7.2 (Aguinaldo de Navidad) y 1.6 (Fiesta de Navidad) de dicho instrumento, correspondientes a diciembre de 1994, no obstante que en el proceso de negociación colectiva que dio origen al contrato, hubo una huelga que se prolongó entre el 12 de diciembre de 1994 y el 10 de febrero de 1995.

### **3.710/189, 14.06.95.**

**Los señores Sergio e Iván Galán Brower se encuentran impedidos de prestar servicios en condiciones de subordinación y dependencia para la sociedad de responsabilidad limitada constituida entre ambos. Niega lugar a reconsideración de Ordinario N° 1.761/85, de 20.03.95.**

Mediante su presentación y sobre la base de los argumentos que en la misma se indican ha solicitado reconsideración del Dictamen N° 1.761/85, de 20.03.95, que concluye que "los Sres. Sergio e Iván Galán Brower se encuentran impedidos de prestar servicios en condiciones de subordinación y dependencia para la sociedad de responsabilidad Ltda., constituida entre ambos.

Al respecto, cúmpleme manifestar a Ud. que las consideraciones en que se fundamenta la solicitud aludida fueron oportunamente analizadas y ponderadas con ocasión del estudio de los antecedentes que dieron origen a la conclusión a que se arribó en el dictamen referido, el cual después de efectuar un análisis armónico de los artículos 3º letra b), 7º y 8º del Código del Trabajo, en relación con la jurisprudencia administrativa invocada, señala que la calidad de socio mayoritario se determina, en cada caso en particular, considerando el total del capital social en relación con el número de socios de la respectiva sociedad y la participación de cada uno de ellos en la misma.

De ello se sigue que si todos los socios cuentan con igual participación en el capital social todos y cada uno de ellos detenta la calidad de socio mayoritario, independientemente del porcentaje que en el referido capital represente dicha participación.

Atendido lo expuesto y habida consideración de que no se han aportado nuevos antecedentes de hecho ni de derecho que permitan modificar lo resuelto en el dictamen aludido, no resulta procedente acceder a la reconsideración planteada.

En consecuencia cumpro con informar a Ud. que los señores Sergio e Iván Galán Brower se encuentran impedidos de prestar servicios en condiciones de subordinación y dependencia para la sociedad de responsabilidad limitada constituida entre ambos.

Niega lugar a reconsideración de Ordinario N° 1.761/85, de 20.03.95.

**3.711/190, 14.06.95.**

**Deniega reconsideración de Ordinario N° 5.551/265 de 21.09.94.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 369, inciso 2°.

**Concordancias:** Ordinario 3.557 de 25.07.83.

Esa organización sindical ha solicitado la reconsideración del Punto N° 2 del pronunciamiento jurídico emitido por esta Dirección mediante Ordinario 5.551/265 de 21.09.94, en el cual se resolvió en relación con la facultad que a la comisión negociadora en un procedimiento reglado de negociación colectiva confiere el inciso 2° del artículo 369 del Código del Trabajo y sobre la base de la doctrina vigente en el Servicio contenida en Ordinario 3.557 de 25.07.83 que: "habida consideración que no existe inconveniente legal para que el grupo negociador reúna, tanto a trabajadores regidos por un contrato colectivo como a dependientes sujetos solamente a sus contratos individuales, es preciso convenir que, el legislador al aludir a "con iguales estipulaciones a las contenidas en los respectivos contratos vigentes", sin distinguir, se ha referido a las del contrato colectivo, respecto de los primeros, y a las de cada contrato individual, respecto de los segundos.

"De consiguiente, tratándose de dependientes sujetos exclusivamente a un contrato individual de trabajo, las cláusulas que a su respecto deben reproducirse en el contrato que se celebre en ejercicio de la facultad prevista en el inciso 2° del artículo 369 del Código del Trabajo, serán precisamente las que se contienen en sus contratos individuales".

Sobre el particular, cúpleme informar a Ud. que los argumentos expuestos en su presentación, fueron los mismos latamente analizados y ponderados en su oportunidad para alcanzar la conclusión N° 2 del dictamen cuya reconsideración se solicita, motivo por el cual, esta Dirección no estima procedente acceder a ella.

**3.712/191, 14.06.95.**

**Niega lugar a reconsideración de las Instrucciones N° 95-000-95 de fecha 18.04.95 de la Inspección Provincial de Chillán.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 4° y 45. Código Civil, artículos 12 y 1467.

**Concordancias:** Dictamen N° 1.924/94, de 27.03.95.

Con fecha 21 de abril de 1995 ha solicitado la Empresa Cogan Chile Ltda. a esta Dirección la reconsideración de las Instrucciones N° 95-000-95 de fecha 18 de abril de 1995, impartidas por el fiscalizador Sr. P.M.L. mediante el cual se ordena al solicitante el pago del beneficio de semana corrida a tres trabajadores que realizan labores de aseo en los carros de Ferrocarriles.

Según señala la presentación "los trabajadores en cuestión, por la naturaleza de sus servicios, tienen una jornada de acuerdo al artículo 25 del Código del Trabajo y la remuneración es mensual. Tienen una suma fija mínima, más otra calculada sobre la cantidad de viajes que haya efectuado el trabajador en el mes".

De lo anterior se seguiría un error en las instrucciones ya señaladas por no ser aplicable al caso en cuestión el artículo 45 del Código del Trabajo.

Cabe, por tanto, revisar los argumentos esgrimidos por el solicitante, a efecto de determinar si las instrucciones se ajustan a derecho.

- a) La presentación señala que la semana corrida es un beneficio introducido en nuestra legislación con el objeto de "estimular la concurrencia, regular el trabajo respecto de los obreros contratados por día, cuya ausencia los lunes, especialmente, perjudicaba a ellos y a la empresa".

Ello importaría que históricamente la semana corrida sólo se referiría a los trabajadores remunerados por día, como precisamente lo hace ver el solicitante en su presentación, de acuerdo con lo cual sería inaplicable a los trabajadores contratados por pieza, medida, comisión o trato.

En rigor, esta argumentación parte del supuesto errado de que el trabajador remunerado por día es aquel cuya modalidad de pago fija la remuneración en una cantidad determinada por día de trabajo.

Sin embargo, la interpretación correcta de lo que significa el trabajador remunerado por día dice relación con todos aquellos trabajadores que devengan su remuneración en función del trabajo diario, en términos tales que, de acuerdo al sistema remuneracional convenido, sus días de descanso no generan por sí solos estipendios fijos.

Por lo tanto, el concepto de trabajador remunerado por día no se refiere exclusivamente al trabajador que tiene fijada su remuneración día por día, sino que incluye a los trabajadores cuya remuneración depende del nivel de trabajo diario como los contratados por pieza, medida o a trato.

Así, la finalidad de la semana corrida ha variado sustancialmente desde su aparición en el sistema legal, ya que al eliminarse el requisito de haber cumplido la jornada diaria de todos los días de la semana respectiva, el objetivo actual de esta institución es permitir acceder al descanso remunerado, con prescindencia del sistema remuneracional convenido.

La afirmación anterior se ve corroborada si tenemos presente los fundamentos que se tuvieron en vista con ocasión de las modificaciones introducidas por la Ley N° 19.250 al Código del Trabajo, en el texto modificado del antiguo artículo 44 del Código del Trabajo de 1987, actual artículo 45. Es así como la reforma legislativa en esta materia tuvo por objeto permitir que los trabajadores retribuidos por día, independientemente de la forma de determinación de la remuneración diaria, accedieran al descanso pagado sobre la base de lo devengado en el respectivo período, esto es, sobre el total de la remuneración diaria y no sobre parte de ella.

De este modo, del propio texto legal no cabe sino concluir que la semana corrida es un beneficio plenamente extendible al trabajador a trato o comisionista, cuyo es el caso del solicitante, ya que de lo contrario, la ley no habría contemplado en las reglas para calcularlo la expresión "remuneraciones diarias devengadas" sin hacer distinciones de ningún tipo, incluyendo obviamente, a las comisiones, según lo señala expresamente el artículo 42 del Código del Trabajo.

- b) En segundo lugar, la presentación señala que en el caso en cuestión las partes han fijado un sueldo base mensual de \$ 1 (un peso), por lo cual, no se encontrarían en la hipótesis de la semana corrida, que sólo sería aplicable a trabajadores remunerados por día.

Si bien es efectivo que el artículo 45 del Código del Trabajo no señala un monto mínimo para calificar a un trabajador como no remunerado por día, cabe preguntarse, ¿puede a la luz del conjunto de nuestra legislación aceptarse como sueldo base \$ 1 (un peso), con el objeto expreso de eludir la aplicación de un beneficio establecido en la ley laboral?

Revisemos las siguientes disposiciones legales, que a juicio de este Servicio, deben atenderse para solucionar este punto:

- a) El artículo 12 del Código Civil señala que sólo "podrán renunciarse los derechos conferidos por las leyes, con tal que sólo miren al interés individual del renunciante, y que no esté prohibida su renuncia".

A su turno, el artículo 4º del Código del Trabajo señala que "los derechos establecidos en las leyes laborales son irrenunciables".

El Código Civil, a su vez, señala que carecen de validez jurídica, por objeto ilícito, los actos o contratos "prohibidos por las leyes" y, por causa ilícita aquéllos cuya motivación es "prohibida por las leyes".

La ley laboral ha prohibido la renuncia de los derechos laborales tales como la semana corrida, por tanto, los actos o cláusulas convencionales que importen dicha renuncia carecen de validez jurídica.

Si bien las partes pueden fijar libremente si el sistema remuneracional será por día o mensual, dicha libertad no puede ejercerse con el objetivo explícito y declarado de impedir a ciertos trabajadores el acceso a un derecho irrenunciable como la semana corrida.

En este sentido, la cláusula que establece en \$ 1 (un peso) el sueldo base mensual con el objeto de "no complicar las liquidaciones con el pago de semana corrida en este tipo de trabajo tan especial", si bien no contraviene directamente el Código del Trabajo importa un fraude a la ley en cuanto se incumple una disposición legal al no otorgar el beneficio de semana corrida, —el artículo 45 del Código del Trabajo— mediante una conducta externa formalmente acorde con otra disposición legal que oculta o disimula la elusión de aquélla fijando un sueldo base de un peso, amparándose en el artículo 42 del Código del Trabajo que no establece un mínimo al mismo.

- b) Además de lo anterior, cabe señalar la validez de un acto o contrato implica necesariamente la existencia de una manifestación seria en orden a obligarse, lo que está en coincidencia con el artículo 1467 del Código Civil que señala que no puede haber obligación sin una "causa real".

Por tanto, la supuesta obligación que habría contraído el empleador de pagar un sueldo base de \$ 1 (un peso) no es tal, ya que no reviste carácter de seriedad alguna, no existiendo, en rigor, voluntad de obligarse de ese modo sino, nada más, de eludir la ley.

Ello no sólo deriva de la apreciación objetiva del monto sino de las propias expresiones del solicitante contenidas en su solicitud que califica dicha suma de "meramente simbólica".

- c) Según señala el artículo 1546 del Código Civil "los contratos deben ejecutarse de buena fe". Esta norma plenamente aplicable al contrato de trabajo se refiere a lo que la doctrina denomina buena fe objetiva, esto es, a aquel modelo de conducta a que deben ajustarse las partes en el cumplimiento del contrato para no causar daño a la contraparte.

La buena fe es una exigencia común en el derecho, incluido el derecho laboral, que sanciona en el ámbito colectivo las prácticas desleales tanto en materia sindical como en la negociación colectiva.

Además un elemento del contenido del contrato individual, fundado en la buena fe, es el deber ético-jurídico de respeto recíproco entre el trabajador y el empleador, que se expresa claramente al señalar como causales de término de la relación laboral "la falta de probidad, la injuria, la conducta inmoral grave".

No es parte del comportamiento tipo que importa la buena fe objetiva, la conducta del empleador que fija una suma de \$ 1 (un peso) de sueldo base, impidiendo el acceso del trabajador a un beneficio, cuando su objetivo no es remunerar los servicios sino, como lo señala el solicitante, evitarle problemas administrativos a la empresa.

Menos puede sostenerse que existe cumplimiento del deber de respeto al trabajador si sólo se mira su beneficio en cuanto no implique problemas de organización y administración a la empresa, tratándose a éste y su bienestar más como un medio para obtener ventajas que como un fin de la empresa.

En atención a las consideraciones jurídicas anteriores, no puede este Servicio considerar sería ni válida la fijación de la remuneración mensual en \$ 1 (un peso), más aún, si ella se ha hecho con la expresa intención de impedir el acceso de los trabajadores al beneficio laboral irrenunciable de la semana corrida, so pretexto de evitar problemas administrativos a la empresa.

- c) Por último, señala la solicitud que aunque se considerara que los trabajadores en cuestión, como se acaba de demostrar, son trabajadores a trato o comisión "tampoco sería aplicable el artículo 44 del Código del Trabajo, atendida la doctrina contenida en los Dictámenes N°s. 2.347 y 3.762, ambos de 1994".

En ellos se señalaba que en el caso de trabajadores remunerados en forma variable, con un sueldo base mensual que se suma, se imputa o deduce las remuneraciones variables se tratarían de trabajadores con una remuneración mensual garantizada y, por ende, no deberían ser calificados de trabajadores por día. Además, si ese sueldo base mensual era equivalente al ingreso mínimo mensual, dichos trabajadores deben ser calificados de trabajadores con remuneración mensual.

Lo anterior "hizo inaplicable en la práctica el artículo 45 a todos los que trabajan a comisión" porque en todos esos casos la ley garantiza, al menos, el ingreso mínimo.

Por tanto, como en el caso del solicitante sus trabajadores serían a comisión o trato, les sería inaplicable el beneficio de semana corrida.

Lo anterior se refiere a dictámenes cuya doctrina fue reconsiderada por el Dictamen N° 1.924-94., de 27 de marzo de 1995, que señala que si "las partes convinieron un monto mínimo garantizado de valor igual o superior al ingreso mínimo mensual, cuya cantidad se imputa a las sumas percibidas por concepto de tratos o incentivos variables... no estamos en presencia de trabajadores afectos a un sistema remuneracional mixto, vale decir, conformado por una remuneración mínima

garantizada y por tratos o incentivos variables, sino frente a dependientes remunerados exclusivamente en base a tratos o incentivos diarios variables, característica esta que permite considerarlos dentro de la categoría de dependientes remunerados exclusivamente por día".

La afirmación anterior se corrobora si se tiene presente, por una parte, el hecho de que el monto mínimo garantizado sólo es percibido por los trabajadores cuando el valor por concepto de tratos o incentivos no alcance a cubrir la cantidad fijada para dicho mínimo garantizado, siendo, por tanto un beneficio de naturaleza eventual y, por otra, la circunstancia de que los tratos e incentivos efectivamente devengados son imputables al mínimo garantizado, con lo cual se demuestra que los dependientes están siempre percibiendo sus remuneraciones a título de tratos o incentivos diarios, salvo alguna ocasional diferencia que no es suficiente para entender alterado su sistema remuneracional normal.

En conclusión, atendida la finalidad actual de la semana corrida, las consideraciones jurídicas realizadas y la doctrina vigente acerca de la semana corrida contenida en el Dictamen Nº 1.924, de 27 de marzo de 1995 es que no procede reconsiderar las Instrucciones Nº 95-000-95 del fiscalizador Sr. P.M.L. en orden a exigir de la empresa Cogan Chile Ltda. el pago del beneficio establecido en el artículo 45 denominado semana corrida.

### **3.745/192, 14.06.95.**

**Absuelve diversas consultas relativas a pago de horas extraordinarias, negativa a firmar modificaciones de contratos individuales de trabajo, otorgamiento de descanso compensatorio por domingo y festivos a personal embarcado y expresión en pesos en los respectivos contratos de trabajo, de la remuneración de los trabajadores.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 10 Nº 4; 32, incisos 1º y 2º y 38, incisos 3º, 5º y 6º.

**Concordancias:** Dictámenes Nºs. 1.277/73, de 08.03.94 y 2.495, de 14.06.83.

Se solicita un pronunciamiento sobre los siguientes puntos:

- 1) Obligatoriedad del Instituto de Fomento Pesquero de pagar las horas extraordinarias laboradas sin sujeción al procedimiento establecido en el Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad y en Resoluciones de la Dirección Superior del Instituto que regulan esta materia.
- 2) Obligatoriedad de los dirigentes sindicales que se han negado a firmar las modificaciones de sus contratos individuales de trabajo de suscribir dicha modificación.
- 3) Si el sistema de otorgamiento del descanso compensatorio de los domingo y festivos navegados por el personal embarcado en las naves de propiedad del Instituto de Fomento Pesquero, se encuentra ajustado a derecho, y
- 4) Procedencia jurídica de las instrucciones impartidas al Instituto de Fomento Pesquero por el fiscalizador dependiente de la Dirección Regional del Trabajo de Valparaíso Sr. G.B.G. exigiendo que los contratos de trabajo de los trabajadores de dicha entidad contengan, además del nivel de remuneraciones, la expresión de su monto en pesos.

Al respecto, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

- 1) En relación a este punto, cabe hacer presente que de los antecedentes acompañados aparece que los dependientes del Instituto de Fomento Pesquero, en materia de horas extraordinarias, deben sujetarse al procedimiento establecido en el Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad elaborado en la empresa y en las Resoluciones de la Dirección Superior de la entidad que regulan esta materia.

En conformidad a dichas normas, el trabajador debe presentar diariamente a la jefatura una ficha de autorización para realizar trabajos extraordinarios (Formulario N° 1, que se acompaña) y los primeros días de cada mes debe confeccionar la "autorización del Pago Mensual de Horas Extraordinarias" (Formulario N° 2), adjuntando a él todas las fichas del Formulario N° 1 del mes anterior y presentarlo a su Jefe Directo, quien lo remitirá al Departamento de Administración y Recursos Humanos, para su tramitación y el pago correspondiente.

Ahora bien, para determinar el exacto alcance de la normativa aludida, es necesario señalar que el artículo 32 del Código del Trabajo, en sus incisos 1° y 2°, dispone:

"Las horas extraordinarias deberán pactarse por escrito, sea en el contrato de trabajo o en un acto posterior.

"No obstante la falta de pacto escrito, se considerarán extraordinarias las que se trabajen en exceso de la jornada pactada, con conocimiento del empleador".

De la disposición legal preinserta se colige que, por regla general, las horas extraordinarias deben pactarse por escrito. No obstante lo anterior, en caso de no existir este pacto escrito, el legislador ha señalado imperativamente que se consideran también como tales las que se laboren en exceso de la jornada convenida, con conocimiento del empleador.

De esta suerte, es posible afirmar que, en la especie, deberán estimarse como horas extraordinarias y pagarse como tales todas aquellas que aparezcan laboradas en exceso sobre la jornada pactada de acuerdo a las tarjetas de reloj control, aun cuando ellas no se hayan sujetado a lo prevenido para tales efectos en el mecanismo de reglamentación creado por el Instituto de Fomento Pesquero, que se contienen en el Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad elaborado en la Empresa y en las Resoluciones de la Dirección Superior de la entidad que regulan esta materia.

La conclusión precedente está en armonía con la contenida en el Dictamen N° 2.495, de 14 de junio de 1985, que resolvió una situación similar a la del presente dictamen.

- 2) Respecto a la negativa de algunos dirigentes sindicales de firmar las modificaciones de sus contratos de trabajo en forma de actualizar sus remuneraciones y ajustarlas a lo dispuesto en la Resolución N° 82, de 29 de octubre de 1992, de los Ministerios de Economía, Fomento y Reconstrucción y de Hacienda, cabe hacer presente que, según lo expresado en el informe emitido el 11 de mayo del presente año por el fiscalizador dependiente de la Dirección Regional del Trabajo de Valparaíso señor G.B.G., se fundamenta en que dichos dirigentes estiman que la cláusula contractual que establece la asignación especial a que se refiere el N° 2 del artículo 2° de la citada Resolución N° 82, no les asegura percibirla en forma permanente.

Sobre este particular, es necesario tener presente que el artículo 10 N° 4 del Código del Trabajo, previene:

"El contrato de trabajo debe contener, a lo menos, las siguientes estipulaciones:

"4º Monto, forma y período de pago de la remuneración acordada".

Del precepto legal transcrito y de acuerdo a la reiterada doctrina de este Servicio, se infiere que la determinación del monto, forma y período de pago de la remuneración acordada por las partes, constituye una cláusula mínima del contrato de trabajo, lo cual debe ser entendido, a juicio de la suscrita, en orden a establecer o consignar de forma clara y precisa, la remuneración que percibirá el respectivo dependiente.

En otros términos, el legislador exige conocer con exactitud y sin lugar a dudas la remuneración del trabajador, obedeciendo esta disposición a su intención de que el trabajador la conozca con certeza, en términos que se evite que en este aspecto quede sujeto al arbitrio del empleador.

Lo anterior se traduce en la improcedencia jurídica de pactar cláusulas amplias que signifiquen no determinar el monto, forma y período de pago de la remuneración acordada.

Ahora bien, en la especie, los modelos de contrato de trabajo que se acompañan, en lo relativo a esta materia, establecen:

"El trabajador percibirá una remuneración mensual equivalente al nivel G de la Escala de Sueldos de IFOP, aprobada por Resolución N° 82, de fecha 29 de octubre de 1992, de los Ministerios de Economía, Fomento y Reconstrucción y de Hacienda y modificaciones posteriores que se efectúen y de cuyo monto total el trabajador acepta que en conformidad a las leyes vigentes se le efectúen los descuentos que correspondan. El pago se hará por mensualidades vencidas, en las fechas que de acuerdo a la ley fije el empleador.

"Tendrá asimismo derecho el trabajador a percibir la asignación especial a que se refiere el N° 2 del artículo 2º de la señalada Resolución N° 82, en la eventualidad en que ella está dispuesta por dicha Resolución, por un monto fijo de \$.....".

Del tenor literal de la cláusula contractual preinserta se desprende que ella consigna en forma clara y precisa la remuneración que percibirán los dependientes, máximo si se considera que ésta equivale a un grado de la Escala de Sueldos del Instituto de Fomento Pesquero, aprobada por Resolución N° 82, de 29 de octubre de 1992, de los Ministerios de Economía, Fomento y Reconstrucción y de Hacienda.

Todo lo expresado es aplicable a la asignación especial a que se refiere el N° 2 del artículo 2º de la Resolución N° 82, aludida precedentemente, razón por la cual es posible sostener que la negativa a firmar las modificaciones de los contratos de trabajo, por parte de algunos dirigentes sindicales, pretextando que la cláusula relativa a dicha remuneración no la establece en forma clara y precisa, carece de causa justificada y no resulta jurídicamente procedente.

- 3) En lo concerniente a este punto, es necesario hacer presente que de los antecedentes acompañados, entre ellos del informe de fiscalización a que se alude en el punto 2) que antecede, consta que las naves del Instituto de Fomento Pesquero, "Abate Molina" y "Carlos Porter", se dedican exclusivamente a labores de investigación pesquera y oceanográfica, no realizando actividades de pesca comercial o industrial.

De esta suerte, no es posible afirmar que los trabajadores que se desempeñan en ellas prestan servicios a bordo de naves pesqueras y se rijen en materia de jornada de trabajo y descansos por las prescripciones especiales contenidas para quienes laboran en aquéllas en la Resolución N° 28, de la Dirección del Trabajo, publicada en el Diario Oficial de 6 de febrero de 1995.

En estas circunstancias, cabe concluir que los dependientes por quienes se consulta están afectos a las normas generales contempladas en los incisos 3º, 5º y 6º del artículo 38 del Código del Trabajo, los que sobre el particular, disponen:

"Las empresas exceptuadas del descanso dominical deberán otorgar un día de descanso a la semana en compensación a las actividades desarrolladas en día domingo, y otro por cada festivo en que los trabajadores debieron prestar servicios. Estos descansos podrán ser comunes para todos los trabajadores, o por turnos para no paralizar el curso de las labores.

"Cuando se acumule más de un día de descanso en la semana, por aplicación de lo dispuesto en los incisos anteriores, las partes podrán acordar una especial forma de distribución o de remuneración de los días de descanso que excedan de uno semanal. En este último caso, la remuneración no podrá ser inferior a la prevista en el artículo 32.

"Con todo, el Director del Trabajo podrá autorizar en casos calificados y mediante resolución fundada, el establecimiento de sistemas excepcionales de distribución de jornadas de trabajo y descansos cuando lo dispuesto en este artículo no pudiere aplicarse, atendidas las especiales características de la prestación de servicios".

De la norma legal preinserta fluye que los trabajadores que laboran en actividades exceptuadas del descanso dominical, tienen derecho a un día de descanso a la semana por cada domingo laborado y otro por cada festivo trabajado, descanso que podrá ser común para todos los trabajadores o por turnos.

Se deduce asimismo que, en el evento de que se acumulen en una semana más de dos días de descanso, las partes pueden acordar una especial forma de distribución o de remuneración de aquellos que excedan de uno semanal y que en caso de optar por esta última alternativa, la remuneración no puede ser inferior a la prevista en el artículo 32 del Código del Trabajo, esto es, al sueldo convenido para la jornada ordinaria recargado en un 50%.

Del precepto en comento se desprende, finalmente, que en los casos que la aplicación de las normas relativas a la compensación de las actividades desarrolladas en día domingo y festivo fuere imposible, dadas las especiales características de la prestación de servicios, el Director del Trabajo puede autorizar, mediante resolución fundada, el establecimiento de un sistema excepcional de distribución de la jornada de trabajo y de los descansos.

En la especie, de los antecedentes acompañados, aparece que la empresa otorga al trabajador que permanece embarcado durante un mes, un día en compensación por el primer domingo laborado en dicho período, dos días por los siguientes domingo trabajados y un día y medio por cada uno de los festivos que incidan en el período de prestación de servicios.

Ahora bien, toda vez que en dicho período de un mes, resulta imposible otorgar el descanso compensatorio de las actividades desarrolladas en día domingo, al séptimo día, esto es, después de seis días continuos de trabajo, como es lo jurídicamente procedente de acuerdo a la jurisprudencia de esta Dirección, contenida, entre otros en Dictámenes N°s. 5.489/260, de 22 de septiembre de 1992 y 5.868/239, de 20 de agosto de 1986, la suscrita estima que en la especie se podría tratar de un caso calificado en que podría

autorizarse el establecimiento de un sistema excepcional de distribución de la jornada de trabajo y de los descansos, a requerimiento de parte.

- 4) En relación a este punto, es del caso remitirse a lo expresado en el N° 2 precedente y reiterar que la cláusula relativa a remuneración que se inserta en los contratos de trabajo que suscriben los dependientes que prestan servicios para el Instituto de Fomento Pesquero, la consignan en forma clara y precisa, dando cumplimiento a lo prevenido por el artículo 10 N° 4 del Código del Trabajo, de donde se sigue que no resulta jurídicamente procedente exigir que los respectivos contratos de trabajo contengan, además del nivel de remuneraciones, la expresión de su monto en pesos.

Se hace presente, finalmente, que la consulta relativa a la jornada de trabajo a que están afectos los inspectores muestradores, analistas de preembarque, analistas de laboratorio y muestradores biológicos que prestan servicios para el Instituto de Fomento Pesquero en diversos centros de actividad pesquera industrial y artesanal, a que se alude en la presentación del antecedente 2), se absolvió mediante Dictamen N° 467/14, de 23 de enero del presente año.

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

- 1) Son horas extraordinarias y deben pagarse como tales, todas aquellas que, de acuerdo a las tarjetas de reloj control aparezcan laboradas en exceso sobre la jornada pactada, aun cuando ellas no se hayan sujetado a lo prevenido para dichos efectos en el mecanismo de reglamentación creado por el Instituto de Fomento Pesquero.
- 2) La negativa de algunos dirigentes sindicales de uno de los sindicatos de trabajadores constituidos en el Instituto de Fomento Pesquero de firmar las modificaciones de sus contratos de trabajo en forma de actualizar sus remuneraciones y ajustarlas a lo dispuesto en la Resolución N° 82, de 29 de octubre de 1992, de los Ministerios de Economía, Fomento y Reconstrucción y de Hacienda, carece de causa justificada, por lo que no es jurídicamente procedente.
- 3) El sistema de otorgamiento del descanso compensatorio de los domingo y festivos navegados por el personal embarcado que se desempeña en las naves de propiedad del Instituto de Fomento Pesquero, no se encuentra ajustado a derecho, y
- 4) Las instrucciones impartidas al Instituto de Fomento Pesquero por la Dirección Regional del Trabajo de Valparaíso, exigiendo que los contratos de trabajo de los dependientes de dicha entidad contengan además del nivel de remuneraciones, la expresión de su monto en pesos, no son jurídicamente procedentes.

**3.746/193, 16.06.95.**

**Para los efectos de acceder al beneficio del feriado progresivo previsto en el artículo 68 del Código del Trabajo, resulta procedente considerar dentro de los diez años de trabajo a que alude la norma citada, los servicios prestados a anteriores empleadores en calidades distintas a las del sector privado y, en regímenes jurídicos diferentes al del Código del Trabajo. Reconsiderase el punto N° 1), del Dictamen N° 3.257/174, de 24.05.95.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 68.

**Concordancias:** Dictámenes N°s. 10.525, de 31.12.66 y 2.803/146, de 05.05.95.

Se ha estimado necesario, en atención a necesidades del Servicio, reconsiderar la doctrina contenida en el punto N° 1), del Dictamen N° 3.257/174, de 24.05.95, el cual concluye que "No procede considerar dentro de los 10 años de trabajo para anteriores empleadores que pueden hacerse valer para el cálculo del feriado progresivo, los servicios prestados bajo otros estatutos jurídicos de personal distintos del Código del Trabajo".

Lo anterior, en razón de las consideraciones que, en relación al artículo 68 del Código del Trabajo, que regula la materia de que se trata, se exponen a continuación:

En efecto, el citado precepto legal, prevé:

"Todo trabajador, con diez años de trabajo, para uno o más empleadores, continuos o no, tendrá derecho a un día adicional de feriado por cada tres nuevos años trabajados, y este exceso será susceptible de negociación individual o colectiva.

"Con todo, sólo podrán hacerse valer hasta diez años de trabajo prestados a empleadores anteriores".

De la disposición legal precedentemente transcrita se infiere que todos aquellos trabajadores que han enterado diez años de trabajo, para uno o más empleadores, sea en forma continua o discontinua, tienen derecho al beneficio del feriado progresivo, consistente en adicionar al feriado anual de quince días hábiles, un día más por cada tres nuevos años trabajados sobre los primeros diez laborados.

Se deduce, asimismo, de igual disposición legal, que el legislador ha establecido una limitante para el caso de que el trabajador invoque servicios prestados a distintos empleadores a fin de acceder al beneficio de que se trata, en el sentido de que sólo se pueden hacer valer hasta diez años de servicios prestados a otros empleadores.

Ahora bien, en lo que respecta a la calidad que han de detentar dichos empleadores cabe señalar que el legislador no ha establecido ninguna diferenciación al respecto, de manera tal que conforme al aforismo jurídico según el cual cuando el legislador no distingue no es lícito al intérprete distinguir, posible resulta afirmar que quedan comprendidos todos los que detentan la calidad de empleador, independiente del sector a que pertenecieren o el régimen jurídico a que se encontraren afectos sus dependientes.

De ello se sigue, entonces, que resulta procedente computar para los efectos de enterar los diez años a que alude la norma legal en comento, todo el tiempo servido como trabajador, sea en calidad distinta a la del sector privado o en régimen jurídico diferente al del Código del Trabajo.

Tal conclusión guarda armonía con la doctrina de este Servicio, contenida, entre otros, en Dictamen N° 2.803/146, de 05.05.95, que concluye que los funcionarios no docentes que prestan servicios en un Liceo Industrial dependiente de una Corporación Privada de Desarrollo Social "pueden reconocer para los efectos del feriado progresivo, hasta diez años de servicios prestados en calidad de funcionarios públicos, a partir de las modificaciones introducidas al Código del Trabajo por la Ley N° 19.250".

En el mismo orden de ideas cabe tener presente lo resuelto ya por esta Dirección en Dictamen N° 10.525, de 31.12.66 que establece que "los años trabajados en calidades y regímenes jurídicos diferentes son computables para los efectos del feriado progresivo", dictamen éste que, a juicio de esta Superioridad, habría recobrado su vigencia con las modificaciones introducidas al feriado progresivo por la Ley N° 19.250 puesto que estas restituyeron al beneficio la característica principal que presentaba en la Ley N° 15.475, su ley de origen, en el sentido de que los años de trabajo computables podían detentarse con el mismo o con distintos empleadores.

Incluso los Dictámenes N<sup>os</sup>. 4.638/140, de 1<sup>o</sup>.07.91 y 4.839/297, de 15.09.93, emitidos antes de las modificaciones introducidas al feriado progresivo por la citada Ley N<sup>o</sup> 19.250, partiendo de la base de que en las situaciones que analizan se trataba de un mismo empleador, permitieron computar para los efectos del beneficio en estudio años servidos bajo regímenes diferentes al del Código del Trabajo, específicamente años laborados bajo el imperio de las normas del D.L. N<sup>o</sup> 249.

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal citada y consideraciones formuladas, cúpleme informar a Ud. que para los efectos de acceder al beneficio del feriado progresivo previsto en el artículo 68 del Código del Trabajo, resulta procedente considerar dentro de los diez años de trabajo a que alude la norma citada, los servicios prestados a anteriores empleadores en calidades distintas a las del sector privado y en regímenes jurídicos diferentes al del Código del Trabajo.

Reconsiderase el punto N<sup>o</sup> 1), del Dictamen N<sup>o</sup> 3.257/174, de 24.05.95.

### **3.747/194, 16.06.95.**

**Informa acerca de la incidencia y efectos de la huelga en el pago de la "asignación personal" pactada en la cláusula 2.6 del contrato colectivo suscrito el 14.12.94 entre ENAMI, Complejo Industrial Paipote y el Sindicato de Trabajadores N<sup>o</sup> 1 constituido en dicha Empresa.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 377, inciso 1<sup>o</sup>.

**Concordancias:** Dictámenes N<sup>os</sup>. 2.572/099, de 07.05.92 y 6.751/222, de 14.10.91.

Esa Dirección Regional, se remitió la consulta formulada por el Sindicato de Trabajadores N<sup>o</sup> 1 ENAMI, Complejo Industrial Paipote, relativa a los efectos de la huelga en el pago de la "asignación personal" pactada en la cláusula 2.6 del contrato colectivo suscrito el 14 de diciembre de 1994 entre la organización consultante y la Empresa.

Al respecto, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 377 del Código del Trabajo, en su inciso 1<sup>o</sup>, dispone:

"Durante la huelga o el cierre temporal o lock-out se entenderá suspendido el contrato de trabajo, respecto de los trabajadores y del empleador que se encuentren involucrados o a quienes afecte, en su caso. En consecuencia, los trabajadores no estarán obligados a prestar sus servicios ni el empleador al pago de sus remuneraciones, beneficios y regalías derivadas de dicho contrato".

Del precepto legal precedentemente transcrito se infiere que durante el período de huelga se suspenden los efectos del contrato de trabajo respecto de los trabajadores involucrados en ésta, de suerte tal que ellos no tienen obligación de prestar servicios ni el empleador de pagar las remuneraciones, regalías y beneficios establecidos en dicho contrato.

Cabe recordar que la doctrina vigente del Servicio sobre la materia, contenida entre otros en los dictámenes citados en la concordancia establece que a juicio de esta Dirección la suspensión de la obligación de pagar las remuneraciones durante la huelga se circunscribe exclusivamente a aquellos beneficios o estipendios que, por la no prestación de trabajo efectivo en el marco legal de suspensión del contrato, no nacen y, por lo mismo, no se devengan ni son exigibles en relación a los días de huelga, precisamente porque respecto de ellos no se genera el título necesario, cual es la ejecución de servicios durante el período laboral respectivo.

"En consecuencia, no resultan afectadas por la suspensión temporal del contrato de trabajo aquellas remuneraciones o beneficios, cuya exigibilidad había quedado determinada en el contrato con anterioridad a la huelga. Sobre la materia cabe precisar que los beneficios laborales periódicos o esporádicos, cuya exigibilidad está ligada a un evento, tiempo o fecha, y que no están directa y materialmente vinculados a la prestación de servicios determinados, se perfeccionan por la sola llegada del evento, tiempo o fecha, siempre que los trabajadores se mantengan como tales en virtud del contrato de trabajo que contempla esos beneficios. Y como estos últimos requisitos son cumplidos por los trabajadores durante el período de huelga, la suspensión contractual sólo va a afectar temporalmente la exigibilidad de los señalados beneficios.

"A mayor abundamiento debe consignarse que los mencionados beneficios periódicos, esporádicos o sujetos a un evento, cuando provienen de un contrato colectivo, siempre han existido en el patrimonio del trabajador, tanto durante la vigencia del instrumento colectivo, como también durante la huelga legal, ya que en este tiempo, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley N° 19.069, los respectivos beneficios se entienden subsistir, aunque suspendidos en su exigibilidad en el contrato individual de trabajo".

Precisado lo anterior, es necesario hacer presente que la cláusula 2.6 del contrato colectivo por la que se consulta, previene:

"La empresa pagará mensualmente y conjuntamente con las remuneraciones del mes respectivo, una Asignación Personal a los trabajadores afectos al presente Contrato Colectivo, cuyos montos y beneficiarios son exclusivamente los signados en nómina adjunta como Anexo C.

"Los ítemes agrupados bajo esta Asignación sustituyen a los beneficios denominados: Ajuste D.L. N° 3.501, Asignación de Antigüedad, Quinquenio, Bono de Permanencia, Bono Pérdida Capacidad de Ganancia, Asignación Pérdida de Caja, Bono Cuidado de Vehículo y Asignación de movilización".

De la lectura de la disposición contractual preinserta se colige que la asignación personal de que se trata sustituye los beneficios que la misma cláusula enumera, los que, de acuerdo a los antecedentes acompañados y a lo expresado en el informe emitido el 16 de mayo del presente año por el fiscalizador dependiente de esa Dirección Regional señor J.M.S.S., derivan del contrato colectivo anteriormente suscrito por las partes, vigente desde el 12 de diciembre de 1992 hasta el 30 de noviembre de 1994.

Según el mismo informe de fiscalización, los beneficios sustituidos por la "asignación personal" están todos directamente relacionados con los días efectivamente trabajados, con excepción del "bono cuidado de vehículo", que es acumulable mes a mes y se paga una vez al año, en la liquidación que corresponde al mes de diciembre, siempre y cuando el beneficiario no haya sido responsable de algún accidente o perjuicio del vehículo a su cargo.

Ahora bien, teniendo presente que, según lo expresado en los párrafos que anteceden, los beneficios de que se trata, con la excepción señalada, están directamente relacionados con la ejecución de servicios durante el período laboral respectivo, es posible afirmar que si no hay prestación de trabajo efectivo, no se genera el título necesario para que se hagan exigibles y se devenguen, de suerte que producida la huelga, se suspende los efectos del contrato de trabajo y el empleador no está obligado a pagarlos mientras dure la interrupción de los servicios.

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal citada y de las consideraciones formuladas, cúpleme informar que el pago de la "asignación personal" pactada en la cláusula 2.6 del contrato colectivo suscrito el 14 de diciembre de 1994, entre ENAMI, Complejo Industrial Paipote y el Sindicato de Trabajadores N° 1 constituido en dicha empresa, no es exigible durante el período de huelga.

De la conclusión anterior se exceptúa el "bono cuidado de vehículo", beneficio que forma parte integrante de la "asignación personal" y cuyo pago durante el período de huelga resulta jurídicamente procedente, toda vez que no se vincula con la prestación efectiva de servicios.

**3.748/195, 16.06.95.**

- 1) Resulta jurídicamente procedente dar el aviso previo de término de contrato de trabajo de un dependiente por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo, durante el período en que el mismo está haciendo uso de su feriado legal.**
- 2) La Dirección del Trabajo carece de competencia para pronunciarse respecto a materias de carácter previsional.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 67, inciso 1º, 161, inciso 2º y 162, inciso 4º.

**Concordancias:** Ordinarios N°s. 1.111, de 24.05.82 y 451, de 25.02.83.

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

- 1) Si procede dar el aviso previo de término de contrato de trabajo de un dependiente, por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo, durante el período en que el mismo está haciendo uso de su feriado legal.
- 2) Si un trabajador que jubila con menos de sesenta años y por una causal que no es la invalidez, debe o no imponer en una Administradora de Fondos de Pensiones en el evento que continúe trabajando.

Al respecto, cúpleme informar a Uds. lo siguiente:

En relación a la primera consulta formulada, cabe señalar que el artículo 161 del Código del Trabajo, en su inciso 2º, prevé:

"En el caso de los trabajadores que tengan poder para representar al empleador, tales como gerentes, subgerentes, agentes o apoderados, siempre que, en todos estos casos, estén dotados, a lo menos, de facultades generales de administración, y en el caso de los trabajadores de casa particular, el contrato de trabajo podrá, además, terminar por desahucio escrito del empleador, el que deberá darse con treinta días de anticipación, a lo menos, con copia a la Inspección del Trabajo respectiva. Sin embargo, no se requerirá esta anticipación cuando el empleador pague al trabajador, al momento de la terminación, una indemnización en dinero efectivo equivalente a la última remuneración mensual devengada. Regirá también esta norma tratándose de cargos o empleos de la exclusiva confianza del empleador, cuyo carácter de tales emane de la naturaleza de los mismos.

A su vez, el inciso 4º del artículo 162, del mismo cuerpo legal, establece:

"Cuando el empleador invoque la causal señalada en el inciso primero del artículo 161, el aviso deberá darse al trabajador, con copia a la Inspección del Trabajo respectiva, a lo menos con treinta días de anticipación. Sin embargo, no se requerirá esta anticipación cuando el empleador pague al trabajador una indemnización en dinero efectivo sustitutiva del aviso previo, equivalente a la última remuneración mensual devengada. La comunicación al trabajador deberá, además, indicar, precisamente, el monto total a pagar de conformidad con lo dispuesto en el artículo siguiente".

Del análisis de las disposiciones legales precedentemente transcritas se infiere que, en el evento de que el empleador invoque las causales de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio o de desahucio respecto de determinada categoría de trabajadores, debe dar aviso al trabajador a lo menos con treinta días de anticipación a su separación, o bien, pagar al trabajador, en su lugar, una indemnización en dinero efectivo, sustitutiva del aviso previo, equivalente a la última remuneración mensual devengada.

Ahora bien, en cuanto al objetivo perseguido por el legislador al establecer dicho requisito de aviso previo, cabe señalar que de la misma norma se desprende que tal medida tiene como única finalidad poner en conocimiento del trabajador la circunstancia de que su contrato de trabajo terminará dentro de un determinado plazo, lo que permite sostener que durante el transcurso de este período de aviso continuará plenamente vigente el vínculo contractual que une al dependiente con su empleador, el que producirá, consecuentemente, todos sus efectos, hasta el día fijado para su extinción.

Ello significa que el aviso en comento no impide el normal ejercicio de los derechos que impone el contrato de trabajo ni suspende el cumplimiento de las obligaciones que la relación laboral genera; así por ejemplo, el dependiente deberá continuar prestando los servicios convenidos y el empleador deberá pagar, como contrapartida, las correspondientes remuneraciones.

Uno de los derechos inherentes al contrato de trabajo es el derecho a feriado que el ordenamiento jurídico vigente consagra expresamente en el artículo 67 del Código del Trabajo, el cual en su inciso 1º, dispone:

"Los trabajadores con más de un año de servicio tendrán derecho a un feriado anual de quince días hábiles, con remuneración íntegra que se otorgará de acuerdo con las formalidades que establezca el reglamento".

De la disposición legal precedentemente transcrita se infiere que todo trabajador que cumpla con el requisito establecido por la ley para hacer uso de su feriado, esto es, haber estado al servicio de su empleador durante más de un año, tiene derecho a 15 días hábiles de descanso con remuneración íntegra.

Ahora bien, atendida la naturaleza del beneficio en estudio, cuyo objetivo es permitir al trabajador reponerse del desgaste ocasionado por un año de labor, preciso es convenir que su uso efectivo sólo está subordinado a la circunstancia de que la relación jurídica laboral esté plenamente vigente de manera tal que hasta el momento antes de la conclusión de dicha relación laboral podrá el trabajador hacer uso de su descanso anual.

De consiguiente, concordando lo señalado precedentemente con la circunstancia de que el preaviso de término de contrato por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo no impide el normal ejercicio de los derechos y obligaciones que impone el contrato de trabajo, posible es sostener que no existe inconveniente legal alguno para que durante el período en que el trabajador esté haciendo uso de su feriado legal el empleador le dé el aviso de que se trata.

Con todo, cabe hacer el alcance que si el término efectivo de los servicios por las causales antedichas se produjere antes de finalizado el feriado, el empleador estará obligado, si ello fuere procedente, a indemnizar por este último concepto al trabajador por los días que faltaren para completar su feriado.

Por su parte, necesario es hacer presente que el aviso dado por el empleador durante el feriado sólo va a tener validez en la medida que sea recepcionado por el dependiente.

En efecto, del tenor de los artículos en comento aparece claro que el aviso previo de término del contrato de trabajo de un dependiente por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo, supone dos sujetos, uno activo, el que lo da y, otro pasivo, el que lo recibe, de suerte tal que la formalidad no puede entenderse cumplida por el solo hecho de ponerla por escrito, sino que es preciso que el sujeto pasivo, esto es, el trabajador, recepcione dicho aviso de término de sus servicios, y sólo desde tal momento empezará a correr el plazo de treinta días fijado por la ley.

Lo anterior, significa que el aviso previo sólo podrá empezar a producir sus efectos desde el instante en que sea recepcionado por el dependiente, y si, debido a esta circunstancia, ocurriere que el feriado finaliza antes de que el plazo de preaviso se haya cumplido, el trabajador deberá reintegrarse a sus labores, toda vez que la relación laboral se encontrará aún vigente.

Finalmente, y en relación con la materia, cabe hacer el alcance, a objeto de evitar confusiones al respecto, que, distinta es la situación cuando en el transcurso del plazo de preaviso se pretende hacer efectivo el uso del feriado, puesto que, en tal evento, se requiere, para que ello acontezca, que el trabajador preste su consentimiento, toda vez que es el titular del derecho, asistiéndole, por ende, a él la facultad de hacerlo efectivo en cualquier momento, excepto tratándose del feriado colectivo y, sin perjuicio de que el empleador, aduciendo necesidades de la empresa, condicione la oportunidad de su otorgamiento.

En igual sentido se ha pronunciado este Servicio en Dictamen N° 1.111, de 24.05.82.

- 2) Con respecto a la segunda consulta planteada, cabe hacer presente que la Dirección del Trabajo carece de competencia para pronunciarse al respecto toda vez que incide en una materia de carácter previsional cuyo conocimiento, en este caso, correspondería a la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones.

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

- 1) Resulta jurídicamente procedente dar el aviso previo de término de contrato de trabajo de un dependiente por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo, durante el período en que el mismo está haciendo uso de su feriado legal.
- 2) La Dirección del Trabajo carece de competencia para pronunciarse respecto a materias de carácter previsional.

### **3.871/196, 22.06.95.**

**El Banco... se encuentra obligado a seguir otorgando las prestaciones de leche y desayuno diarias, al personal administrativo que labora en las bóvedas y al de seguridad que ingresa a las 07:00 horas.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 9°. Código Civil, artículo 1545.

**Concordancias:** Ordinarios N°s. 1.120/46, de 15.02.95 y 2.487/121, de 20.04.95.

Solicitan de esta Dirección un pronunciamiento acerca de la vigencia de las prestaciones alimenticias otorgadas al personal administrativo que trabaja en las bóvedas y al de seguridad del Banco..., las cuales fueron suspendidas a partir del mes de octubre de 1994.

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

El Código del Trabajo en su artículo 9º, inciso 1º, prescribe:

"El contrato de trabajo es consensual; deberá constar por escrito en el plazo a que se refiere el inciso siguiente y firmarse por ambas partes en dos ejemplares, quedando uno en poder de cada contratante".

De la norma preinserta se infiere que el contrato individual de trabajo es consensual, esto es, se perfecciona por el mero consentimiento o acuerdo de voluntad de las partes contratantes, con prescindencia de otras exigencias formales o materiales para la validez del mismo.

Sin embargo, cabe expresar que no obstante su carácter consensual, el contrato de trabajo debe constar por escrito y firmarse por ambas partes en dos ejemplares, quedando uno en poder de cada contratante, formalidad ésta que el legislador ha exigido como requisito de prueba y no como requisito de existencia o validez del mismo.

Ahora bien, como consecuencia de que el contrato individual de trabajo tiene carácter "consensual", deben entenderse incorporadas a él no sólo las estipulaciones que se hayan consignado por escrito, sino que, además, aquéllas no escritas en el documento respectivo, pero que emanan del acuerdo de voluntades de las partes contratantes, manifestado en forma libre y espontánea, consentimiento éste que es de la esencia del contrato y, por ende, requisito de existencia y validez del mismo.

Aún más, la formación del consentimiento puede emanar tanto de una manifestación expresa de voluntad como de una tácita, salvo aquellos casos en que la ley, por razones de seguridad jurídica, exige que opere la primera de las vías señaladas.

Ahora bien, la manifestación tácita a que se ha hecho alusión está constituida por la aplicación reiterada en el tiempo de determinadas prácticas de trabajo o por el otorgamiento y goce de beneficios con aquiescencia de ambas partes, lo que lleva a la existencia de cláusulas tácitas que se agregan a las que en forma escrita configuran el contrato individual de trabajo.

De lo expuesto anteriormente, es posible concluir entonces que una relación laboral expresada a través de un contrato de trabajo escriturado, no sólo queda enmarcada dentro de las estipulaciones del mismo sino que deben también entenderse como cláusulas incorporadas al respectivo contrato las que derivan de la reiteración de pago u omisión de determinados beneficios, o de prácticas relativas a funciones, jornada, etc. que si bien no fueron contempladas en las estipulaciones escritas, han sido constantemente aplicadas por las partes durante un lapso prolongado, con anuencia diaria o periódica de las mismas, configurando así un consentimiento tácito entre ellas, el cual, a su vez, determina la existencia de una cláusula tácita, la que debe entenderse como parte integrante del contrato respectivo.

En la especie, de los antecedentes que obran en poder de este Servicio, se tiene que las prestaciones alimenticias de que se trata, consistían en la entrega al personal administrativo que labora en las bóvedas, ubicadas en el subterráneo del edificio de la Casa Matriz del Banco..., de 1/4 litro de leche diario en las mañanas y de desayuno para el personal de seguridad que ingresa a las 07:00 horas. Que las prestaciones fueron otorgadas por el referido Banco durante 20 y 14 años, respectivamente, hasta el mes de octubre de 1994, fecha en la cual la entidad empleadora cambió el sistema de atención del Casino –Casa Matriz– que administraba directamente, entregando la prestación del servicio a la empresa Central de Restaurantes y suspendió estas entregas por estimar que no existía obligación para su otorgamiento.

Ahora bien, si se analiza el caso en estudio a la luz de las conclusiones doctrinarias anotadas en acápite que anteceden, no cabe sino sostener que ha existido un acuerdo tácito de voluntades entre empleador y trabajadores en orden a otorgar a éstos los beneficios en comento, en la forma y oportunidades señaladas precedentemente, lo que se ha traducido, a la vez, en una cláusula tácita de los respectivos contratos individuales de trabajo.

De consiguiente, formando parte este acuerdo de los contratos individuales de trabajo, no resulta ajustado a derecho que el empleador suspenda su aplicación unilateralmente toda vez que ello implicaría transgredir la norma contenida en el artículo 1545 del Código Civil, que al efecto dispone:

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

En consecuencia, en mérito a lo expuesto y disposiciones legales citadas, cúpleme informar a Uds. que entre el Banco... –Casa Matriz– y los dependientes que laboran en las bóvedas del mismo y el personal de seguridad que ingresa a las 07:00 horas ha existido un acuerdo tácito de voluntades en orden a otorgar a dichos trabajadores las prestaciones alimenticias de que trata el presente informe, lo que se ha traducido, a la vez, en una cláusula tácita de los respectivos contratos de trabajo.

### **3.872/197, 22.06.95.**

#### **El contrato de trabajo no produce efectos con posterioridad a su extinción.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 159 N° 4.

Se ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento acerca de la procedencia de compensar en dinero los descansos de que no se hizo uso, en un sistema excepcional de distribución de la jornada y descansos establecido conforme al artículo 38 inciso final del Código del Trabajo, por acaecer el vencimiento de un contrato de plazo fijo.

Sobre el particular, cumpla con informar a Uds. lo siguiente:

El artículo 159 del Código del Trabajo, en su parte pertinente, dispone:

"El contrato de trabajo terminará en los siguientes casos:

"4.- Vencimiento del plazo convenido en el contrato".

Del precepto legal precedentemente transcrito, en su parte pertinente, se infiere que el vencimiento del plazo estipulado en un contrato de trabajo pone término al mismo y extingue el vínculo jurídico laboral entre las partes.

El establecimiento de un plazo del contrato implica que las partes se obligan recíprocamente por un tiempo determinado y que, por ende, existe para ellas certeza en cuanto a su período de vigencia, toda vez que en este tipo de contratos, denominados de plazo fijo, se precisa una fecha a partir de la cual cesan sus efectos jurídicos.

Acaecido el vencimiento del plazo estipulado, y sin necesidad de una nueva manifestación de voluntad por las partes, el contrato se extingue, esto es, acaban del todo y no se renuevan los efectos que le son propios.

Por lo anterior, y en cuanto el derecho al descanso establecido por la ley es inherente al contrato de trabajo, de modo que no puede nacer ajeno a éste ni subsistir sin él, no se devengan descansos después que han cesado sus efectos.

Todavía más, no puede sostenerse una compensación en dinero por concepto de descansos sin que la ley la disponga expresamente, como ocurre por excepción en los casos previstos por los incisos 2º y 3º del artículo 73 del Código del Trabajo.

En consecuencia, sobre la base del precepto legal citado y consideraciones expuestas, cumpro con informar a Uds. que el contrato de trabajo no produce efectos con posterioridad a su extinción.

**3.995/198, 30.06.95.**

**El beneficio denominado incentivo de producción pactado en contrato colectivo de fecha 28 de julio de 1994, suscrito entre la Empresa... y el Sindicato de Trabajadores Nº 1, de la misma, no constituye sueldo y, por lo tanto, no procede considerarlo para el cálculo del pago de horas extraordinarias.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 32, inciso tercero, y 42, letra a).

**Concordancias:** Dictámenes Ordinarios N°s. 6.260/294, de 26.10.94 y 661/026, de 28.01.92.

Se solicita un pronunciamiento de esta Dirección acerca de si el beneficio denominado incentivo de producción, pactado en el contrato colectivo de fecha 28 de julio de 1994, suscrito entre la Empresa... y el Sindicato de Trabajadores Nº 1 constituido en ella, se debe considerar para el cálculo del pago de las horas extraordinarias.

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

El artículo 32, inciso 3º, del Código del Trabajo, dispone:

"Las horas extraordinarias se pagarán con un recargo del cincuenta por ciento sobre el sueldo convenido para la jornada ordinaria y deberán liquidarse y pagarse conjuntamente con las remuneraciones ordinarias del respectivo período".

De la disposición legal transcrita se colige que las horas extraordinarias deben calcularse exclusivamente a base del sueldo convenido, cuyo concepto está fijado por el artículo 42 letra a) del citado cuerpo legal, que establece:

"Constituyen remuneración, entre otras, las siguientes:

"a) sueldo, que es el estipendio fijo, en dinero, pagado por períodos iguales determinados en el contrato, que recibe el trabajador por la prestación de sus servicios, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 10".

Del precepto anotado se infiere que una remuneración puede ser calificada como sueldo cuando reúne las siguientes condiciones copulativas:

- 1) Que se trate de un estipendio fijo;
- 2) Que se pague en dinero;

- 3) Que se pague en períodos iguales determinados en el contrato, y
- 4) Que responda a una prestación de servicios.

De ello se sigue que todas las remuneraciones o beneficios que reúnan tales características constituyen el sueldo del trabajador que deberá servir de base para el cálculo del valor de las horas extraordinarias, debiendo excluirse, por tanto, todos aquellos que no reúnan dichas condiciones.

De consiguiente, para los efectos de resolver si el estipendio por el cual se consulta debe o no ser considerado para el cálculo del valor de las horas extraordinarias de los dependientes de que se trata, se hace necesario determinar, a base de lo expuesto en párrafos que anteceden, si el referido estipendio puede ser calificado como sueldo.

Al respecto, la cláusula decimonovena del contrato colectivo suscrito entre la empresa... y el Sindicato de Trabajadores N° 1 constituido en ella, establece:

"La empresa pagará un incentivo de producción cuyo procedimiento de cálculo se indica en Anexo N° 2 del presente contrato colectivo".

A su vez, el Anexo N° 2, del contrato colectivo, en los puntos 1), 3), 4) y 5) pertinentes, dispone:

"Descripción metodológica de cálculo del incentivo de producción".

"Generalidades".

"1.- Se consideran cinco Centros de Costos independientes entre sí, con sistemas propios de cálculo mensual: Barraca, Cepilladora, Bobinas, Cajones y Pallets.

"3.- El incentivo se calculará sobre la base de las horas efectivamente trabajadas y sobre la base de las pulgadas de madera efectivamente facturadas. Para efectos de este cálculo se considerará, el período comprendido entre el día 20 del mes correspondiente a la Liquidación de Remuneraciones y el día 21 el mes inmediatamente anterior".

"4.- La Administración descontará del monto del incentivo de los responsables, los costos incurridos por pérdida de material, así como del flete respectivo en el caso que el rechazo de un producto se deba a fallas de manufacturas.

"5.- El Incentivo se pagará sobre las pulgadas de madera que contiene cada producto facturado, que efectivamente hubiese sido elaborado en su totalidad dentro de la unidad productiva (Centro de Costo) respectiva. Aquellos productos terminados o semiterminados que ingresen a la planta para ser reparados y/o reutilizados no se considerarán bajo el esquema del incentivo aquí tratado y descrito".

Del sistema de cálculo del incentivo de producción contenido en los puntos precedentes del Anexo N° 2, del contrato colectivo, se deriva que aquél tendrá por base las horas efectivamente trabajadas en relación con las pulgadas de madera efectivamente facturadas, suma a la cual se descontará costos por pérdida de material y flete en caso que el rechazo del producto sea por fallas de manufactura.

De lo anterior se colige, que el beneficio de que se trata no es de un monto fijo, toda vez que éste dependerá de la relación entre las horas trabajadas y las pulgadas producidas, y facturadas de madera, factores que por su propia naturaleza admiten variación mensual y aún más, si de los valores resultantes se contempla descontar costos y fletes que precisa, que sin duda también influyen en su monto.

En efecto, corrobora lo expresado las liquidaciones de remuneraciones acompañadas a los antecedentes.

De este modo, el beneficio incentivo de producción analizado resulta ser de monto variable mensual, por lo que no cumpliría con el requisito propio de ser fijo, por lo que no podría estimarse que constituye justamente sueldo, lo que impide que pueda ser considerado para el cálculo de las horas extraordinarias.

En consecuencia, de conformidad a lo expuesto y disposiciones legales citadas, cúpleme informar a Uds. que el beneficio denominado incentivo de producción pactado en contrato colectivo de fecha 28 de julio de 1994, suscrito entre la Empresa... y el Sindicato de Trabajadores N° 1, de la misma, no constituye sueldo y, por tanto, no procede considerarlo para el cálculo del pago de horas extraordinarias.

### **3.996/199, 30.07.95.**

### **Niega lugar a reconsideración del Oficio de Instrucciones N° 64/621 de 04.11.94 impartidas por el fiscalizador Sr. M.G.L., dependiente de la Dirección Regional del Trabajo Región del Bío-Bío.**

**Fuentes:** Ley N° 19.070, artículo 5° transitorio, incisos 6°, 7°, 8° y 9°.

**Concordancias:** Ordinario N° 1.537/99, de 06.04.93.

Se ha solicitado de esta Dirección reconsideración de las Instrucciones N° 94-621 de 04.11.94, impartidas por el fiscalizador Sr. M.G.L., que ordenan a la Escuela Particular... "pagar diferencias de remuneraciones por el período enero 1994 a octubre de 1994, producidas por imputación de la asignación de zona al sueldo base y pagar diferencia de cotizaciones previsionales y de salud del mismo período".

Fundamenta su petición en la circunstancia que los establecimientos educacionales particulares subvencionados no tienen la obligación de pagar la asignación de zona prevista en el inciso 6° del artículo 5° transitorio del Estatuto Docente, a los profesionales de la educación que laboran en ellos. Agrega, además, que el evento de resultar obligatorio el pago de dicho beneficio procede imputar el mismo al sueldo base mensual que percibe dicho personal, por ser éste de un monto superior al mínimo legal.

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

La doctrina vigente de esta Dirección en relación con la procedencia de pago de la asignación de zona en los establecimientos particulares subvencionados se encuentra contenida, entre otros, en Dictamen N° 4.197/190, de 19.07.94, el cual en su parte pertinente y atendida las consideraciones que en el mismo se contienen, concluye que "a los profesionales de la educación particular subvencionados de acuerdo al D.F.L. N° 5, de 1993, les asiste el derecho a percibir el complemento de zona previsto en el artículo 5° transitorio, inciso 6° del Estatuto Docente".

Precisado lo anterior y a objeto de determinar si resulta jurídicamente procedente imputar la asignación de zona al sueldo base mensual que perciben los profesionales de la educación a que se refiere el presente informe, se hace necesario recurrir al artículo 5° transitorio, incisos 6°, 7°, 8° y 9° de la Ley N° 19.070 que, prescribe:

"En las localidades donde la subvención estatal a la educación se incremente por concepto de zona conforme a lo establecido en el artículo 10 del Decreto con Fuerza de Ley N° 2, del Ministerio de Educación, de 1989, la remuneración básica mínima nacional se complementará con una cantidad adicional, que se pagará con cargo a dicho incremento, y en un porcentaje equivalente al de este mismo.

"Este complemento adicional no implicará aumento de la remuneración básica mínima nacional ni de ninguna asignación que perciban los profesionales de la educación.

"La aplicación de los dos incisos precedentes en ningún caso significará mayor gasto para el sostenedor por sobre la cantidad global que le corresponde percibir por concepto de incremento de la subvención estatal por zona, en el año de que se trate, ni en ningún caso dará derecho a imputar dicho cargo a la subvención complementaria transitoria establecida en los artículos 13, 14 y 15 transitorios de esta ley.

"Para adecuarse a lo establecido en el inciso octavo de este artículo, los sostenedores ajustarán las remuneraciones determinadas en el inciso sexto en un plazo que vencerá el 31 de diciembre de 1993".

Por su parte, el artículo 10 del D.F.L. N° 2, de 1989, del Ministerio de Educación, publicado en el Diario Oficial de 21.02.90, sobre Subvención del Estado a los Establecimientos Educativos, señala:

"El valor unitario por alumno fijado de acuerdo con los artículos 8°, 23, 32 y 41, se incrementará en el porcentaje de asignación de zona establecido para el sector fiscal según sea la localidad en que esté ubicado el establecimiento".

De las disposiciones legales precedentemente citadas se desprende que a los profesionales de la educación que laboren en establecimientos particulares subvencionados les asiste el derecho a percibir una asignación de zona consistente en una cantidad adicional a la remuneración básica mínima nacional, la que se paga con cargo a un incremento de la subvención fiscal, si se presta servicios en una localidad del país que da derecho a tal beneficio, de acuerdo a lo establecido en el D.L. N° 249, y según el porcentaje que este mismo decreto ley señala.

Conforme con lo expuesto, posible es afirmar que el sostenedor de un establecimiento particular subvencionado debe pagar a su personal docente en forma complementaria a la remuneración básica mínima nacional la asignación de zona, es decir, además de dicha remuneración, independiente del monto de esta última.

Lo anterior se corrobora más si se considera que el legislador al disponer el pago de la asignación de zona adicionalmente a la remuneración básica mínima nacional no ha efectuado distingo alguno respecto del monto de dicha remuneración, esto es, si es igual o superior a la mínima legal, no resultando lícito, así, al intérprete distinguir en tal sentido.

De consiguiente, no cabe sino concluir que no resulta jurídicamente procedente imputar la asignación de zona a la remuneración básica mínima nacional que perciben los profesionales de la educación que laboran en establecimientos educativos particulares subvencionados.

Ahora bien, en la especie, de los antecedentes tenidos a la vista aparece que la Escuela Particular..., a partir del mes de enero de 1994, procedió a pagar a los profesionales de la educación que laboran en ella la asignación de zona, imputando su monto a lo que percibía dicho personal hasta el mes de diciembre de 1993, por concepto de sueldo base, resultando, así, una diferencia de remuneraciones a favor de los docentes.

En estas circunstancias si aplicamos el caso en análisis lo expuesto en acápite que anteceden, es posible sostener que las instrucciones que ordenan a la Escuela Particular... "pagar diferencias de remuneraciones por el período enero 1994 a octubre 1994, producidas por imputación de la asignación de zona al sueldo base y pagar diferencias de cotizaciones previsionales y de salud del mismo período" se encuentran ajustadas a derecho y no procede, por ende, su reconsideración.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas cumpro con informar a Ud. que se niega lugar a la reconsideración del Oficio de Instrucciones N° 64/621 de 04.11.94 impartidas por el fiscalizador Sr. M.G.L., dependiente de la Dirección Regional del Trabajo Región del Bío-Bío.

#### **4.056/200, 03.07.95.**

**Los trabajadores remunerados exclusivamente en base a tratos, tienen derecho al pago de los días domingo y festivos a que se refiere el inciso 1º del artículo 45 del Código del Trabajo.**

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

**Concordancias:** Dictámenes N°s. 4.082/169, de 24.06.86, 1.276/72, de 08.03.94.

Solicitan un pronunciamiento de esta Dirección en orden a determinar si los trabajadores remunerados exclusivamente a trato tienen derecho al beneficio de semana corrida.

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

El artículo 45 del Código del Trabajo, en su inciso 1º, dispone:

"El trabajador remunerado exclusivamente por día tendrá derecho a la remuneración en dinero por los días domingo y festivos, la que equivaldrá al promedio de lo devengado en el respectivo período de pago, el que se determinará dividiendo la suma total de las remuneraciones diarias devengadas por el número de días en que legalmente debió laborar en la semana".

De la norma precedentemente transcrita se colige que los trabajadores remunerados exclusivamente por día, tienen derecho a percibir por los días domingo y festivos una remuneración equivalente al promedio de lo devengado en el respectivo período de pago.

Precisado lo anterior y a objeto de resolver la consulta planteada es necesario determinar el alcance jurídico del beneficio que establece la disposición legal en análisis, en el sentido de si ella se refiere sólo a los trabajadores remunerados por día, o bien si abarca también a aquellos que, como en la especie, son remunerados exclusivamente en base a tratos.

Sobre el particular, cabe hacer presente que la reiterada doctrina de este Servicio, contenida entre otros en Dictámenes N°s. 7.339 de 21.09.89 y 6.373 de 17.11.93, ha precisado que el alcance del beneficio establecido en el inciso 1º del citado artículo 45 no sólo debe entenderse referido a aquellos trabajadores remunerados por día, como podría desprenderse del tenor literal estricto de la misma norma, sino que se extiende, también, a otros dependientes que han estipulado con su empleador otra forma de remuneración que el estipendio diario, tales como por hora, comisión, etc.

La misma doctrina, ha sostenido que la intención del legislador al establecer el beneficio en análisis fue la de favorecer o regularizar la situación de todos aquellos dependientes que veían disminuido su poder económico como consecuencia de no proceder a su respecto, legal ni convencionalmente, el pago de los días domingo y festivos.

En otros términos, el citado beneficio fue establecido en función de todos aquellos trabajadores cuyo sistema remuneracional les impedía devengar remuneración alguna por los días domingo y festivos, tales como los remunerados por unidad de pieza, medida u obra, en base a la producción que realicen o a una comisión.

De ello se sigue que la procedencia del derecho en comento ha sido subordinada por el legislador únicamente al sistema remuneracional del dependiente, con prescindencia de la periodicidad con que le sean pagadas sus remuneraciones.

Ahora bien, aplicando lo expuesto en acápites que anteceden al caso que nos ocupa, preciso es convenir que, en la especie, concurren los supuestos que hacen aplicable el precepto del artículo 45, en comento.

En efecto, como ya se señalara, los trabajadores por los cuales se consulta se encuentran remunerados exclusivamente en base a tratos, esto es, están sujetos a una remuneración que se devenga diariamente y cuya percepción está directamente vinculada a las unidades o tareas que los mismos realizan, circunstancia ésta que impide a los aludidos dependientes devengar remuneración por los días domingo y festivos.

De esta suerte, atendido todo lo expuesto, no cabe sino concluir que los trabajadores que se encuentran afectos a un sistema remuneracional basado exclusivamente en tratos, tienen derecho al beneficio de semana corrida consagrado en la norma legal antes transcrita y comentada, independientemente de la periodicidad del pago de dicha remuneración.

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal citada y consideraciones formuladas, cúmpleme informar a Ud. que los trabajadores remunerados exclusivamente en base a tratos, tienen derecho al pago de los días domingo y festivos en los términos previstos en el artículo 45 del Código del Trabajo.

#### **4.057/201, 03.07.95.**

**Se deniega solicitud de reconsideración del Dictamen N° 3.209/163 de 23.05.95, que concluye que: "Las remuneraciones que perciben los trabajadores por concepto de horas extraordinarias no son imponibles de acuerdo a lo dictaminado por la Superintendencia de Seguridad Social".**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 1º transitorio; D.L. N° 2.440 de 1978, artículo 8º; Ley N° 17.273, artículo 1º, y D.F.L. N° 3 de 1980 Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones, artículo 10.

Se ha solicitado revisar la doctrina contenida en el Dictamen N° 3.209/163, de 23.05.95, que concluye que: "Las remuneraciones que perciben los trabajadores por concepto de horas extraordinarias no son imponibles de acuerdo a lo dictaminado por la Superintendencia de Seguridad Social".

Al respecto, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

De conformidad a lo previsto en el artículo 38 letra f) de la Ley Nº 16.395, de 1966, que fija el texto refundido de la Ley de Organización y Atribuciones de la Superintendencia de Seguridad Social, corresponde a dicho Organismo Previsional fijar la interpretación de las leyes de previsión Social.

Ahora bien, teniendo presente que la materia en consulta implica fijar el sentido y alcance de leyes de carácter previsional, este Servicio mediante Ordinario Nº 3.148 de 1º.06.94, solicitó a la referida Superintendencia, un pronunciamiento sobre el particular, Organismo que evacuó dicha solicitud mediante Ordinario Nº 00809, de 31.02.95, el cual fue transcrito a través del Dictamen Nº 1.672/70 de 13.03.95, en el cual se concluye que las "remuneraciones que perciben los trabajadores de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado por concepto de horas extraordinarias son imponibles".

Posteriormente, la Superintendencia de Seguridad Social, de oficio estimó pertinente reconsiderar el Ordinario Nº 00809 de 31.02.95, que dio origen al Dictamen Nº 1.672/70 de 13.03.95, comunicando a la Sra. Directora del Trabajo el cambio de doctrina mediante Oficio Nº 3.674, de 12.04.95.

Como consecuencia de la nueva tesis sustentada por la Superintendencia de Seguridad Social, en relación a la imponibilidad de las remuneraciones por horas extraordinarias que perciben los trabajadores de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado y teniendo presente que dicha materia es de competencia de ese Organismo Previsional, este Servicio reconsiderando el Dictamen Nº 1.672/70 de 13.03.95 emitió un nuevo pronunciamiento jurídico a través del Ordinario Nº 3.209/163 de 23.05.95, pronunciamiento éste que sólo se limita a transcribir la nueva doctrina emitida por el citado Organismo Previsional, conforme a la cual las remuneraciones que perciben los trabajadores por concepto de sobretiempo, no son imponibles.

En consecuencia, sobre la base de las consideraciones antes señaladas, cúpleme informar a Ud. que la Dirección del Trabajo carece de competencia para modificar la tesis sustentada por la Superintendencia de Seguridad Social contenida en el Dictamen Nº 3.209/163 de 23.05.95 y, por ende, no resulta jurídicamente reconsiderar dicho pronunciamiento jurídico.

#### **4.058/202, 03.07.95.**

**Se pronuncia sobre la legalidad de la cláusula undécima del contrato colectivo de trabajo suscrito el 28.04.95 entre la Empresa... y el Sindicato de Trabajadores constituido en ella.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 10 Nº 3, y 348, inciso 1º.

**Concordancias:** Dictámenes Nºs. 1.232/59, de 17.02.95; 1.116/31, de 05.07.91 y 4.623/110, de 05.07.90.

Se solicita que esta Dirección se pronuncie sobre la legalidad de la cláusula undécima del contrato colectivo de trabajo suscrito el 28 de abril de 1995 entre la Empresa... y el Sindicato de Trabajadores constituido en ella.

Al respecto, cúpleme informar a Uds. lo siguiente:

El artículo 10 del Código del Trabajo en su Nº 3, prescribe:

"El contrato de trabajo debe contener, a lo menos, las siguientes estipulaciones:

"3º. Determinación de la naturaleza de los servicios y del lugar o ciudad en que hayan de prestarse".

Del precepto legal precedentemente transcrito fluye que el contrato de trabajo, entre otras menciones obligatorias, debe establecer la naturaleza de los servicios prestados.

Ahora bien, la determinación de la naturaleza de los servicios debe ser entendida, a juicio de la suscrita, en orden a establecer o consignar de forma clara y precisa, el trabajo específico para el cual ha sido contratado el dependiente.

En otros términos, el legislador exige conocer con exactitud y sin lugar a dudas la labor o servicio que el dependiente se obliga a ejecutar para el respectivo empleador, sin que ello importe pormenorizar todas las tareas que involucran los servicios contratados, puesto que de acuerdo con el artículo 1546 del Código Civil, todo contrato debe ejecutarse de buena fe y, por consiguiente, obliga no sólo a lo que en ello se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación o que por la ley o la costumbre le pertenecen.

Al respecto, es preciso considerar que estas disposiciones obedecen a la intención del legislador de que el dependiente conozca con certeza el o los servicios que deberá prestar, en términos que se evite que en este aspecto quede sujeto al arbitrio del empleador.

Lo anterior se traduce en la improcedencia de fijar cláusulas amplias, como la de la especie, que, en la parte pertinente, establece:

"El trabajador (a) está obligado a realizar cualquier labor que se le encomiende y que tenga relación con la confección de prendas de vestir; en consecuencia, en caso de cambio de labor, el trabajador será remunerado de acuerdo al valor estipulado en el tarifado para la nueva posición".

De la disposición convencional preinserta se colige que ella faculta al empleador para fijar a su arbitrio la labor específica que está obligado a realizar el dependiente, de entre todas aquellas que sin determinación alguna se han consignado en el contrato con la expresión "cualquiera labor que se le encomiende y que tenga relación con la confección de prendas de vestir", lo que, eventualmente, tendría incidencia en la remuneración del respectivo trabajador.

Cabe hacer presente que lo expresado en los párrafos que anteceden es aplicable a la cláusula undécima del contrato colectivo por la que se consulta toda vez que ésta, en conformidad a lo prevenido en el artículo 348, inciso 1º, del Código del Trabajo, ha pasado a constituir una estipulación de los respectivos contratos individuales de trabajo.

En efecto, el inciso 1º del artículo 348 del Código del Trabajo, dispone:

"Las estipulaciones de los contratos colectivos reemplazarán en lo pertinente a las contenidas en los contratos individuales de los trabajadores que sean parte de aquéllos y a quienes se les apliquen sus normas de conformidad al artículo 346".

Del precepto legal preinserto se colige que las estipulaciones contenidas en los contratos colectivos reemplazan, en lo pertinente, a las establecidas en los contratos individuales de los dependientes que hayan concurrido a su celebración y de los de aquéllos a quienes el empleador hiciere extensivos los beneficios contemplados en el instrumento colectivo.

En otros términos, por expreso mandato del legislador, las cláusulas de un contrato colectivo pasan a constituir estipulaciones de los contratos individuales de trabajo de los dependientes que hayan participado en la negociación o a quienes el empleador hubiere hecho extensivos los beneficios estipulados en el instrumento colectivo, razón por la cual las menciones o requisitos que la ley ha señalado para aquéllos deben entenderse formuladas también respecto de este último.

Cabe hacer presente, sin embargo, que según la reiterada jurisprudencia de este Servicio, contenida, entre otros, en los Dictámenes N<sup>os</sup>. 4.762/223, de 16 de agosto de 1994 y 6.153, de 27 de agosto de 1990, la Dirección del Trabajo carece de competencia para declarar la nulidad de una cláusula ilegal, toda vez que el D.F.L. N<sup>o</sup> 2, de 1967, su Ley Orgánica, no le confiere ninguna atribución en tal sentido y, por el contrario, el Código Civil, en el artículo 1683, expresamente señala que esta materia queda entregada a la competencia de los Tribunales de Justicia.

La disposición contractual en estudio, por otra parte, establece que, en el evento que se produzcan "horas paradas" como consecuencia de desperfectos en las máquinas, falta de materia prima y disminución de producción por bajas en las ventas, se pagará a los trabajadores que se encuentren a disposición del empleador, \$350, la hora.

Dispone, asimismo, que cuando se produzca un corte intempestivo de energía eléctrica y los trabajadores se encuentren a disposición del empleador, se esperará un máximo de dos horas, las que se pagarán al personal remunerado a trato según el promedio de los últimos tres meses y al personal con sueldo fijo, al valor hora que corresponda. El tiempo que dure un corte de energía eléctrica externo a la empresa, oportunamente informado, por su parte, no se trabajará y por lo tanto, los trabajadores no serán remunerados por ese período.

Sobre este particular es necesario señalar que, según la reiterada jurisprudencia de esta Dirección, contenida, entre otros, en Dictámenes N<sup>os</sup>. 1.116/31, de 04 de febrero de 1991 y 4.623/110, de 05 de julio de 1990, en cuanto, a la remuneración de los períodos de inactividad laboral, debe estarse a lo que las partes han pactado individual o colectivamente, en forma expresa o tácita.

En efecto, de acuerdo a los dictámenes citados precedentemente, si no hay pacto escrito relativo a la forma de remunerar los períodos de que se trata, éstos deben pagarse en la forma como reiteradamente en el tiempo lo ha hecho la empresa, fórmula de pago que constituye una cláusula tácita de los respectivos contratos individuales de trabajo. A falta de pacto tácito, la remuneración a que tienen derecho los trabajadores a trato por el tiempo en que, habiendo estado a disposición del empleador, no llevan a cabo el trabajo pactado debido a una paralización de faenas por no haber venta de productos nacionales, debe ser equivalente al promedio de lo percibido por cada dependiente durante los últimos tres meses laborados, el que no podrá ser inferior al ingreso mínimo mensual, en conformidad a lo sostenido en Dictamen N<sup>o</sup> 1.232/59, de 17 de febrero del presente año, que contiene la doctrina vigente de esta Dirección sobre la materia.

Armonizando lo expresado en los párrafos que anteceden, es posible afirmar que la cláusula en estudio, en lo relativo a la remuneración de los períodos de inactividad laboral, se encuentra ajustada a derecho, debiendo pagarse dicho tiempo en la forma pactada expresamente en el contrato colectivo en estudio.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y de las consideraciones formuladas, cúmpleme informar que la cláusula undécima del contrato colectivo suscrito el 28 de abril de 1995 entre la Empresa... y el Sindicato de Trabajadores constituido en ella, no se ajusta a derecho en cuanto no determina la naturaleza de los servicios que se obligan a efectuar los dependientes.

Por el contrario, dicha norma contractual se encuentra ajustada a derecho en lo concerniente a la remuneración de los períodos de inactividad laboral.

**4.059/203, 03.07.95.**

**Los trabajadores formalmente contratados por la empresa Metalúrgica Veriña S.A. no mantienen vínculo de subordinación y dependencia con la empresa González y García Ltda. por lo que no pueden afiliarse al Sindicato de Trabajadores constituido en ella.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 3º, letra a); 7º y 8º, inciso 1º.

**Concordancias:** Dictámenes Ordinarios N°s. 5.502/264 de 15.09.94 y 1.265/69, de 07.03.94.

Se solicita un pronunciamiento de esta Dirección acerca de si los trabajadores contratados por la Empresa Metalúrgica Veriña S.A. pueden afiliarse al Sindicato de Trabajadores de la Empresa González y García Ltda. dado que ambas empresas tienen el mismo domicilio, de Santa Rosa N° 5760, San Joaquín, y tanto el jefe de producción, los tarjeteros, baños, comedores y casilleros son comunes para los trabajadores de las dos empresas.

Sobre el particular cúpleme informar a Uds. lo siguiente:

El artículo 3º del Código del Trabajo define lo que debe entenderse por "empleador", en los términos que a continuación se indica:

"Para todos los efectos legales se entiende por:

"a) empleador: la persona natural o jurídica que utiliza los servicios intelectuales o materiales de una o más personas en virtud de un contrato de trabajo".

Del precepto legal preinserto se infiere que es "empleador" toda persona natural o jurídica que, en virtud de un contrato de trabajo, emplea los servicios, ya sean intelectuales o materiales, de una o más personas.

Por su parte, el artículo 7º del mismo cuerpo legal dispone:

"Contrato individual de trabajo es una convención por la cual el empleador y el trabajador se obligan recíprocamente, éste a prestar servicios personales bajo dependencia y subordinación del primero, y aquél a pagar por estos servicios una remuneración determinada".

A su vez, el artículo 8º inciso 1º del citado cuerpo legal, agrega:

"Toda prestación de servicios en los términos señalados en el artículo anterior, hace presumir la existencia de un contrato de trabajo".

Del contexto de los preceptos anotados se desprende que constituirá contrato de trabajo toda prestación de servicios que reúna las siguientes condiciones:

a) Una prestación de servicios personales;

- b) Una remuneración por dicha prestación, y
- c) Ejecución de la prestación en situación de subordinación o dependencia respecto a la persona en cuyo beneficio se realiza.

De las mismas disposiciones fluye que la sola concurrencia de las condiciones precedentemente enunciadas hace presumir la existencia de un contrato de trabajo, si en la práctica se dan los elementos señalados.

En relación con el requisito signado con letra c), esta Dirección reiteradamente ha señalado que la "subordinación o dependencia" se materializa a través de diversas manifestaciones concretas tales como: "Continuidad de los servicios prestados en el lugar de la faena, cumplimiento de un horario de trabajo, supervigilancia en el desempeño de las funciones, obligación de ceñirse a instrucciones impartidas por el empleador, etc., estimándose, además, que el vínculo de subordinación está sujeto en su existencia y características a las particularidades y naturaleza de los servicios prestados por el trabajador".

En la especie, de informes evacuados por el fiscalizador Sr. A.R.G., de fechas 27.04.95 y 06.01.95, en lo que dice relación con el primero de los requisitos indicados en párrafos que anteceden, es posible desprender que la empresa Metalúrgica Veriña S.A. por no estar actualmente en funcionamiento, su personal, que era remunerado por la empresa González y García Ltda., depende ahora de la empresa Raúl Fernando Piña Vargas, RUT N° 4.667.923-7, que ha celebrado contrato de arrendamiento de las empresas, a contar del 07 de marzo de 1995, quedando a su cargo la totalidad del personal de ambas y respecto del cual procederá a actualizar los correspondientes contratos de trabajo.

De este modo, del indicado informe se deriva que quién imparte las instrucciones, efectúa los controles y supervisa el desempeño de los trabajadores que prestaban servicio a las empresas Metalúrgica Veriña S.A. y González y García Ltda. es la empresa Raúl Fernando Piña Vargas, de la cual dependen, para estos efectos, el Jefe de Planta de Fundición y Maestranza, como igualmente el señor N.N., quien desempeñaba funciones de Jefe de Personal en las empresas arrendadoras de esta última.

Pues bien, atendiendo a los diversos factores que conforman la realidad de hecho precedentemente anotados, necesario es concluir que en la especie no concurrirían elementos suficientes como para poder derivar que en la práctica se configura vínculo de subordinación y dependencia entre la empresa González y García Ltda. y los trabajadores contratados por la empresa Metalúrgica Veriña S.A. dado que, esta última, al no estar actualmente en funcionamiento, no es posible que reciba prestación de servicio de trabajadores y, por otro lado, manifestaciones precisas de tal vínculo como las señaladas en párrafos que anteceden de instrucciones, órdenes, supervisión, etc., son ejercidas o ejecutadas por una empresa distinta a las antes nombradas incluidas en la consulta, en su rol de arrendataria del establecimiento, maquinarias e instalaciones donde labora todo el personal.

En consecuencia, de conformidad a lo expuesto y disposiciones legales citadas, cúpleme informar a Uds. que no resulta procedente considerar que los trabajadores formalmente contratados por la empresa Metalúrgica Veriña S.A. mantengan vínculo de subordinación y dependencia con la empresa González y García Ltda. y que puedan afiliarse al Sindicato de Trabajadores constituido en ella.

**4.060/204, 03.07.95.**

**La Empresa... debe pagar a los trabajadores afectos al contrato colectivo vigente, el reajuste de remuneraciones contemplado en la cláusula segunda del mismo, adicionando un 3% real al porcentaje en que haya variado el Índice de Precios al Consumidor en el semestre inmediatamente anterior a la fecha en que corresponda el pago de dicho beneficio.**

Se ha solicitado un pronunciamiento de este Servicio acerca del alcance de la cláusula segunda del contrato colectivo vigente en la Empresa..., en el sentido de precisar sobre qué monto se debe adicionar el 3% real que, por concepto de reajuste de remuneraciones, contempla la referida cláusula.

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

La cláusula 2ª del referido contrato colectivo, establece:

"La empresa reajustará semestralmente los sueldos y demás beneficios establecidos en dinero en este contrato, en el 100% de la variación experimentada por el Índice de Precios al Consumidor, habida en el semestre inmediatamente anterior a la fecha de cada reajuste. Los referidos reajustes se otorgarán en las siguientes fechas:

1º de abril de 1995, adicionándose un 3% real.

1º de octubre de 1995, adicionándose un 3% real.

1º de abril de 1996, adicionándose un 3% real".

De la norma convencional precedentemente citada se desprende que la Empresa reajustará semestralmente tanto los sueldos como los demás beneficios establecidos en dinero, de los trabajadores afectos a dicho contrato, en el 100% de la variación que experimente el Índice de Precios al Consumidor en el semestre inmediatamente anterior. Asimismo se desprende que a dicho porcentaje de variación semestral se le deberá adicionar un 3% real.

A la vez, la norma convencional en análisis establece expresamente las oportunidades en que deberá otorgarse el referido reajuste de remuneraciones a saber, el 1º de abril de 1995, el 1º de octubre de 1995 y el 1º de abril de 1996.

Así, por ejemplo si se considera que la variación del Índice de Precios al Consumidor registrada en el semestre anterior a la fecha en que correspondía pagar el primer reajuste, esto es al 1º de abril de 1995, fue de un 3,2%, a dicho porcentaje deberá sumársele un 3%, debiendo en definitiva reajustarse los sueldos y demás beneficios pactados en dinero en un 6,2%.

En consecuencia, sobre la base de la disposición contractual citada y consideraciones expuestas, cumpla con informar a Ud. que la Empresa... debe pagar a los trabajadores afectos al contrato colectivo vigente, el reajuste de remuneraciones contemplado en la cláusula segunda del mismo, adicionando un 3% real al porcentaje en que haya variado el Índice de Precios al Consumidor en el semestre inmediatamente anterior a la fecha en que corresponda el pago de dicho beneficio.

**4.061/205, 03.07.95.**

**Procede el pago del bono por fallecimiento pactado en el contrato colectivo suscrito en la Empresa... sólo a un trabajador por el mismo hecho causante, aun cuando más trabajadores pudieren invocar el mismo derecho, atendido igual parentesco con la persona fallecida, por lo que se deja sin efecto las Instrucciones N° 10.02.95.174, impartidas por el fiscalizador J.B.R.**

**Fuentes:** Código Civil, artículos 1560 y 1563.

Mediante nuestra presentación de Ant., se impugna instrucciones N° 10.02.95.174 impartidas por el fiscalizador J.B.R., de 18.04.95, por las cuales ordena a la Empresa... pagar el bono por fallecimiento pactado en el contrato colectivo, a los trabajadores..., ..., todos hermanos, por el fallecimiento de su madre, ocurrido en el mes de julio de 1993.

Se fundamenta la solicitud en que el mencionado bono fue pagado oportunamente a uno de los trabajadores nombrados, y que si el deceso es uno y el beneficio es para cooperar en los gastos de funeral no correspondería su pago a cada uno de los restantes hermanos sino sólo a uno cualquiera de ellos.

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

La cláusula catorce, letra c), del contrato colectivo acompañado a los antecedentes, bajo el título "Bono por Fallecimiento", dispone:

"En caso de muerte del cónyuge, padre, madre, o hijos del trabajador, la Empresa le pagará un bono de \$80.000 y le concederá dos días hábiles de permiso con goce de remuneración si la muerte se produce dentro de la ciudad en que preste sus servicios, o tres días hábiles si ésto ocurre fuera de ella".

De la cláusula anterior se desprende que ante un hecho específico, como la muerte del cónyuge, del padre, madre o hijos del trabajador, la empresa se obliga en favor de éste, al otorgamiento de dos beneficios distintos, a saber el pago de un bono por \$80.000, y un permiso de dos o tres días hábiles, según el caso, con goce de remuneración.

De este modo, por medio de la cláusula en comento, las partes han pactado una prestación económica de un monto determinado ligada a la muerte de un familiar del trabajador, prestación que, atendido el tenor de aquélla, respecto de un mismo hecho causante no podría verse aumentada por la circunstancia de que dos o más trabajadores pudieren invocar la misma muerte para tener derecho al pago de la prestación, si el hecho ya fue considerado y agotado a través del pago efectuado a uno de ellos, alcanzándose así el sentido propio del beneficio convenido.

En efecto, si dos o más personas pudieren invocar el mismo hecho causante o la muerte del mismo familiar para acceder al mencionado bono, se estaría dando a éste un carácter indemnizatorio en favor del trabajador, naturaleza que no cuadra con el beneficio pactado, que por sus características es más bien de una ayuda compensatoria de un gasto por la muerte de un familiar cercano.

Por otra parte, cabe agregar que el beneficio pecuniario de que se trata configuraría a juicio de esta Dirección una prestación de seguridad social convencional, similar a la denominada cuota mortuoria o asignación por muerte regulada en la legislación de seguridad social, en la cual justamente se prevé el pago de una sola cuota o asignación por hecho causante, aun cuando los beneficiarios pudieren ser varios, como ocurre en la especie.

De esta manera, cabría concluir que en este caso no procede exigir que se pague a cada uno de los hijos de la fallecida, trabajadores de la empresa, el mismo bono si éste ya fue cancelado oportunamente el año 1993 a uno de ellos, por haber ocurrido la circunstancia prevista en la cláusula contractual, por lo que corresponde dejar sin efecto las instrucciones que así lo dispusieron.

Cabe señalar, finalmente, que en la especie no resulta posible fundar la procedencia del pago en favor de todos los hijos en la circunstancia de que la cláusula no distingue si ella se aplica sólo a un trabajador o a más por cada hecho causante, aplicando el aforismo de "no distinción si el legislador no lo ha hecho", toda vez que no se está interpretando una disposición legal, sino que una cláusula contractual cuyo alcance debe regirse más bien por la norma interpretativa de los contratos del artículo 1563 del Código Civil, en orden a que en los casos en que no apareciere voluntad contraria, debe estarse a la interpretación que mejor cuadra con la naturaleza del acto o contrato.

En consecuencia, de conformidad a lo expuesto y disposiciones legales citadas, cúpleme informar a Ud. que procede el pago del bono por fallecimiento pactado en el contrato colectivo suscrito en la empresa... sólo a un trabajador por el mismo hecho causante, aun cuando más trabajadores pudieren invocar el mismo derecho, atendido igual parentesco con la persona fallecida, por lo que se deja sin efecto las Instrucciones N° 10.02.95.174, impartidas por el fiscalizador J.B.R.

**4.062/206, 03.07.95.**

**A partir del 1° de diciembre de 1990, fecha de entrada en vigencia de la Ley N° 19.010, sólo procede convenir anticipos de indemnización por años de servicio por causales distintas a las de desahucio y de las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 10 transitorio.

**Concordancias:** Dictámenes N°s. 3.878/158, de 16.07.92, 5.520/173, de 13.08.91 y 3.701/109, de 23.05.91.

Solicita un pronunciamiento de esta Dirección en orden a determinar la procedencia de pagar las indemnizaciones por años de servicio, anual o mensualmente, en forma anticipada.

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

El nuevo Código del Trabajo, coordinado, refundido y sistematizado por el D.F.L. N° 1, de 1994, en su artículo 10 transitorio prescribe:

"Los anticipos sobre la indemnización por años de servicio convenidos o pagados con anterioridad al 1° de diciembre de 1990, se regirán por las normas bajo cuyo imperio se conviniere o pagaron".

Del precepto legal precedentemente transcrito fluye que por expresa disposición del legislador, los pagos anticipados de la indemnización por años de servicio convenidos o efectuados antes del 1° de diciembre de 1990, fecha de entrada en vigencia de la Ley N° 19.010 que establecía normas sobre terminación del contrato de trabajo y estabilidad en el empleo, las cuales se contienen actualmente en los artículos 159 y siguientes del Código del Trabajo, se regirán por la normativa vigente a la fecha en que se hubieren convenido o pagado.

Precisado lo anterior, es necesario consignar que la normativa permanente sobre la materia, anterior a la citada Ley N° 19.010, se encontraba regulada en el Título V del Libro I del Código del Trabajo aprobado por la Ley N° 18.620, de 1987, el cual en su artículo 160, disponía:

"La indemnización convencional o legal establecida en el artículo precedente podrá ser pagada anticipadamente al trabajador, de común acuerdo con éste. Con todo, el pago no podrá exceder, en cada año, de un monto equivalente a quince días de la remuneración mensual devengada en la época en que se efectúe, y deberá hacerse de una sola vez en la respectiva anualidad.

"Las sumas pagadas anticipadamente por concepto de esta indemnización no estarán sujetas a restitución, cualquiera fuere la causa por la cual termine el contrato.

"Si se hubiere pagado anticipadamente esta indemnización, al término del contrato se calculará la diferencia que pudiere existir, deduciendo de los días que determinen la indemnización total a que tenga derecho el trabajador aquellos que hubieren sido objeto de los anticipos. Esta diferencia se pagará de acuerdo al valor de la última remuneración vigente a la fecha de terminación del contrato".

A su vez, el artículo 159 del mismo cuerpo legal, en sus incisos primero y segundo, prescribía:

"Si el contrato hubiere estado vigente un año o más y el empleador le pusiere término en conformidad a la letra f) del artículo 155, deberá pagar al trabajador, al momento de la terminación, la indemnización que las partes hayan convenido individual o colectivamente, siempre que ésta fuere de un monto superior a la establecida en el inciso siguiente.

"A falta de esta estipulación, entendiéndose además por tal la que no cumpla con el requisito señalado en el inciso precedente, el empleador deberá pagar al trabajador una indemnización equivalente a treinta días de la última remuneración mensual devengada por cada año de servicio y fracción superior a seis meses, prestados continuamente a dicho empleador. Esta indemnización tendrá un límite máximo de ciento cincuenta días de remuneración".

Ahora bien, de la interpretación armónica de los preceptos anotados podía colegirse, como lo señaló esta Dirección, entre otros, en Dictamen N° 5.520/173, de 13.08.91, que el citado artículo 160 regulaba exclusivamente el pago de la indemnización legal a que se refería el mencionado artículo 159, vale decir, aquella que correspondía percibir al trabajador cuando el empleador ponía término a su contrato de trabajo mediante la causal de desahucio.

Conforme a lo anterior la doctrina de este Servicio sostuvo que el pago anticipado de indemnizaciones convencionales por causales distintas del desahucio, tales como mutuo acuerdo, caso fortuito, etc., podían efectuarse sin sujeción a las reglas del artículo 5° transitorio de la Ley N° 19.010, reproducidas en idénticos términos en la disposición del artículo 10 transitorio del actual Código del Trabajo, concluyendo sobre dicha base que resulta viable convenir en adelantar el pago de estas indemnizaciones por los montos y con la periodicidad que las partes estimen conveniente.

Al tenor de lo expuesto, forzoso es sostener que a las indemnizaciones convencionales por causas diversas a la ya señalada, no les resulta aplicable el comentado artículo 10 transitorio del Código del Trabajo, puesto que éste sólo rige respecto de los pagos anticipados por la causal de desahucio convenidos o pagados antes del 1° de diciembre de 1990, únicos anticipos que estaban sujetos a limitaciones en cuanto a su otorgamiento.

La conclusión anterior encuentra su fundamento en el hecho de que la falta de reglamentación en la Ley N° 19.010 respecto de los pagos anticipados por la indemnización por años de servicio por las causales de desahucio y necesidades de la empresa, previstas en el artículo 3° de dicho cuerpo legal, hoy contempladas en el artículo 161 del Código del Trabajo, sustitutivas del desahucio

que establecía la letra f) del artículo 155 del Código del Trabajo de 1987, importó eliminar las normas que contenía el derogado artículo 160 del mismo Código, y no puede ser interpretada sino como una manifestación de voluntad del legislador en orden a no autorizar pagos anticipados de indemnización por dichas causales, permitiendo solamente, a través de la norma contenida en el artículo 10 transitorio, en comento, dar cabal cumplimiento a lo pactado bajo el imperio de la normativa anterior, sin innovar en lo que respecta a los anticipos pagados o pactados por concepto de indemnizaciones que no tenían su origen en el desahucio.

De esta suerte, atendido todo lo expuesto, forzoso es concluir que no resulta procedente actualmente pactar el pago anticipado de la indemnización por años de servicio que corresponde pagar por las causales de desahucio y de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, no existiendo impedimento legal alguno para acordar tales anticipos respecto de las indemnizaciones por causas diversas a las ya señaladas, los cuales podrán otorgarse en la forma libremente convenida por las partes.

En consecuencia, en virtud de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas cúpleme informar a Ud. que a partir del 1º de diciembre de 1990, fecha de entrada en vigencia de la Ley Nº 19.010, sólo procede convenir anticipos de indemnización por años de servicio por causales distintas a las de desahucio y de las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio.

#### **4.063/207, 03.07.95.**

**La Dirección del Trabajo carece de atribuciones para pronunciarse sobre la creación, supresión o modificación de las funciones hípicas, materia que es de la exclusiva competencia del Consejo Superior de la Hípica Nacional, sin perjuicio de lo expuesto en el cuerpo del presente informe.**

**Fuentes:** Constitución Política de 1980, artículo 7º; D.F.L. Nº 2, de 1967, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, artículo 1º; Código del Trabajo, artículos 10 Nº 3, 78, 80, 83 Nº 1; Decreto Supremo Nº 1.588, de 1943, del Ministerio de Hacienda, artículo 3º, letras c) y d); Decreto Supremo Nº 1.342, de 1932, del Ministerio de Hacienda, Reglamento de Carreras, Título Preliminar Nºs. 3 y 37, artículos 1º, 2º, 6º, 7º, 8º, 182, 189, 239 y 242,

Se requiere de un pronunciamiento para que se ordene las medidas y gestiones destinadas a establecer la clasificación de las funciones en tres categorías que la presentación señala, de los cuidadores de fina sangre afiliados a la Federación recurrente, por cuanto actualmente los empleadores sistemáticamente contratan personal "en aprendizaje" que desarrollan las mismas funciones de cuidadores pero sin patente profesional, eludiendo con ello el cumplimiento de las obligaciones previsionales, impidiendo la afiliación sindical y dificultando la función fiscalizadora de los Servicios del Trabajo atendida la multiplicidad de empleadores existente en la actividad hípica como Preparadores.

Al respecto, cúpleme informar lo siguiente:

El D.F.L. Nº 2, de 1967, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Orgánico de la Dirección del Trabajo, en su artículo 1º, inciso segundo, dispone que a este Servicio:

"Le corresponderá particularmente, sin perjuicio de las funciones que leyes generales o especiales le encomiendan:

"a) La fiscalización de la aplicación de la legislación laboral;

"b) Fijar de oficio o a petición de parte por medio de dictámenes el sentido y alcance de las leyes del trabajo;

"c) La divulgación de los principios técnicos y sociales de la legislación laboral;

"d) La supervigilancia del funcionamiento de los organismos sindicales y de conciliación, de acuerdo con las normas que los rigen, y

"e) La realización de toda acción tendiente a prevenir y resolver los conflictos del trabajo".

Por su parte, el Decreto Supremo N° 1.588, de 1943, del Ministerio de Hacienda, que creó el Consejo Superior de la Hípica Nacional, en su artículo 3° letras c) y d), dispone:

"Son atribuciones y deberes del Consejo:

"c) Modificar el Reglamento de Carreras;

"d) Interpretar el Reglamento de Carreras cuando fuere requerido en tal sentido por alguno de los componentes del Consejo. El Consejo no tendrá intervención en la administración de cada una de las instituciones hípcas, función que corresponde en conformidad a la ley y a sus estatutos, a los respectivos hipódromos".

A su turno, el Reglamento de Carreras también denominado Código de Carreras, que tiene su origen en el Decreto Supremo N° 1.342, de 1932, del Ministerio de Hacienda, en su artículo primero incisos 1° y 3°, dispone:

"El Consejo Superior de la Hípica Nacional es la máxima autoridad híptica de Chile.

"La composición del Consejo Superior de la Hípica Nacional y sus atribuciones serán las que fije este Código y le señalen las leyes, decretos y reglamentos que le sean aplicables".

A su vez, el artículo segundo del aludido Reglamento prescribe:

"Sólo el Consejo Superior de la Hípica Nacional podrá modificar e interpretar el Código de Carreras. Las modificaciones que acuerde entrarán a regir 30 días después de su publicación en el Diario Oficial".

Del análisis conjunto de las disposiciones legales y reglamentarias transcritas se desprende, por una parte, que son funciones propias de la Dirección del Trabajo la interpretación y la fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral y previsional y, por otra, que corresponderá al Consejo Superior de la Hípica Nacional asesorar al Ministerio de Hacienda en las materias atinentes a la actividad híptica e interpretar y modificar el estatuto jurídico normativo de esa actividad contenido en el denominado Código de Carreras.

De ello se sigue que el aludido Consejo es el único organismo competente para conocer y resolver sobre la procedencia y factibilidad de clasificar las funciones de los cuidadores de caballos fina sangre en las tres categorías que propone el Directorio de la Federación consultante toda vez que ello implica una modificación de sus disposiciones, de manera que una iniciativa como la señalada corresponde plantearla directamente ante la máxima autoridad de la híptica nacional.

Por lo anterior, la Dirección del Trabajo carece de atribuciones para pronunciarse sobre la creación, supresión o modificación de las funciones hípcas puesto que la autoridad pública sólo puede actuar en el estricto ámbito de atribuciones que la ley le asigna, atendido lo dispuesto por el artículo séptimo de la Constitución Política de 1980 en cuya virtud los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley. Todo acto en contravención a este artículo es nulo y originará las responsabilidades y sanciones que la ley señale.

Sin perjuicio de todo lo expuesto precedentemente, cabe señalar que en la presentación que nos ocupa se denuncia que los Preparadores sistemáticamente contratan personal "en aprendizaje" para desarrollar las mismas funciones de cuidadores de caballos fina sangre de carreras, sin exigir la patente profesional que habilita su ejercicio, en términos que con ello eluden el cumplimiento de las obligaciones previsionales, impiden la afiliación sindical y dificultan la función fiscalizadora de los Servicios del Trabajo atendida la multiplicidad de empleadores existente en la actividad hípica como Preparadores.

Sobre el particular, y en el entendido que, al igual que en el caso anterior, corresponde al Consejo Superior de la Hípica Nacional emitir un pronunciamiento definitivo sobre la materia, esta Dirección opina lo siguiente:

"El artículo 10 N° 3, del Código del Trabajo, dispone que:

"El contrato de trabajo debe contener, a lo menos, las siguientes estipulaciones:

"N° 3.- determinación de la naturaleza de los servicios y del lugar o ciudad en que hayan de prestarse".

A su turno, los artículos 78 y 80 del mismo Código disponen que:

"Contrato de trabajo de aprendizaje es la convención en virtud de la cual un empleador se obliga a impartir a un aprendiz, por sí o a través de un tercero, en un tiempo y en condiciones determinadas, los conocimientos y habilidades de un oficio calificado, según un programa establecido, y el aprendiz a cumplirlo y a trabajar mediante una remuneración convenida".

"El contrato de trabajo de aprendizaje deberá contener a lo menos las estipulaciones establecidas en el artículo 10 y la indicación expresa del plan a desarrollar por el aprendiz".

Por su parte, el artículo 83 N° 1 del mismo cuerpo legal prescribe:

"Serán obligaciones especiales del empleador las siguientes:

"1.- Ocupar al aprendiz solamente en los trabajos propios del programa de aprendizaje, proporcionando los elementos de trabajo adecuados".

Del análisis armónico de las disposiciones legales precedentemente transcritas, se desprende que el contrato de aprendizaje es un contrato especial regulado por normas propias y que su objeto preciso es impartir a un aprendiz por sí o por un tercero los conocimientos y habilidades de un oficio calificado, según un programa preestablecido, por un tiempo y en condiciones determinadas, y por ello la imperativa exigencia de contener a lo menos las estipulaciones descritas en el citado artículo 10 del Código Laboral.

De ello se sigue que esta clase de contratos no permite bajo ninguna circunstancia reemplazar, sustituir ni desplazar dependientes y funciones permanentes regidos por el contrato de trabajo definido en el artículo 7° del aludido Código.

Por su parte, el Título Preliminar, sobre las Definiciones del Código de Carreras, establece:

"Nº 3.- Aprendiz.- Jinete que no ha ganado 60 carreras desde que obtuvo patente por primera vez.

"Nº 37.- Cuidador.- Persona contratada por los preparadores para hacerse cargo del aseo y atención de los caballos a su cuidado".

De acuerdo con el tenor de las definiciones reglamentarias precedentemente transcritas se desprende, en primer lugar, que para la función hípica sólo procede la actividad de aprendiz en el caso de las labores de jinete, circunstancia ésta que, por sí sola, desplaza cualquiera posibilidad de emprender el aprendizaje en las demás funciones hípicas, puesto que la normativa especial prevalece sobre la general.

Por otra parte, el invocado Reglamento establece que toda persona contratada por los preparadores para hacerse cargo del aseo y atención de los caballos a su cuidado es un cuidador, de manera que todo dependiente contratado para cumplir específicamente esas funciones es un cuidador profesional, cualquiera sea el rótulo o denominación que se quiera emplear al momento de contratación, de suerte que para ejercer esa función deberán satisfacer los requisitos y exigencias que establece la normativa hípica.

En efecto, los artículos 239 y 242 del tantas veces aludido Reglamento o Código de Carreras estatuyen que para poder desempeñar esas funciones los capataces y cuidadores deberán estar en posesión y pagar una patente otorgada por la Comisión de Patentes y Disciplina, eximiéndose de su pago aquellos capataces y cuidadores que hayan actuado sin interrupción durante 25 años o más en hipódromos para los cuales valga una misma patente.

Estas disposiciones reglamentarias constituyen para la actividad hípica una exigencia mayor porque su incumplimiento aparece severamente castigado por los artículos 182 y 199 del Reglamento al disponer, en su caso, que ningún caballo podrá actuar en carreras públicas sin estar al cuidado de una persona provista de una licencia o patente otorgada en conformidad a las disposiciones de este Código, y ningún preparador podrá ocupar a un Capataz o Cuidador que no se encuentre inscrito en el Registro correspondiente de la Comisión de Patentes y Disciplina.

De consiguiente, atendido el preciso marco normativo legal y reglamentario descrito y analizado en los párrafos precedentes, resulta a todas luces evidente que no procede el contrato de trabajo de aprendiz regulado por el Código del Trabajo en las funciones propias de cuidadores de fina sangre de carreras, por lo que esta Dirección estima que los dependientes contratados para desempeñar estas funciones bajo el rótulo "en aprendizaje", son cuidadores profesionales y para su ejercicio deben cumplir con los requisitos y exigencias contemplados por el Reglamento de Carreras y deberán percibir las remuneraciones y beneficios legales y contractuales que la legislación laboral y reglamentaria les reconocen y otorgan, debiendo denunciarse esta situación ante el Consejo Superior de la Hípica Nacional, a fin de que, si lo estima procedente, aplique las sanciones que correspondan.

En consecuencia, con el mérito de lo expuesto y disposiciones legales y reglamentarias invocadas, cúmpleme informar a Uds. que la Dirección del Trabajo carece de atribuciones para pronunciarse sobre la creación, supresión o modificación de las funciones hípicas, materia que es de la exclusiva competencia del Consejo Superior de la Hípica Nacional, sin perjuicio de lo expuesto en el cuerpo del presente informe.

**4.094/208, 04.07.95.**

**El Centro Educativo... no se encuentra obligado al pago de intereses por concepto de pago en cuotas en las fechas fijadas del beneficio denominado subvención compartida, pactado en favor de los docentes de aula, en contrato colectivo de 10 de octubre de 1994.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 63, incisos primero y tercero. Ley N° 18.010, artículo 1°.

**Concordancias:** Dictamen Ordinario N° 7.334/113, de 21.09.89.

Se solicita un pronunciamiento de esta Dirección acerca de si el Centro Educativo... se encuentra obligado a pagar intereses a los docentes de aula por la cancelación en dos cuotas, en julio y diciembre, del beneficio pactado en el contrato colectivo consistente en compartir el 20% de las cuotas de escolaridad recaudadas de marzo a diciembre de cada año.

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

El artículo 63, incisos primero y tercero, del Código del Trabajo, dispone:

"Las sumas que los empleadores adeudaren a los trabajadores por concepto de remuneraciones, indemnizaciones o cualquier otro, devengadas con motivo de la prestación de servicios, se pagarán reajustadas en el mismo porcentaje en que haya variado el Índice de Precios al Consumidor determinado por el Instituto Nacional de Estadísticas, entre el mes anterior a aquel en que debió efectuarse el pago y el precedente a aquel en que efectivamente se realice.

"Las sumas a que se refiere el inciso primero de este artículo, reajustadas en la forma allí indicada, devengarán el máximo interés permitido para operaciones reajustables a partir de la fecha en que se hizo exigible la obligación".

Del precepto legal transcrito se infiere que las cantidades de dinero que los empleadores adeuden a los trabajadores por concepto de remuneraciones, indemnizaciones o cualquier otro, devengados con motivo de la prestación de servicios, deben pagarse reajustadas en el mismo porcentaje en que haya variado el Índice de Precios al Consumidor determinado por el Instituto Nacional de Estadísticas entre el mes anterior a aquel en que debió efectuarse el pago y el precedente a aquel en que efectivamente se realice.

Igualmente, de la norma en análisis se desprende que las sumas aludidas precedentemente, reajustadas de conformidad al procedimiento indicado, devengarán el máximo interés permitido para operaciones reajustables a partir de la fecha en que se hizo exigible la obligación, es decir, desde el día en que debió cumplirse con ella.

De esta suerte, es posible concluir que el legislador ha fijado expresamente el momento u oportunidad a partir del cual se comienza a devengar el interés en comento, que no es otro que el día en que debió cumplirse con la obligación correspondiente, de lo que resulta forzoso concluir que será a contar desde este día a partir del cual deberá aplicarse el máximo de interés previsto en la ley para operaciones reajustables, según la tasa respectiva.

Ahora bien, la cláusula tercera del contrato colectivo de fecha 10 de octubre de 1994, suscrito entre la Empresa Centro Educativo... y el Sindicato de Trabajadores constituido en ella, dispone:

"Subvención Compartida".

"Se otorgará exclusivamente a los docentes de aula un 20% de lo recaudado por concepto de cuotas de escolaridad, durante los meses de marzo a diciembre (10 meses), lo cual se cancelará en dos cuotas: 30 de julio y 30 de diciembre.

"Este pago se hará efectivo mientras esté en vigencia la actual Ley de Subvención Compartida".

De la cláusula antes citada se desprende que la empleadora se obliga a pagar a los docentes de aula el 20% de lo recaudado en los meses de marzo a diciembre por concepto de cuotas de escolaridad, pago que hará en dos cuotas, con vencimientos al 30 de julio y 30 de diciembre de cada año, beneficio que estará vigente mientras rija la Ley de Subvención Compartida.

De este modo, de acuerdo a lo estipulado, el beneficio de que se trata tiene fijadas dos fechas de pago, el 30 de julio y el 30 de diciembre de cada año, de donde se desprende que, a la luz de la disposición legal citada, sólo si el empleador no cumple con el pago en las fechas señaladas comienza a devengarse el interés previsto en aquélla, aplicado sobre las cantidades debidamente reajustadas, atendido a que mientras no llegue el vencimiento de cada cuota el empleador no está obligado a su pago, no es deudor de las mismas, su cobro no es exigible y, por ello, no podría quedar sujeto al interés penal antes indicado.

Precisado lo anterior, cabe agregar, a mayor abundamiento, que en el caso en análisis no corresponde aplicar las normas comunes sobre "Operaciones de Crédito de Dinero", contenidas en la Ley Nº 18.010, para determinar intereses toda vez que no se trata de un crédito que los trabajadores hayan otorgado al empleador mientras se cumple el plazo de cada cuota del beneficio sino que de una remuneración sujeta a plazo, exigible sólo cumplidos los plazos convenidos en el contrato colectivo, y que de no pagarse oportunamente hace incurrir al empleador en mora y al pago del reajuste e intereses contemplados en la norma legal especial ya comentada.

En consecuencia, de conformidad a lo expuesto y disposiciones legales citadas, cúmpleme informar a Uds. que el Centro Educacional... no se encuentra obligado al pago de intereses por concepto de pago en cuotas en las fechas fijadas del beneficio denominado subvención compartida, pactado en favor de los docentes de aula, en contrato colectivo de 10 de octubre de 1994.

#### **4.125/209, 05.07.95.**

**No existe inconveniente jurídico para que los empleadores utilicen los sistemas de microcopia o micrograbados de la documentación laboral y previsional en los términos previstos por la Ley Nº 18.845, pudiendo destruir posteriormente sólo los documentos originales que la misma ley autoriza en los plazos y de acuerdo al procedimiento que ella establece.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 9º, inciso final; D.F.L. Nº 2, de 1967, artículos 31 y 32; Ley Nº 18.845, de 1989, artículos 1º, 3º, incisos 2º y 3º, 5º y 6º; D.F.L. Nº 4, de 1991, del Ministerio de Justicia, artículos 8º, 12 y 13.

Se ha solicitado pronunciamiento en orden a determinar la factibilidad de aplicar, los sistemas de microcopia o micrograbación de la documentación laboral y previsional en los términos previstos por la Ley Nº 18.845, de 1989, con el objeto de destruir posteriormente los documentos originales.

Sobre el particular, cúpleme informar lo siguiente:

El artículo 9º, inciso final del Código del Trabajo, dispone:

"El empleador, en todo caso, estará obligado a mantener en el lugar de trabajo, un ejemplar del contrato y, en su caso, uno del finiquito en que conste el término de la relación laboral, firmado por las partes".

Por su parte, el artículo 31 del Decreto con Fuerza de Ley Nº 2, de 1967, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Orgánico de la Dirección del Trabajo, establece:

"Los funcionarios del trabajo podrán requerir de los empleadores, patrones o de sus representantes y de sus organizaciones, toda la documentación necesaria para efectuar las labores de fiscalización que les corresponda y todos los datos pertinentes para realizar las encuestas que patrocina la Dirección del Trabajo, incluso la exhibición de sus registros contables para su examen.

"Toda aquella documentación que deriva de las relaciones de trabajo deberá mantenerse en los establecimientos y faenas en que se desarrollen labores y funciones".

Del análisis conjunto de las disposiciones precedentemente transcritas se desprende que la ley impone perentoriamente al empleador la obligación de mantener en el lugar de trabajo, establecimientos o faenas, toda la documentación vinculada a las relaciones de trabajo, permitiendo con ello el ejercicio de la facultad fiscalizadora de los funcionarios del trabajo en cuya virtud están investidos para requerir de los empleadores toda la documentación necesaria para llevar a cabo su cometido funcionario.

En la especie se consulta si, en el contexto de aquella obligación legal del empleador precedentemente descrita, resulta factible aplicar los sistemas de microcopia o micrograbación a la documentación laboral y previsional con el objeto de destruir posteriormente los documentos originales.

Al respecto, cabe señalar que la Ley Nº 18.845, publicada en el Diario Oficial de 03.11.89, en el artículo 1º dispone:

"Para los efectos de esta ley, microforma es cualquier alternativa de formatos de películas fotográficas, microfilmes u otros elementos análogos que contengan imágenes de documentos originales como producto del proceso de microcopia o micrograbado y que sean susceptibles de ser reproducidos.

"El mérito probatorio de las microformas que se obtengan, se regirá por las disposiciones de esta ley".

Del precepto anotado se desprende que la ley no ha puesto limitaciones a la posibilidad de someter a proceso de microcopia o micrograbado cualquier documento.

No obstante, del mismo precepto aparece que la microforma resultante sólo tendrá mérito probatorio en la medida que en el proceso utilizado se haya cumplido en las normas que establece la Ley Nº 18.845.

Ahora bien, sobre el particular, la ley mencionada en el artículo 4º, prescribe:

"Las microformas y sus copias pertenecientes a archivos privados, tendrán el mismo mérito que los documentos originales, a condición de que se cumplan los siguientes requisitos:

"a) La microcopia o micrograbado deberá haber sido efectuada por alguna de las personas o entidades inscritas en el registro respectivo y que cumplan con los requisitos que se establezcan de acuerdo a lo dispuesto en el N° 1, del artículo 9° de la presente ley, y

"b) Deberá darse cumplimiento a lo dispuesto en los incisos 2° y 3° del artículo 3°.

"Las letras de cambio, pagarés a la orden, cheques, certificados de depósito y cualquier título de crédito o de inversión, sólo podrán hacerse valer invocando el documento original, sin perjuicio de las que autoricen la obtención de un segundo ejemplar en los casos del extravío, hurto o pérdida del original. En tales eventos, servirá como segundo ejemplar una copia autorizada de su microforma, si la hubiere".

A su vez los incisos 2° y 3° del artículo 3° que menciona la norma transcrita señalan:

"La microforma respectiva deberá comenzar reproduciendo un acta de apertura, en la cual se dejará constancia de la fecha de la diligencia, de la identidad del ministro de fe y de una declaración de éste relativa al estado de conservación del o de los documentos originales, con indicación de cualquier observación acerca de enmendaduras, raspaduras, adiciones, apostillas, entrerrenglonaduras y otras alteraciones que puedan apreciarse a simple vista en el documento original y que no se encontraren salvadas en éste.

"La microforma deberá reproducir como término de ella un acta de cierre emanada del ministro de fe, en la cual se estamparán la firma y un signo, sello o timbre indeleble y auténtico de dicho funcionario. El original de ambas actas se mantendrá en el archivo o registro respectivo".

Del tenor literal de las disposiciones legales precedentes transcritas, se deriva que las microformas (microcopias o micrograbados) y sus copias pertenecientes a archivos privados de documentación, tienen el mismo mérito o valor que los documentos originales siempre que sean producto del riguroso proceso de microcopia o grabado que contempla circunstanciadamente la Ley N° 18.845, como asimismo, su reglamento, el D.F.L. N° 4, de 1991, del Ministerio de Justicia.

En estas circunstancias, preciso es convenir que los empleadores del sector privado pueden reducir a microformas la documentación laboral y previsional que la ley les obliga a mantener en el lugar de trabajo, pero ellas tendrán valor probatorio ante los fiscalizadores de la Dirección del Trabajo en la medida que en el proceso respectivo se haya cumplido con las formalidades legales.

Por lo que concierne a la posterior destrucción de los documentos microcopiados o micrograbados, el artículo 6° de la Ley N° 18.845, prescribe:

"Queda prohibida la destrucción de todo documento de valor histórico o cultural, aunque haya sido microcopiado o micrograbado. Se entenderá que tienen tal carácter aquellos a que se refiere el inciso 1° del artículo 3° de esta ley y respecto de los cuales el Conservador del Archivo Nacional ejerza el derecho a oposición que establece este artículo.

"La prohibición señalada en el inciso anterior se hace extensiva a los documentos pertenecientes a los archivos privados que hubieren sido declarados monumentos nacionales de conformidad a la ley o a cuyo respecto el Conservador del Archivo Nacional señale fundadamente la necesidad de preservarlos por su valor histórico y cultural y manifieste su oposición a la destrucción.

"Salvo la documentación referida en los incisos anteriores y en el artículo 7°, podrá procederse a la destrucción de los demás documentos que sean microcopiados o micrograbados de conformidad a esta ley, una vez transcurridos diez años desde la fecha de la microcopia o micrograbado si se

trata de instrumentos públicos o cinco años si fueren instrumentos privados. Con todo, para la destrucción de documentos pertenecientes a archivos o registros públicos, será necesaria la notificación mediante un aviso que se publicará en el Diario Oficial con una anticipación mínima de sesenta días respecto de la fecha fijada para la destrucción y de noventa días respecto de los documentos pertenecientes a un archivo privado. En el aviso deberá indicarse dicha fecha, así como una breve descripción genérica de los documentos y de su fecha o período en que se emitieron. Cualquier persona que tuviere interés en ello, podrá a su costa, obtener certificados vinculados con los documentos y copias del mismo antes que se proceda a su destrucción.

"Dentro de los plazos indicados en el inciso precedente, el Conservador del Archivo Nacional podrá examinar los documentos y oponerse a su destrucción. Deducida esta oposición, el Archivo Nacional estará obligado a recibir para su custodia los documentos comprendidos en ella. Estas exigencias y el plazo señalado no regirán para los documentos a que alude el Decreto con Fuerza de Ley N° 5.200 de 1929, del Ministerio de Educación Pública como tampoco para la documentación de las Municipalidades, aun cuando no se halle contemplada en él. Al invocar respecto de los documentos mencionados la facultad de oposición que le concede la presente ley, el Conservador del Archivo Nacional podrá disponer, en caso necesario que ellos se mantengan bajo la custodia de los correspondientes servicios y en sus propios locales.

"Corresponderá exclusivamente al Conservador del Archivo Nacional decidir sobre la conservación o destrucción de los documentos que estén en su poder.

"Las penas establecidas en el artículo 242 del Código Penal no se aplicarán si los documentos destruidos han sido previamente microcopiados o micrograbados y se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en este artículo".

De las normas anotadas se desprende que el sistema de microcopia o micrograbado autoriza la posterior destrucción de los documentos originales sometidos al proceso de microcopia o micrograbado en los plazos que ella establece, pero solamente respecto de aquéllos cuya destrucción no esté prohibida por la Ley N° 18.845, y siguiendo el mecanismo que ella señala.

En estas circunstancias cabe concluir que los empleadores del sector privado que han micrograbado o microcopiado la documentación laboral y previsional pueden proceder a la destrucción de los documentos originales en la forma y plazos señalados en la normativa legal que rige la materia.

Sin perjuicio de lo anterior, debe puntualizarse que la utilización del método para reproducir documentos originales en los términos expuestos, no altera la obligación del empleador de mantener en los establecimientos y faenas en que se desarrollan labores y funciones, toda la documentación que deriva de las relaciones laborales, y exhibirla cuando sea requerido para ello, para cuyo efecto, deberá conservar en tales lugares las microformas respectivas y los originales de las actas de apertura y cierre o bien, copia autorizada de los referidos documentos.

De esta manera, el incumplimiento o inobservancia de esta exigencia por parte del empleador, dará origen a la sanción administrativa que el artículo 32 del D.F.L. N° 2, de 1967, Orgánico de la Dirección del Trabajo, contempla para el infractor.

En consecuencia, con el mérito de lo expuesto y disposiciones legales y reglamentarias invocadas, cúmpleme informar a Ud. que no existe inconveniente jurídico para que los empleadores utilicen los sistemas de microcopia o micrograbados de la documentación laboral y previsional en los términos previstos por la Ley N° 18.845, pudiendo destruir posteriormente solamente los documentos originales que la misma ley autoriza en los plazos y de acuerdo al procedimiento que ella establece.

**4.126/210, 05.07.95.**

- 1) Resulta jurídicamente procedente que al adelantarse el horario nacional en 60 minutos en el mes de octubre, el empleador descunte el valor correspondiente al tiempo no laborado por aquellos trabajadores cuyo turno termina a las 24,00 horas y, a su vez, corresponde que el empleador pague como extraordinario la hora trabajada en exceso por el personal del referido turno, si con ella tales dependientes laboran más de 48 horas semanales o del máximo estipulado si éste fuese menor.**
- 2) Asimismo, resulta procedente compensar las cantidades percibidas al laborar una hora menos al producirse el cambio de horario en el mes de octubre, con las que corresponda percibir producto del exceso de jornada trabajado en el mes de marzo, en la medida que el personal que labora en ambas oportunidades sea el mismo.**

**Fuentes:** Dictámenes N°s. 151/2 de 10.01.94 y 154/5, de 10.01.94.

Solicitan de esta Dirección un pronunciamiento acerca de la incidencia del cambio de horario que se produce en nuestro país en los meses de octubre y marzo de cada año, en la jornada de trabajo del personal que labora en el turno que termina a las 24,00 horas, por cuanto al adelantarse la hora en 60 minutos en el mes de octubre el personal del referido turno trabajaría, en la práctica, una hora menos y al atrasarse en igual lapso de tiempo en marzo laboraría una hora más.

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

El artículo 7º del Código del Trabajo, prescribe:

"Contrato individual de trabajo es una convención por la cual el empleador y el trabajador se obligan recíprocamente, éste a prestar servicios personales bajo dependencia y subordinación del primero, y aquél a pagar por estos servicios una remuneración determinada".

Del precepto legal transcrito se infiere que el contrato de trabajo es un acto jurídico bilateral que genera obligaciones recíprocas para ambas partes.

Se desprende, asimismo, que para el empleador tales obligaciones consisten, fundamentalmente, en proporcionar al trabajador el trabajo convenido y pagar por él la remuneración acordada y, para el trabajador, en ejecutar el servicio para el cual fue contratado.

Ahora bien, atendido el carácter bilateral del contrato de trabajo, esta Dirección ha sostenido en forma reiterada y uniforme que el trabajador sólo tiene derecho a remuneración en cuanto cumpla con su obligación correlativa de prestar servicios, salvo la concurrencia de causa legal que establezca dicho pago o del acuerdo de las partes en este sentido.

De esta manera, si el trabajador no labora la totalidad de la jornada de trabajo convenida el empleador se encuentra facultado para descontar el valor correspondiente al tiempo no laborado, sin perjuicio de lo que las partes pudieren haber convenido sobre el particular.

Por su parte, en relación con la jornada extraordinaria de trabajo, cabe tener presente que el inciso 1º del artículo 22 del Código del Trabajo prescribe:

"La duración de la jornada ordinaria de trabajo no excederá de 48 horas semanales".

Del precepto legal anotado se desprende que el límite máximo de la jornada ordinaria de trabajo que permite el legislador es de 48 horas semanales.

A su vez, el artículo 30 del mismo cuerpo legal preceptúa:

"Se entiende por jornada extraordinaria la que exceda del máximo legal o de la pactada contractualmente, si fuese menor".

De la norma legal antes transcrita se colige que el tiempo trabajado en exceso sobre la jornada ordinaria legal o sobre la pactada, si ésta fuera inferior a aquélla, constituye jornada extraordinaria de trabajo.

De lo anteriormente expuesto se colige que el límite que sirve de base para establecer la existencia de horas extraordinarias es de carácter semanal, siendo, por tanto, viable afirmar que el hecho de que se haya laborado en exceso sobre un horario diario no determina por sí solo la presencia de sobretiempo, sino que, por el contrario, éste se producirá solamente una vez que se haya enterado el número de horas que constituye la jornada ordinaria semanal convenida, conclusión ésta que se encuentra acorde con la doctrina de este Servicio contenida, entre otros, en Dictamen N° 151/2, de 10.01.94.

De consiguiente, existirá tiempo extraordinario si semanalmente los dependientes laboran más de 48 horas semanales o del máximo que hubieren estipulado si éste fuese menor, no procediendo para tales efectos estimar como extraordinarias las que sobrepasen la jornada diaria convenida.

Ahora bien, precisado lo anterior y entrando al análisis de la situación planteada es posible sostener, a la luz del marco legal y doctrinario expuesto en párrafos que anteceden, que en la especie resulta jurídicamente procedente que cuando se adelanta el horario en 60 minutos en el mes de octubre, el empleador descuente el valor correspondiente al tiempo no laborado puesto que los trabajadores cuyo turno termina a las 24,00 horas no habrían cumplido la totalidad de la jornada de trabajo convenida y, a su vez, cuando en marzo se atrasa el horario en el mismo lapso de tiempo, corresponde que el empleador pague como extraordinaria la hora laborada en exceso por el personal del referido turno, si con ella tales dependientes laboran más de 48 horas semanales o del máximo estipulado si éste fuese menor.

Ahora bien, en lo que dice relación con la posibilidad de compensar las cantidades percibidas por concepto de la menor jornada trabajada en octubre con las que deban recibir con motivo del exceso laborado en marzo, cabe señalar que resultaría jurídicamente procedente, en opinión de la suscrita, toda vez que la compensación de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 1655 y siguientes del Código Civil, opera cuando dos personas son deudoras una de otra, lo que precisamente ocurriría en la especie.

En efecto, en el caso que nos ocupa y en la medida, lógicamente, que el personal que labora en ambas oportunidades sea el mismo, éstos serían deudores del empleador respecto a las cantidades percibidas al laborar una hora menos al producirse el cambio de horario en el mes de octubre y, por su parte, el empleador sería deudor de aquella suma correspondiente al exceso de jornada trabajada, por igual situación, en el mes de marzo.

De esta forma, en opinión de la suscrita, al ser recíprocamente deudores empleador y trabajador resulta procedente que opere la figura jurídica de la compensación extinguiendo total o parcialmente las deudas existentes entre ambas partes, derivadas del cambio de horario en el país en los ya referidos meses de octubre y marzo.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones expuestas, cúmpleme informar a Uds. lo siguiente:

- 1) Resulta jurídicamente procedente que al adelantarse el horario nacional en 60 minutos en el mes de octubre, el empleador descuenta el valor correspondiente al tiempo no laborado por aquellos trabajadores cuyo turno termina a las 24,00 horas y, a su vez, corresponde que el empleador pague como extraordinaria la hora trabajada en exceso por el personal del referido turno, si con ella tales dependientes laboran más de 48 horas semanales o del máximo estipulado si éste fuese menor.
- 2) Asimismo, resulta procedente compensar las cantidades percibidas al laborar una hora menos al producirse el cambio de horario en el mes de octubre, con las que corresponden percibir producto del exceso de jornada trabajado en el mes de marzo, en la medida que el personal que labora en ambas oportunidades sea el mismo.

**4.314/211, 13.07.95.**

**Deniega autorización a la empresa Comercial... para establecer un sistema excepcional de distribución de la jornada de trabajo y de los descansos respecto de su personal dependiente que se desempeña en los establecimientos farmacéuticos de la citada empresa.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 38, inciso final.

Mediante presentación citada en el antecedente, solicita de esta Dirección autorización para establecer un sistema excepcional de distribución de jornada de trabajo y del descanso aplicable al personal de su dependencia que presta servicios en los establecimientos farmacéuticos pertenecientes a Comercial...

Señala la recurrente, que el sistema propuesto es el convenido contractualmente con sus trabajadores, consistente en laborar 48 horas de lunes a domingo, con un día de descanso y sobre la base de los siguientes turnos:

08:30 a 17:00 horas  
 09:00 a 17:30 horas  
 11:30 a 20:00 horas  
 10:00 a 14:00 horas y de 18:00 a 22:00 horas  
 12:00 a 20:30 horas  
 12:00 a 16:30 horas y de 18:00 a 22:00 horas  
 13:30 a 22:00 horas

Al respecto, cúmpleme informar a Ud. que el inciso final del artículo 38 del Código del Trabajo, faculta a la suscrita para autorizar en casos calificados y mediante resolución fundada, el establecimiento de sistemas excepcionales de distribución de jornadas de trabajo y descansos cuando lo dispuesto en la misma norma legal no pueda aplicarse, atendidas las especiales características de la prestación de servicios.

De esta manera, entonces, el ejercicio de la referida facultad implica la calificación previa del sistema propuesto atendiendo para ello, entre otras variables, al lugar en que se prestan las labores, condiciones de acceso a las mismas, ubicación geográfica, lugar de residencia de los trabajadores en relación al de las faenas, etc., esto es a diversas situaciones de hecho derivadas de la obra, faena o servicio en el cual deben laborar los trabajadores involucrados, todo lo que permite determinar si en el caso pueden o no aplicarse las restantes disposiciones del artículo 38 en referencia.

Ahora bien, el análisis de la situación planteada, efectuado a la luz de lo expresado en párrafos que anteceden, permite sostener que en la especie no existen elementos que justifiquen la autorización de un sistema excepcional de distribución de la jornada de trabajo y de los descansos aplicable a los trabajadores de que se trata.

Más aún, si se considera que la facultad conferida a la suscrita en el inciso final del artículo 38 en comento no puede significar, en caso alguno, una alteración de la normativa laboral vigente, como sucede con el sistema propuesto, cuya aplicación y fiscalización del estricto cumplimiento de la misma se encuentra entregada legalmente a este Servicio.

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal citada y consideraciones formuladas, cúpleme informar a Ud. que se deniega autorización a la empresa Comercial... para establecer un sistema excepcional de distribución de jornada de trabajo y descansos, aplicable a los trabajadores de su dependencia que prestan servicios en los establecimientos farmacéuticos pertenecientes a la citada empresa.

#### **4.353/212, 14.07.95.**

**Fija sentido y alcance de la oración "el empleador podrá contratar a los trabajadores que considere necesarios para el desempeño de las funciones de los involucrados en la huelga" utilizada por el artículo 381 del Código del Trabajo.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 377, inciso 1º y 381, incisos 1º, 3º y 4º.

**Concordancias:** Dictamen N° 2.611/121, de 02.05.94.

Se solicita se fije el sentido y alcance de la oración "el empleador podrá contratar a los trabajadores que considere necesarios para el desempeño de las funciones de los involucrados en la huelga" utilizada por el artículo 381 del Código del Trabajo.

Al respecto, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

A fin de interpretar la disposición legal por la que se consulta resulta necesario analizar previamente la norma contenida en el inciso 1º del artículo 377 del Código del Trabajo, precepto que en lo relativo a los efectos de la huelga en el contrato de trabajo, dispone:

"Durante la huelga o el cierre temporal o lock-out se entenderá suspendido el contrato de trabajo, respecto de los trabajadores y del empleador que se encuentren involucrados o a quienes afecte, en su caso. En consecuencia, los trabajadores no estarán obligados a prestar sus servicios ni el empleador al pago de sus remuneraciones, beneficios y regalías derivadas de dicho contrato".

De la norma legal preinserta se desprende que durante la huelga o el cierre temporal o lock-out se suspenden los efectos del contrato de trabajo respecto de los trabajadores involucrados en ésta, de suerte tal que ellos no tienen obligación de prestar servicios ni el empleador de pagar las remuneraciones, regalías y beneficios derivados de dicho contrato.

Aclarado lo anterior, cabe hacer presente que el artículo 381 del Código del Trabajo, por su parte, en sus incisos 1º, 3º y 4º, previene:

"El empleador podrá contratar a los trabajadores que considere necesarios para el desempeño de las funciones de los involucrados en la huelga, a partir del primer día de haberse hecho ésta efectiva, siempre y cuando la última oferta formulada, en la forma y con la anticipación indicada en el inciso tercero del artículo 372, contemple a lo menos:

- a) Idénticas estipulaciones que las contenidas en el contrato, convenio o fallo arbitral vigente, reajustadas en el porcentaje de variación del Índice de Precios al Consumidor determinado por el Instituto Nacional de Estadísticas o el que haga sus veces, habido en el período comprendido entre la fecha del último reajuste y la fecha de término de vigencia del respectivo instrumento, y
- b) Una reajustabilidad mínima anual según la variación del Índice de Precios al Consumidor para el período del contrato, excluidos los doce últimos meses.

Si el empleador no hiciese una oferta de las características señaladas en el inciso primero, y en la oportunidad que allí se señala, podrá contratar los trabajadores que considere necesarios para el efecto ya indicado, a partir del decimoquinto día de hecha efectiva la huelga. En dicho caso, los trabajadores podrán optar por reintegrarse individualmente a sus labores, a partir del trigésimo día de haberse hecho efectiva la huelga.

"Si la oferta a que se refiere el inciso primero de este artículo fuese hecha por el empleador después de la oportunidad que allí se señala, los trabajadores podrán optar por reintegrarse individualmente a sus labores, a partir del decimoquinto día de materializada tal oferta, o del trigésimo día de haberse hecho efectiva la huelga, cualquiera de éstos sea el primero. Con todo, el empleador podrá contratar a los trabajadores que considere necesarios para el desempeño de las funciones de los trabajadores involucrados en la huelga, a partir del decimoquinto día de hecha ésta efectiva".

De la disposición legal transcrita se colige que, con el fin de evitar que se paralice la marcha de la empresa, el legislador ha autorizado al empleador para contratar a los trabajadores que considere necesarios para el desempeño de las funciones de los involucrados en la huelga, cumpliéndose los requisitos que el mismo precepto establece.

Es necesario destacar que el empleador puede contratar para tales efectos tanto a trabajadores que presten servicios para él como a personas ajenas o extrañas a la empresa, toda vez que la ley no formula ninguna distinción a este respecto, careciendo, de consiguiente, de relevancia distinguir si el personal reemplazante ha sido contratado directamente por el empleador o por intermedio de un tercero, situaciones que ese Departamento de Negociación Colectiva presenta como diferentes.

Cabe señalar, por otra parte que esta es la única oportunidad en que el ordenamiento jurídico laboral vigente contempla la posibilidad de que el empleador, encontrándose en huelga los trabajadores, continúe desarrollando la actividad que constituye su giro, pudiendo contratar para ello el personal necesario.

Es del caso hacer presente, asimismo, que por tratarse de normas de orden público, el empleador no puede hacer sino aquéllo para lo cual la ley lo faculta expresamente.

De lo expresado en los párrafos precedentes se sigue que el empleador está facultado por el ordenamiento jurídico laboral vigente para contratar personal de reemplazo a fin de que ejecute las funciones de los trabajadores involucrados en la huelga, pudiendo requerir para tales efectos, los servicios de otros dependientes o de personas ajenas o extrañas a la empresa, siempre que las contrataciones se hagan cumpliéndose los requisitos que el precepto legal citado dispone.

Así, el empleador, cumpliendo las referidas exigencias legales podrá, por ejemplo, pactar con sus trabajadores no involucrados en la huelga, modificar los respectivos contratos individuales de trabajo en forma que aquéllos se obliguen a desempeñar las funciones propias de los dependientes involucrados en dicha instancia, situación a que se alude en el memorándum del antecedente.

Lo manifestado en los párrafos anteriores autoriza para sostener que, en opinión de esta Dirección, no resulta jurídicamente procedente, por constituir infracción al artículo 381 del Código del Trabajo, cualquier modalidad o mecanismo de reemplazo de las funciones que desempeñan los trabajadores involucrados en la huelga que se lleve a cabo sin que se cumplan los requisitos exigidos por dicha norma legal.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y de las consideraciones formuladas, cúpleme informar que en conformidad a la facultad que le confiere el artículo 381 del Código del Trabajo, el empleador puede, con el fin de evitar que se paralice la marcha de la empresa, contratar a los trabajadores que considere necesarios para el desempeño de las funciones de los involucrados en la huelga, pudiendo requerir para tales efectos los servicios de otros dependientes o de personas ajenas o extrañas a la empresa, siempre que las contrataciones se hagan en la forma prevista en el artículo 381 citado, esto es, cumpliéndose los requisitos que esta norma dispone.

#### **4.395/213, 17.07.95.**

**Corresponde a la Dirección del Trabajo la fiscalización del cumplimiento de las normas de carácter laboral aplicables al personal dependiente de la Empresa de Correos de Chile.**

**Fuentes:** D.F.L. N° 2, de 1967, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, artículo 1º, letra a). Ley N° 19.279, artículo 1º. Decreto Ley N° 2.950, de 1979, artículo 2º.

Se ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento acerca de las facultades que asistirían a este Servicio para fiscalizar la aplicación de la legislación laboral al personal dependiente de la Empresa de Correos de Chile.

Al respecto, cúpleme informar a Ud. que ante diversas consultas formuladas sobre la materia a la Contraloría General de la República, dicha Secretaría de Estado tuvo a bien emitir un pronunciamiento al respecto a través de Ordinario N° 000128, de 03.01.95, cuya copia se adjunta, el cual en su parte pertinente concluye que "Corresponde a la Dirección del Trabajo la interpretación y fiscalización de las normas laborales de los trabajadores de la Empresa de Correos de Chile, facultades que son de carácter específico y, por ende, no afectan la competencia, de esta Contraloría General en otras materias".

Señala tal entidad en el referido oficio, a modo ilustrativo, entre las materias que quedan radicadas en su competencia, la interpretación de normas de seguridad social y otros aspectos del servicio público, tales como sus cometidos orgánicos, su patrimonio y el ingreso e inversión de sus fondos.

En consecuencia, sobre la base del pronunciamiento emitido por la Contraloría General de la República, cumplo con informar que corresponde a la Dirección del Trabajo la fiscalización del cumplimiento de las normas de carácter laboral aplicables al personal dependiente de la Empresa de Correos de Chile.

**4.396/214, 17.07.95.**

**No existe impedimento legal alguno para que el Director Ejecutivo del Instituto Nacional de Hidráulica continúe afiliado a la Asociación de Funcionarios de dicha Repartición.**

**Fuentes:** Constitución Política de la República, artículo 19 N° 15; Ley N° 19.296, artículo 1°. Estatuto Administrativo, artículos 3° letra b), 5° y 6°.

Se solicita un pronunciamiento de esta Dirección en orden a determinar si resulta jurídicamente procedente que continúe afiliado a la Asociación de Funcionarios del Instituto Nacional de Hidráulica, un funcionario de esa Institución que ejerce actualmente un cargo directivo de exclusiva confianza.

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

La Constitución Política de la República en su artículo 19 N° 15, inciso 1°, prescribe:

"La Constitución asegura a todas las personas.

"N° 15 el derecho de asociarse sin permiso previo".

Del precepto constitucional anotado se infiere que se ha reconocido expresamente a toda persona el derecho de asociación sin permiso previo.

De acuerdo con lo anterior la Ley N° 19.296, publicada en el Diario Oficial de 14.03.94, regula el derecho antes indicado respecto de los funcionarios de la Administración del Estado, disponiendo en su artículo 1°, inciso 1°, lo siguiente:

"Reconócese a los trabajadores de la administración del Estado, incluidas las municipalidades, el derecho a constituir, sin autorización previa, las asociaciones de funcionarios que estimen convenientes, con la sola condición de sujetarse a la ley y a los estatutos de la misma".

De la norma legal antes transcrita se colige que los trabajadores de la Administración del Estado, incluidas las municipalidades, tienen derecho a constituir las asociaciones de funcionarios que estimen conveniente y, consecuentemente, a afiliarse a éstas, sujetándose sólo a las condiciones que la propia norma contempla, esto es, a la ley y a los estatutos de la respectiva organización.

Precisado lo anterior, es necesario consignar que del análisis del citado cuerpo legal se desprende que éste no establece requisitos especiales de afiliación a una entidad de tal naturaleza, como también, que no contempla restricciones o limitaciones al referido derecho de asociación, en atención a la naturaleza del cargo o de la función que ejerce el respectivo funcionario, circunstancias éstas que autorizan para sostener que la única condición exigida por la ley para los señalados efectos es la de detentar la calidad de funcionario de la Administración del Estado.

Por otra parte, cabe señalar que de acuerdo a lo establecido por el artículo 7° de los Estatutos de la Asociación de que se trata, podrán ser socios de ella los funcionarios de planta o a contrata del mencionado Instituto.

Como es dable apreciar la referida norma estatutaria no exige otra condición para afiliarse a dicha organización que la que el respectivo funcionario ejerza un cargo de planta o a contrata en la referida Institución.

Ahora bien, para los efectos de evacuar el pronunciamiento requerido en el ámbito de la consulta planteada y, atendido lo señalado por el recurrente en cuanto a que el cargo que ejerce el afectado no formaría parte de la planta del Instituto Nacional de Hidráulica, se hace necesario determinar, previamente, que debe entenderse por cargo de planta para lo cual cabe recurrir al precepto del artículo 3º, letra b) de la Ley N° 18.834, que aprueba el Estatuto Administrativo, el cual dispone:

"Para los efectos de este Estatuto, el significado legal de los términos que a continuación se indican será el siguiente:

"b) Planta de personal: Es el conjunto de cargos permanentes asignados por la ley a cada institución, que se conformará de acuerdo a lo establecido en el artículo 5º.

Por su parte, el citado artículo 5º del mismo cuerpo legal establece que "cada institución sólo podrá tener las siguientes plantas de personal: de Directivos de Profesionales, de Técnicos, de Administrativos y de Auxiliares.

Del análisis de las normas legales antes citadas, es viable sostener que los cargos directivos de exclusiva confianza forman parte de la Planta de un Servicio, conclusión ésta que no se ve alterada por el precepto del artículo 6º del referido Estatuto Administrativo, invocado por el recurrente, por cuanto éste se refiere exclusivamente a la carrera funcionaria, la que evidentemente excluye los cargos de tal naturaleza.

Ahora bien, de los antecedentes reunidos en torno a este asunto aparece que la persona a que se refiere la consulta planteada es uno de los socios fundadores de la Asociación de Funcionarios del Instituto Nacional de Hidráulica y se desempeña actualmente como Director Ejecutivo de dicha Repartición, lo que, a juicio del recurrente le impediría mantener su afiliación a la referida organización.

De los mismos antecedentes se ha podido establecer que la planta del personal del Instituto Nacional de Hidráulica está fijada por D.F.L. N° 140, de 1991, del Ministerio de Obras Públicas, el que en su artículo 1º contempla, entre otros cargos, el de Director Ejecutivo grado 2 E.U.S.

Aplicando lo expuesto en acápites que anteceden a la especie, preciso es convenir que el hecho de que citada persona detente actualmente un cargo directivo de exclusiva confianza carece de toda incidencia para los efectos de su afiliación a la asociación de funcionarios de que se trata, si se considera, por una parte, que tal circunstancia no lo priva de su calidad de funcionario de la Administración del Estado, único requisito que exige la ley para afiliarse a una de dichas organizaciones y, por otra, que el señalado cargo forma parte de la planta del Instituto Nacional de Hidráulica, lo cual implica que el afectado cumple también la condición que para tal efecto prevén los Estatutos de la referida entidad.

En consecuencia, sobre la base de la norma constitucional y legales citadas y consideraciones formuladas, cúmpleme informar a Ud. que no existe impedimento legal alguno para que el Director Ejecutivo del Instituto Nacional de Hidráulica continúe afiliado a la Asociación de Funcionarios de dicha Repartición.

#### **4.397/215, 17.07.95.**

- 1) Procede considerar los servicios prestados por don N.N. entre el 1º.05.65 y el 1º.01.70 en calidad de profesor, en el Instituto de Desarrollo Agropecuario, para los efectos de la determinación y pago de la asignación**

**de experiencia. Por el contrario sólo procederá considerar el tiempo durante el cual dicho profesional de la educación prestó servicios en el mismo Instituto, entre el 1º de enero de 1970 y el 16 de noviembre de 1975, en la medida que las funciones que desarrolló en ese período puedan ser consideradas como funciones de docencia.**

- 2) El referido profesional tiene derecho al pago de la asignación de experiencia por los servicios prestados con anterioridad a la fecha de vigencia del Estatuto Docente, a contar del 1º de marzo de 1991, siempre que la acción tendiente a obtener la acreditación de los años de labor se hubiere ejercido dentro de plazo legal, independientemente de la data de emisión del respectivo certificado de acreditación.**

**Fuentes:** Ley N° 19.070, artículos 43 y 6º transitorio.

**Concordancias:** Dictamen N° 6.428/374, de 22.11.93 y 1.102/71, de 15.03.93.

Se ha solicitado un pronunciamiento en orden a determinar si procede considerar el tiempo que el profesional de la educación Sr. N.N., prestó servicios en calidad de profesor normalista, en el Instituto de Desarrollo Agropecuario, INDAP, para los efectos de la determinación y pago de la asignación de experiencia.

En caso afirmativo, solicita se señale la fecha a partir de la cual dicho profesional tendría derecho al pago de la asignación de experiencia por los servicios prestados en el INDAP, considerando que el plazo para la presentación de antecedentes se encuentra vencido.

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

Para absolver adecuadamente la consulta planteada se requirió informe al Departamento Jurídico del Ministerio de Educación acerca de si el referido tiempo puede considerarse como servido en la educación fiscal.

Ahora bien, esa Secretaría de Estado tuvo a bien evacuar el citado informe mediante ordinario señalado en el antecedente 1), el cual en su parte pertinente señala:

"2. La asignación de experiencia se devenga por cada dos años de servicios docentes efectivos, continuos o discontinuos prestados tanto en el sector público como en el particular.

"La forma de acreditar dichos servicios está contemplada en los artículos 3º y siguientes del Decreto Supremo de Educación N° 264 de 1991.

"3. El Instituto de Desarrollo Agropecuario, INDAP, es una empresa autónoma del Estado, que entre sus funciones contempla aquella que dice relación con la organización de cursos, demostraciones u otras actividades tendientes a lograr un mayor bienestar en las poblaciones campesinas (artículo 4º N° 8 del Decreto Supremo N° 43 de 1968 de Agricultura que fija texto coordinado y sistematizado del D.F.L. R.R.A. N° 12 de 1963, Orgánico del Instituto de Desarrollo Agropecuario).

"Para realizar estas actividades, el Instituto contrata y tiene o tuvo cargos de profesor en su planta.

"4. Por lo tanto, a lo menos en el período comprendido entre el 1º de mayo de 1965 y el 1º de enero de 1970, el Sr. N.N. cuenta con servicios docentes efectivos válidos para el pago de la asignación de experiencia.

"Respecto de su desempeño entre el 1º de enero de 1970 y el 1º de enero de 1974, que tiene el cargo de Asistente de Desarrollo Social y entre esa fecha y el 16 de noviembre de 1975 que tiene el cargo de Experto, deberá resolverse sobre la base de un informe del propio INDAP el que, a través de una descripción de ambos cargos señale cuáles eran las funciones desempeñadas. Si éstas fueran de docencia, según la definición de los artículos 6º, 7º y 8º de la Ley N° 19.070, deberá reconocérsele también este período para los efectos de la asignación de experiencia".

Por lo tanto, sobre la base de lo informado por el Ministerio de Educación, cabe señalar que procede considerar el tiempo que el profesional de la educación Sr. N.N. prestó servicios, entre el 1º de mayo de 1965 y el 1º de enero de 1970, en calidad de profesor, en el Instituto de Desarrollo Agropecuario, para los efectos de la determinación y pago de la asignación de experiencia.

Por otra parte, en lo que dice relación con el período comprendido entre el 1º de enero de 1970 y el 16 de noviembre de 1975, esa Corporación deberá proceder a solicitar al INDAP una descripción de cargos a fin de determinarse si las funciones que el Sr. N.N. cumplió como "Asistente de Desarrollo Social" y "Experto", pueden ser asimiladas a labores de docencia, al tenor de lo dispuesto en los artículos 6º, 7º y 8º de la Ley N° 19.070. En caso afirmativo, dicho período deberá también considerarse para los efectos de la asignación de experiencia, tal como se señala en la parte final del punto 4 del citado informe.

Ahora bien, en lo que respecta a su segunda consulta, cabe hacer presente que este Servicio, mediante Dictamen N° 1.102/71 de 15.03.93, cuya copia se acompaña, ha sostenido, interpretando el artículo 6º transitorio de la Ley N° 19.070, que el legislador estableció un plazo de nueve meses, contado desde la dictación del Estatuto Docente, esto es, del 1º de julio de 1991, para que los profesionales de la educación de una dotación acreditaran ante el Departamento de Administración de la Educación o la Corporación Educacional los años de docencia servidos en la educación municipalizada, fiscal o particular con anterioridad a la fecha de entrada en vigencia del citado cuerpo legal.

Por lo tanto, posible resulta sostener que el plazo para que dicho personal impetrare la asignación de experiencia por los servicios prestados antes de la vigencia del Estatuto Docente expiró el día 1º.04.92.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe advertir que la misma doctrina ha sostenido que el procedimiento de acreditación de años de servicios docentes que han de servir de base para el reconocimiento de bienios, se entenderá practicado dentro del plazo de 9 meses siguientes a la dictación del Estatuto Docente, en el evento de que la acción correspondiente se hubiere interpuesto dentro del citado plazo, independientemente de que el certificado emanado de la Municipalidad respectiva o del Ministerio de Educación hubiere sido extendido fuera de los 9 meses, atendido que este último es un trámite administrativo no imputable al docente, en el cual únicamente se materializa el reconocimiento de tales años de servicios por la autoridad correspondiente.

De esta forma, no cabe sino concluir que al profesional de la educación a que se refiere el presente oficio le asiste el derecho al pago de la asignación de experiencia por los servicios prestados antes de la vigencia del Estatuto Docente, a partir del 1º de marzo de 1991, acorde con lo prevenido en el inciso 2º del artículo 63 del mismo cuerpo legal, en el evento que la acción para acreditar los bienios se hubiere impetrado dentro del citado plazo de 9 meses, aun cuando el respectivo certificado de acreditación se extendiere luego de expirado éste.

En consecuencia, sobre la base de lo informado por el Ministerio de Educación, de lo dispuesto en las normas legales referidas y de lo resuelto por la doctrina de este Servicio, cumpla con informar a Ud. lo siguiente:

- 1) Procede considerar los servicios prestados por don N.N. entre el 1º.05.65 y el 1º.01.70 en calidad de profesor, en el Instituto de Desarrollo Agropecuario, para los efectos de la determinación y pago de la asignación de experiencia.

Por el contrario sólo procederá considerar el tiempo durante el cual dicho profesional de la educación prestó servicios en el mismo Instituto, entre el 1º de enero de 1970 y el 16 de noviembre de 1975, en la medida que las funciones que desarrolló en ese período puedan ser consideradas como funciones de docencia.

- 2) El referido profesional tiene derecho al pago de la asignación de experiencia por los servicios prestados con anterioridad a la fecha de vigencia del Estatuto Docente, a contar del 1º de marzo de 1991, siempre que la acción tendiente a obtener la acreditación de los años de labor se hubiere ejercido dentro de plazo legal, independientemente de la data de emisión del respectivo certificado de acreditación.

#### **4.398/216, 17.07.95.**

- 1) **No procede imputar a la remuneración adicional consagrada por el artículo 3º transitorio de la Ley Nº 19.070, los incrementos de la asignación de perfeccionamiento provenientes de acreditación de horas de perfeccionamiento producidas una vez reconocido el primer porcentaje de dicha asignación a la entrada en vigencia del Estatuto Docente.**
- 2) **Tampoco procede imputar a la referida remuneración adicional los incrementos de la asignación de experiencia provenientes de nuevos bienes, enterados y acreditados con posterioridad a la vigencia de dicho Estatuto.**

**Fuentes:** Ley Nº 19.070, artículos 44, 3º y 7º transitorios; D.S. Nº 453, de 1992, del Ministerio de Educación y D.S. Nº 789, de 1993, del Ministerio de Educación.

Se ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento acerca de las siguientes materias: 1) procedencia de pagar con cargo o aplicación a la remuneración adicional consagrada por el artículo 3º transitorio del Estatuto Docente, los incrementos de la asignación de experiencia provenientes de nuevos bienes, cumplidos y acreditados con posterioridad a la entrada en vigor del mismo cuerpo legal y 2) procedencia de pagar con cargo o aplicación a la referida remuneración adicional los incrementos de la asignación de perfeccionamiento provenientes de acreditación de horas de perfeccionamiento producidas una vez reconocido el primer porcentaje.

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

- 1) En lo que respecta a la consulta signada con este número, cabe señalar que la doctrina vigente del Servicio sobre la materia se encuentra contenida en el Ordinario Nº 6.376/370, de 17.11.93, que en fotocopia se adjunta, el que concluye que: "No procede imputar a la remuneración adicional consagrada por el artículo 3º transitorio de la Ley Nº 19.070, los incrementos de la asignación de experiencia provenientes de nuevos bienes, enterados y acreditados con posterioridad a la vigencia de dicho cuerpo legal".

- 2) En relación a la segunda consulta planteada, cabe tener presente que el artículo 3º transitorio de la Ley Nº 19.070, Estatuto Docente, prescribe:

"La entrada en vigencia de esta ley no implicará disminución de las remuneraciones de los profesionales de la educación del sector municipal que, actualmente, sean superiores a las que se fijan en conformidad al presente Estatuto.

"En el caso de los profesionales de la educación de este sector con remuneraciones superiores, el total de la que cada uno percibe actualmente se adecuará conforme a las siguientes normas:

"a) En primer lugar se imputará una cantidad a lo que corresponda por remuneración básica mínima nacional.

"b) Lo que reste se imputará a lo que corresponda por el pago de las asignaciones de experiencia, de perfeccionamiento y de responsabilidad docente directiva o técnica pedagógica.

"c) Si aplicado lo señalado en las letras anteriores, permaneciere una diferencia, ésta se seguirá pagando como una remuneración adicional pero su monto se irá sustituyendo conforme se vayan aplicando las normas de gradualidad establecidas en los artículos 43, 44, 6º y 7º transitorios por medio de las cuales aumentarán los montos de las asignaciones de experiencia y de perfeccionamiento de la Carrera Docente, desde la entrada en vigencia de esta ley hasta la plena vigencia de dichas asignaciones.

"El reajuste de los valores mínimos de las horas cronológicas establecidos en el artículo transitorio de la presente ley, implicará reajuste de la diferencia señalada en el inciso anterior, el cual se aplicará sobre el monto que dicha diferencia tenga a la fecha del respectivo reajuste".

De la norma legal preinserta se deduce que los profesionales de la educación del sector municipal con contrato vigente al 1º.07.91, que gozaban de remuneraciones superiores a las fijadas por el actual Estatuto Docente, mantienen el monto que percibían, debiendo adecuarse el total de lo que reciben por este concepto, según las normas que el mismo precepto indica.

Para tal efecto, una parte de lo que se encuentren percibiendo se imputa a lo que corresponda por remuneración básica mínima nacional, y lo que reste, al pago de la asignación de experiencia, de perfeccionamiento y de responsabilidad docente directiva o técnico-pedagógica.

Se desprende asimismo que si aún se mantuviere alguna diferencia, ésta debe ser pagada como una remuneración adicional, cuyo monto se irá imputando a las asignaciones de experiencia y de perfeccionamiento, a medida que se apliquen las normas de gradualidad que rigen el pago de estos beneficios.

Ahora bien, para dar respuesta a la consulta planteada, se hace necesario determinar, en consecuencia, cuáles son las normas de gradualidad contenidas en cada una de las disposiciones legales antes citadas.

En lo que respecta al artículo 44 del Estatuto Docente, cabe señalar que dicho precepto en su inciso 1º, establece:

"La asignación de perfeccionamiento tendrá por objeto incentivar la superación técnico-profesional del educador y consistirá en un porcentaje de hasta un 40% de la remuneración básica mínima nacional del personal que cumpla con el requisito de haber aprobado programas, cursos o actividades de perfeccionamiento de postítulo o de postgrado académico, en el Centro de Perfeccionamiento, Experimentación e Investigaciones Pedagógicas, Instituciones de educación superior que gocen de plena autonomía dedicadas a estos fines o en otras instituciones públicas o privadas que estén debidamente acreditadas ante dicho Centro".

De la disposición legal precedentemente transcrita se infiere que la asignación de perfeccionamiento se determina sobre la remuneración básica mínima nacional y consiste en un porcentaje de ésta de hasta un 40% a que tendrá derecho el profesional de la educación por haber aprobado programas, cursos o actividades de perfeccionamiento de postítulo o de postgrado académico en los Organismos señalados en la ley.

Por su parte, el artículo 7º transitorio del mismo cuerpo legal citado, dispone:

"La asignación de perfeccionamiento establecida en el artículo 44 se aplicará en la forma que determina la presente ley, a partir de los años 1993 y 1994, en los cuales la asignación de perfeccionamiento a que se tenga derecho alcanzará a un máximo de un 20% del monto correspondiente a la remuneración básica mínima nacional. A partir de 1995, el monto de la asignación alcanzará hasta un máximo de un 40% de dicha remuneración básica mínima nacional para quienes cumplan con los requisitos correspondientes.

"Durante los años 1991 y 1992 se reconocerá a los profesionales de la educación municipal un bono anual de \$10.000 de cargo fiscal, que será destinado exclusivamente al pago de cursos y actividades de perfeccionamiento conforme al procedimiento que se establezca por decreto supremo del Ministerio de Educación".

Del precepto legal antes anotado se colige que la asignación de experiencia prevista en el ya transcrito y comentado artículo 44 del Estatuto Docente, se pagará en la forma gradual que la misma norma señala, esto es, durante los años 93 y 94 hasta un máximo de un 20% del monto correspondiente a la remuneración básica mínima nacional y a partir de 1995, hasta un máximo de un 40% de dicha remuneración.

De la misma disposición se infiere que durante los años 1991 y 1992 se reconoce a los profesionales del sector municipal y del sector particular subvencionado un bono de \$10.000 para cada año, que debe ser destinado exclusivamente al pago de cursos de perfeccionamiento conforme al procedimiento que se establezca en decreto supremo del Ministerio de Educación.

A su vez, el inciso 1º del artículo 118 del Decreto Supremo N° 453, del Ministerio de Educación, publicado en el Diario Oficial del 3 de septiembre de 1992, Reglamento de la Ley N° 19.070, prescribe:

"La asignación de perfeccionamiento se pagará a partir del 1º de enero de 1993 de acuerdo a una o más tablas que se fijarán por decreto supremo del Ministerio de Educación, configuradas tomando en cuenta los aspectos y variables definidos en los artículos anteriores. Dicho decreto señalará, además las condiciones de aprobación e inscripción en el Registro respectivo del perfeccionamiento logrado por los profesionales de la educación con anterioridad a la vigencia de la Ley N° 19.070".

Por su parte, el Decreto Supremo N° 789, del Ministerio de Educación, publicado en el Diario Oficial del 18 de enero de 1993, que fija Tablas y Procedimiento para pagar Asignación de Perfeccionamiento, en su artículo 2º transitorio, dispone:

"El porcentaje de asignación de perfeccionamiento reconocido por primera vez, según lo establecido en el presente decreto, se pagará durante los años 1993 y 1994, en el 50% del porcentaje que le correspondería percibir a cada profesional de la educación y, a partir de 1995, en el 100% del porcentaje reconocido. En todo caso, se deberá considerar la aplicación de las normas contempladas en el artículo 3º transitorio de la Ley Nº 19.070".

De las disposiciones reglamentarias transcritas anteriormente es posible inferir que la asignación que nos ocupa, tiene como fecha de inicio de pago el 1º de enero de 1993 y que el porcentaje de ella reconocido por primera vez, se pagará durante los años 1993 y 1994, en el 50% del porcentaje que le correspondería percibir a cada profesional de la educación y, a partir de 1995, en el 100% del porcentaje reconocido, debiendo considerarse, en todo caso, la aplicación de las normas contempladas en el artículo 3º transitorio de la Ley Nº 19.070.

Del análisis conjunto de las disposiciones legales y reglamentarias transcritas y comentadas en acápite que anteceden es posible inferir que las normas de gradualidad relativas a la asignación que nos ocupa dicen relación con el aumento anual, a partir de 1993 y hasta 1995, del porcentaje del monto que correspondería percibir a cada profesional de la educación, de acuerdo a lo que se le haya reconocido una vez aplicadas las normas que al efecto prevé el artículo 2º transitorio del Decreto Nº 789 transcrito y comentado en párrafos que anteceden.

Asimismo, de las aludidas disposiciones, especialmente de lo prevenido en el artículo 2º transitorio citado, es posible colegir que las referidas normas de gradualidad se aplican al porcentaje de la asignación de perfeccionamiento que se reconozca por primera vez, de suerte que resulta posible afirmar que ese porcentaje es el que debe pagarse con cargo o aplicación a la remuneración adicional.

Situación diversa es la que se produce con los incrementos de la asignación en estudio como consecuencia de haberse acreditado nuevas horas de perfeccionamiento, con posterioridad al primer reconocimiento que se haga a la entrada en vigencia del Estatuto Docente, los que no pueden pagarse con cargo a la remuneración adicional porque la imputación debe disponerla la ley, y ello no ocurre en la especie, toda vez que no son de aquellos estipendios que participan en el proceso de adecuación de remuneraciones previsto en el citado artículo 3º transitorio de la Ley Nº 19.070 y porque tal adecuación se agota con su cumplimiento y no puede extenderse a aumentos futuros y, por lo mismo, no devengados.

De consiguiente, resulta necesario concluir que los aumentos del porcentaje de asignación de perfeccionamiento producidos por acreditación de nuevas horas con posterioridad al primer reconocimiento efectuado a la entrada en vigencia del Estatuto Docente, deben pagarse además de lo que corresponda al profesional de la educación por concepto de remuneración adicional.

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

- 1) No procede imputar a la remuneración adicional consagrada por el artículo 3º transitorio de la Ley Nº 19.070, los incrementos de la asignación de experiencia provenientes de nuevos bienes, enterados y acreditados con posterioridad a la vigencia de dicho cuerpo legal.
- 2) Tampoco procede imputar a la referida remuneración adicional, los incrementos de la asignación de perfeccionamiento provenientes de acreditación de horas de perfeccionamiento producidas una vez reconocido el primer porcentaje de dicha asignación, a la entrada en vigencia del Estatuto Docente.

**4.400/217, 18.07.95.**

**Se niega lugar a reconsideración de Dictamen N° 6.986/327, de 25.11.94.**

**Fuentes:** Código Civil, artículo 3°.

**Concordancias:** Ordinario N° 6.993/333, de 25.11.94.

Solicitan reconsideración del Dictamen N° 6.986/327, de este Servicio, que concluye que no resulta jurídicamente procedente considerar como una sola empresa para los efectos de organizaciones sindicales y negociación colectiva a Laboratorios Davis S.A., Distribuidor de Máquinas S.A., Servicios Integrales de Marketing S.A. y Cosmética Gumex S.A..

Sobre el particular, cúpleme informar a Uds. que los argumentos y consideraciones en que se fundamenta la solicitud aludida fueron analizados y ponderados con ocasión del estudio de los antecedentes que dieron origen a la conclusión a que se arribó en el referido dictamen.

En lo que respecta al nuevo argumento de la recurrente, relativo a una sentencia emanada del Tercer Juzgado del Trabajo de Santiago, dictada en el juicio laboral caratulado "Laboratorios Davis S.A. con Silva", Rol N° 49.070-93, la que en su opinión debería tener presente este Servicio al resolver acerca de la reconsideración de que se trata, cabe manifestar lo siguiente:

El referido fallo judicial que niega lugar al desafuero de la demandada solicitado por Laboratorios Davis S.A. estableció que aquélla, pese a haber suscrito contrato de trabajo tanto con Cosmética Gumex, como posteriormente con Laboratorios Davis, "había prestado servicios siempre en un mismo establecimiento, en las mismas labores y bajo la dependencia de un mismo empleador", haciendo aplicable a este caso lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 4° del Código del Trabajo.

Ahora bien, tales consideraciones no resultan aplicables en la especie toda vez que las sentencias judiciales tienen sólo efecto relativo, esto es, sólo obligan a las partes que intervinieron en la causa respectiva.

En efecto, el Código Civil, en su artículo 3°, establece:

"Las sentencias no tienen fuerza obligatoria sino respecto de las causas en que actualmente se pronunciaren".

De la norma legal preinserta se desprende que las sentencias de los Tribunales de Justicia sólo tienen validez y fuerza obligatoria respecto de la situación particular en que hayan recaído, no siendo posible hacer extensivas sus conclusiones a casos similares a aquel que ha sido materia del juicio.

Al respecto la doctrina ha señalado que "... la sentencia del Juez, sólo obliga a las partes que litigan; por eso se dice que la sentencia produce efectos relativos. Y es natural; sólo los individuos que litigaron hicieron oír su voz; todos los demás han sido ajenos a la contienda, de manera que, de acuerdo con el inmemorial adagio que nos viene desde la Biblia, es lógico que no sean condena decentes de ser oídos. En este principio sencillo radica el fundamento filosófico de la relatividad de efectos de la sentencia judicial". ("Curso de Derecho Civil", Arturo Alessandri y Manuel Somarriva Tomo I, Parte General, página 150).

Conforme a lo anterior, es posible afirmar que una sentencia judicial no puede obligar a la Dirección del Trabajo a modificar la interpretación que de una norma jurídica pudiere haber hecho, como tampoco a variar la apreciación que de ciertos hechos hubiere formulado.

Así lo ha sostenido esta Dirección en Dictamen N° 6.993/333, de 25.11.94.

De esta suerte, los efectos relativos de la sentencia se traducen, en el caso en análisis, en que el respectivo fallo, una vez, firme o ejecutoriado, sólo afectará a las partes que intervinieron en la causa, estimando este Servicio que las consideraciones que en el se consignan no tienen incidencia alguna en el caso sometido a su conocimiento.

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal citada y consideraciones expuestas, cúmpleme informar a Uds. que el Dictamen N° 6.986/327, de 25.11.94 se encuentra ajustado a derecho y no procede su reconsideración.

#### **4.401/218, 18.07.95.**

**La declaración de nulidad de una actuación sindical no compete a la Dirección del Trabajo, sino que debe ser conocida y resuelta por los Tribunales de Justicia, sin perjuicio de la facultad de los Tribunales Electorales Regionales para conocer las reclamaciones que se interpongan con motivo de las elecciones de carácter gremial. Niega lugar a la reconsideración del Oficio N° 1.706, de 10.05.95, de la Dirección Regional del Trabajo, Región del Bío-Bío.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 231; Código Civil, artículos 1681 y siguientes; Ley N° 18.593 artículo 10 incisos 1° N° 2 y 2°.

**Concordancias:** Dictámenes N°s. 744/031, de 31.01.94; 5.136, de 30.10.84 y 865, de 19.04.82.

Se solicita la reconsideración del Oficio N° 1.706, de 10 de mayo del presente año, mediante el cual la Dirección Regional del Trabajo de la Región del Bío-Bío expresa que la Dirección del Trabajo carece de competencia para dejar sin efecto la censura del directorio del Sindicato N° 1 COPROSA que se aprobó en asamblea celebrada el 14 de marzo del presente año y declarar la nulidad del acto eleccionario de la nueva directiva sindical.

Al respecto, cúmpleme informar a Uds. lo siguiente:

El artículo 231 del Código del Trabajo dispone:

"El sindicato se regirá por las disposiciones de este título, su reglamento y los estatutos que aprobare".

Del precepto legal transcrito se infiere que por expreso mandato del legislador las organizaciones sindicales deben adecuar el desarrollo de sus actividades a las disposiciones que al efecto señalan la ley, el reglamento de la misma y los estatutos que aprobare.

Ahora bien, es preciso señalar, de acuerdo a lo que esta Dirección ya manifestó en Dictamen N° 865, de 19 de abril de 1982, que para el legislador tienen el mismo valor las disposiciones dictadas por él y las contempladas en los estatutos y que la fuerza obligatoria de las últimas encuentra su fundamento en el deseo del legislador de no intervenir en la reglamentación de aquellas materias propias del funcionamiento interno del sindicato, a fin de que sea la propia organización la que, en el ejercicio de la autonomía sindical, fije las reglas que en cada situación deberán aplicarse, como sucede por ejemplo, con las convocatorias a asambleas o votaciones, los quórum que deben reunir las asambleas ordinarias o extraordinarias cuando la ley no ha dicho nada al respecto, la forma de votar las censuras, etc.

Lo expuesto en párrafos anteriores permite concluir que todo acto que realice un sindicato debe ajustarse estrictamente no sólo a la ley y su reglamento sino que también a las disposiciones que señalen los estatutos, de suerte tal que su incumplimiento podría traer consecuentemente su nulidad la que, en todo caso, debe ser declarada por los Tribunales Ordinarios de Justicia conforme a las normas contenidas en los artículos 1681 y siguientes del Código Civil.

Por otra parte, cabe hacer presente que, en conformidad a las atribuciones que le confiere el D.F.L. N° 2, de 1967, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Ley Orgánica de la Dirección del Trabajo y a lo expresado en Dictamen N° 744/031, de 31 de enero de 1994, a este Servicio le corresponde la fiscalización y supervigilancia del proceso preparatorio de una elección sindical, entendiéndose por tal el orden consecutivo de actos previstos por la ley para que se lleve a efecto una elección como también la realización de la misma, con lo cual se consuma el proceso eleccionario.

Distinto es el caso de elecciones ya consumadas y afinadas respecto de las cuales haya participantes que las estimen viciadas, situación ésta que desborda la competencia de este Servicio, toda vez que cualquiera irregularidad en un proceso eleccionario ya consumado, conlleva la nulidad del mismo, materia que, por definición, según ya se expresó, sólo corresponde ser conocida y resuelta por los Tribunales de Justicia.

En otros términos, aún cuando una actuación sindical adolezca de un vicio de nulidad, la declaración de ésta no compete a la autoridad administrativa sino que debe ser conocida y resuelta por los Tribunales de Justicia, produciendo el acto todos sus efectos en tanto su nulidad no sea declarada por una sentencia judicial ejecutoriada.

Sin perjuicio de lo anterior, es necesario señalar que el artículo 10 de la Ley N° 18.593, publicada en el Diario Oficial de 09 de enero de 1987, en sus incisos 1° N° 2 y 2°, previene:

"Corresponde a los Tribunales Electorales Regionales:

"2° Conocer de las reclamaciones que se interpongan con motivo de las elecciones de carácter gremial y de las de cualesquiera otros grupos intermedios. En el caso de los grupos intermedios no comprendidos en el número 1° de este artículo, la reclamación deberá ser formulada por, a lo menos, diez de sus miembros.

"La resolución de las calificaciones y reclamaciones comprenderá también el conocimiento de cualquier vicio que afecte la constitución del cuerpo electoral o cualquier hecho, defecto o irregularidad que pudiera influir en el resultado general de la elección o designación, sea que haya ocurrido antes, durante o después del acto eleccionario de que se trate".

Del precepto legal preinserto se colige que los Tribunales Electorales Regionales tienen competencia para conocer de las reclamaciones que se interpongan con motivo de las elecciones de carácter gremial y de las de cualesquiera otros grupos intermedios, correspondiéndoles conocer de cualquier vicio, hecho, defecto o irregularidad que pudiera influir en el resultado general de la elección sea que haya ocurrido antes, durante o después del acto eleccionario de que se trate.

Ahora bien, en la especie, el directorio del Sindicato de Trabajadores Cerámicos N° 1 de la Empresa Comercializadora de Productos S.A., solicitó a la Dirección Regional del Trabajo de la Región del Bío-Bío la declaración de nulidad de la censura aprobada en su contra por la asamblea celebrada el 14 de marzo del presente año y consiguientemente la de la renovación de la directiva sindical, petición que, a la luz de lo expresado en los párrafos que anteceden, escapa de la competencia de los Tribunales Electorales Regionales, toda vez que se trata de un vicio originado en un acto distinto a la elección, como asimismo, de la competencia de los Servicios del Trabajo, correspondiendo su conocimiento y resolución a los Tribunales de Justicia.

Lo expresado precedentemente permite concluir que el Oficio N° 1.706, de 10 de mayo de 1995, de la Dirección Regional del Trabajo de la Región del Bío-Bío, se encuentra ajustado a derecho en cuanto expresa que las actuaciones sindicales efectuadas con infracción a las normas estatutarias adolecerían de un vicio de nulidad y que ésta sólo le compete declararla a los Tribunales Ordinarios de Justicia y, en su caso, a los Tribunales Electorales Regionales.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cúmpleme informar que la declaración de nulidad de una actuación sindical no compete a la Dirección del Trabajo, sino que debe ser conocida y resuelta por los Tribunales de Justicia, sin perjuicio de la facultad de los Tribunales Electorales Regionales para conocer las reclamaciones que se interpongan con motivo de las elecciones de carácter gremial.

Se niega lugar a la reconsideración del Oficio N° 1.706, de 10 de mayo de 1995, de la Dirección Regional del Trabajo de la Región del Bío-Bío.

#### **4.402/219, 18.07.95.**

- 1) La última oferta formulada por la empresa Naviera... en el proceso de negociación colectiva que se lleva a cabo en dicha empresa, no cumple con los requisitos contemplados en el artículo 381 del Código del Trabajo.**
- 2) Las Instrucciones N° 10-04-95-048, de Inspección Comunal de Ancud, en proceso de negociación colectiva entre Naviera... y Sindicato de Empresa..., se encuentran ajustadas a derecho.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 381.

La empresa Naviera... representada por el señor..., factor de comercio, ambos con domicilio en ... de la ciudad de Ancud, han procedido a impugnar el Oficio de Instrucciones N° 10-04-95-048, emitido por la Inspección Comunal de Ancud, con fecha 12 del presente.

La empresa sostiene que las instrucciones estarían erradas en dos órdenes de materias, a saber:

- a) En primer lugar, por haber reconocido en el oficio respectivo que los trabajadores de reemplazo fueron contratados con anterioridad a la huelga y sólo comenzaron a prestar los servicios una vez iniciada la misma.

Para la empresa, esto constituye una objeción distinta a la que sería válido plantear, de conformidad al tenor del artículo 381, del Código del Trabajo, puesto que, se estaría objetando el inicio de las labores y no la oportunidad en que esos trabajadores fueron contratados.

Agrega que, si bien la autoridad del trabajo tiene facultad de interpretar la legislación laboral, ella se encontraría limitada por las reglas de interpretación establecidas en los artículos 19 a 24 del Código Civil, de modo que sólo se podría interpretar la ley, cuando ella soporta interpretación; siéndole lícito al intérprete dar un sentido distinto a la norma, para acomodarla a su criterio ante situaciones especiales, pues ello significaría privar a la ley de su carácter objetivo, constitutivo del fundamento de la certeza jurídica.

Concluye señalando que, la instrucción transgrede las normas de interpretación legal en términos de hacer la norma del inc.1° del artículo 381 del Código del Trabajo a situaciones de hecho distintas a las previstas por el legislador".

- b) En segundo término, sostiene que se ha dado por la empresa cumplimiento a los requisitos del artículo 381, inc. 4º, aplicable a empresas que no tengan instrumento colectivo vigente; exigencia ésta, consistente en ofrecer una reajustabilidad mínima anual, según la variación del Índice de Precios al Consumidor para el período del contrato, excluidos los últimos doce meses.

Ahora bien, en relación al oficio de instrucciones que se impugna, cabe hacer la siguiente consideración emanada de sus términos:

El inspector actuante, se limita a hacer dos constataciones, que no son otras que, haber comprobado que los trabajadores ahí mencionados se encontraban el día 12 de julio de 1995, prestando servicios en los transbordadores "Cruz del Sur" y "Gobernador Figueroa", en virtud de un contrato suscrito con anterioridad al inicio de la huelga, habiendo comenzado a prestar sus servicios a partir del primer día de ella.

Lo anterior, lo relaciona con lo dispuesto en la última oferta del empleador, constatando que ella, no reúne las condiciones mínimas que fija el artículo 381 del Código del trabajo.

Las constataciones efectuadas por el inspector actuante, se enmarcan dentro de las atribuciones y cometidos que la ley entrega a este servicio inspectivo y a su personal fiscalizador, el cual en el ejercicio de sus facultades propias, en un proceso de negociación colectiva, para el caso de reemplazo a partir del primer día de huelga, deberá necesariamente constatar si se ha cumplido con las exigencias que impone el artículo 381, en sus diversas hipótesis.

En el caso en comento, no se cumplía con la exigencia legal, lo que motivó que el inspector ordenara el retiro de los dependientes que habían sido contratados con el objeto de reemplazar a los trabajadores involucrados que hacían uso de su derecho de huelga.

Al respecto y en lo que concierne a las observaciones formuladas por la empresa en el punto a) cabe manifestar lo siguiente:

Debemos entender, que la empresa pretende sostener la posición, que le sería válido contratar personal reemplazante con anterioridad al inicio de la huelga, para eximirse de la obligación de tener que efectuar las ofertas a que se refiere el artículo 381 del Código laboral y ello en virtud de las expresiones del legislador que señalan que el empleador "podrá contratar a los trabajadores que considere necesarios para el desempeño de las funciones de los involucrados en la huelga, a partir del primer día de haberse hecho ésta efectiva".

Pretender que se siga, de la oración citada, la conclusión, que para que opere la norma deberá la contratación haberse efectuado luego de iniciada la huelga, resulta ser una interpretación que conduce al absurdo.

Si siguiésemos el razonamiento de la empresa, habría que concluir que bastaría con que el empleador celebrase un contrato de trabajo con los reemplazantes con anterioridad al inicio de la huelga, para que estuviere inmediatamente liberado de las exigencias del artículo 381, lo que significaría que la norma no operaría jamás, porque siempre esos contratos se celebrarían anticipadamente. Mantener ese razonamiento significa sostener, que el legislador habla por hablar o dice, "iocandi causae" y eso resulta impensable. En esta parte, cabe recordar lo dispuesto por el artículo 1562 del Código Civil, que expresa que el "sentido en que una cláusula puede producir algún efecto, deberá preferirse a aquel en que no sea capaz de producir efecto alguno". Esta disposición referida a la interpretación de los contratos, es decir a las leyes hechas por y para los particulares, si para ellos

es exigible, con mayor razón lo será para el legislador: Las palabras de la ley deberán entenderse en el sentido que sean capaces de producir algún efecto y no en aquel en que no produzcan efecto alguno. Si lo anterior es así, con mayor razón lo será cuando el efecto, signifique contrariar las dos alternativas que el mismo legislador ha previsto, para el caso en análisis.

Por otra parte, resulta pertinente señalar, que respecto del argumento sostenido por el del recurrente, en el sentido que no le sería lícito a la "autoridad del trabajo", como intérprete de la ley laboral, "dar un sentido distinto a las palabras de la ley para acomodarlas a su criterio ....", cabe precisar lo siguiente:

En primer lugar porque no es lo que ha ocurrido, pues el inspector ha efectuado –dentro de la esfera de sus facultades legales– una constatación en el centro del trabajo y otra, que se desprende de la sola lectura del texto de la respuesta dada por el empleador al proyecto de contrato colectivo, la que no reúne los requisitos del artículo 381 del Código del Trabajo para el caso de no existir instrumento colectivo vigente.

En segundo, debemos indicar que pretender que la función de interpretación de la legislación laboral que la ley a encomendado a la Dirección del Trabajo consiste en una interpretación que se agota en la comprensión filológica de los textos y no en su interpretación jurídica, cuestión que resulta del todo extraña a la tarea de interpretación, pues el juez o el intérprete deberá buscar el sentido y alcance de la norma en la ley y el derecho y, si las palabras del legislador han sido insuficientes para transmitir su intención, de modo que el texto resulta confuso, oscuro y no permite su adecuada inteligencia, corresponde a aquéllos establecer cuál es el verdadero sentido de la norma.

Por lo que dice relación los argumentos indicados en el punto b), debe anotarse que, revisada la respuesta del empleador, en la parte pertinente, la cláusula signada con el número "1. Remuneraciones", se indica que la empresa "se obliga a pagar a los trabajadores el sueldo base vigente a la fecha de suscripción del contrato colectivo, el cual se incrementará durante la vigencia de éste en las oportunidades que lo haga la Escala Unica de Remuneraciones vigente para el sector público y en porcentajes aproximados a dicho referente".

Pues bien, del análisis de la propuesta de la empresa, queda claramente establecido, que ese ofrecimiento no cumple los requisitos que establece según la variación del Índice de Precios al Consumidor para el período del contrato, excluidos los últimos doce meses.

En efecto, tal exigencia no es cumplida, toda vez que los incrementos que sufra la Escala Unica de Remuneraciones para el sector público, es establecida año a año por la autoridad pública, la que podrá o no considerar a esos efectos a un tercero ajeno a la empresa, el que no se encuentra obligado en los términos del artículo 381 del referido Código.

Finalmente, se debe dejar constancia que, en todo caso, la cláusula en comento, establece que esos incrementos serán "en porcentajes aproximados a dicho referente" (la Escala Unica de Remuneraciones del sector público), lo que constituye una situación de indeterminación que resulta contraria a los términos del artículo 381 del Código del ramo.

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

- 1) La última oferta por la empresa Naviera..., en el proceso de negociación colectiva que se lleva a cabo en dicha empresa, no cumple con los requisitos contemplados en el artículo 381 del Código del Trabajo.

- 2) Las Instrucciones N° 10-04-95-048, de Inspección Comunal de Ancud, en proceso de negociación colectiva entre Naviera... y sindicato de Empresa Naviera..., se encuentran ajustadas a derecho.

**4.546/220, 21.07.95.**

**No resulta jurídicamente procedente que los fiscalizadores hagan exigible la responsabilidad subsidiaria que se consigna en el artículo 64 del Código del Trabajo, respecto del dueño de la obra y del contratista, según corresponda.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 64; Código Civil, artículos 19 y 20; Código de Procedimiento Civil, artículos 303 N° 5, 305, 464 N° 5 y 465.

Se ha solicitado un pronunciamiento en orden a determinar si resulta jurídicamente procedente que los fiscalizadores hagan exigible la responsabilidad subsidiaria del dueño de la obra y del contratista, según corresponda, que se consigna en el artículo 64 del Código del Trabajo, a petición de parte o de oficio, al conocer de una denuncia o reclamo determinado.

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

El artículo 64 del Código del Trabajo, en sus incisos 1º, 2º y 3º, prescribe:

"El dueño de la obra, empresa o faena será subsidiariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales que afecten a los contratistas en favor de los trabajadores de éstos. También responderá de iguales obligaciones que afecten a los subcontratistas, cuando no pudiere hacerse efectiva la responsabilidad a que se refiere el inciso siguiente.

"En los mismos términos, el contratista será subsidiariamente responsable de obligaciones que afecten a sus subcontratistas, en favor de los trabajadores de éstos.

"El trabajador, al entablar la demanda, en contra de su empleador directo, podrá también solicitar que ésta sea notificada a todos aquellos que puedan responder subsidiariamente de sus derechos, entendiéndose interrumpidos respecto de ellos los plazos de prescripción, si se le practicó tal notificación dentro del término previsto en el inciso segundo del artículo 480 del presente Código".

Del precepto legal preinserto se colige que tratándose de obras, empresas o faenas que son realizadas a través de "contratistas" y "subcontratistas", el legislador ha establecido que es responsable, en forma subsidiaria, el dueño de las mismas, respecto de aquellas obligaciones laborales y previsionales cuyo principal obligado es el contratista en su carácter de empleador de los trabajadores que laboren en su ejecución.

Asimismo, se infiere que igual responsabilidad a la indicada precedentemente tendrá el dueño de la obra respecto de las obligaciones laborales y previsionales del subcontratista en su calidad de empleador de los dependientes que laboran en la ejecución de las referidas obras, empresas o faenas, en el evento que no pudiere hacerse efectiva la responsabilidad subsidiaria del contratista por las obligaciones laborales y previsionales del subcontratista en su carácter de empleador.

A su vez, se deduce que el trabajador se encuentra facultado para notificar la demanda interpuesta en contra de su empleador directo a todos quienes puedan responder subsidiariamente de sus derechos laborales y previsionales, entendiéndose así, interrumpidos los plazos de prescripción, respecto de los mismos, si la notificación se practica dentro de los seis meses de terminada la relación laboral.

Ahora bien, a objeto de precisar el verdadero sentido y alcance de la norma antes transcrita y comentada, cabe recurrir a las normas de interpretación legal contenidas en los artículos 19 y 20 del Código Civil, conforme a la primera de las cuales, "cuando el sentido de la ley es claro no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu", agregando la segunda que "las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras", cual es, según la jurisprudencia, aquel que a las palabras da el Diccionario de la Real Academia Española.

Según el texto lexicográfico citado, "subsidiaria" significa "acción o responsabilidad que suple o robustece a otra principal" y "suplir" es, a su vez, "cumplir o integrar lo que falta en una cosa, remediar la carencia de ella", conceptos estos que permiten sostener que el legislador al referirse en la norma en comento a la responsabilidad subsidiaria del dueño de la obra y del contratista ha querido significar que éstos deberán asumir las obligaciones que correspondan al contratista y subcontratista en aquellos casos en que, requerido estos últimos, no les den cumplimiento.

En estas circunstancias, cabe concluir que sólo podrá perseguirse la aludida responsabilidad subsidiaria por las obligaciones tanto legales como convencionales contraídas por el principal obligado, vale decir, por el contratista o subcontratista, según corresponda, una vez que éstos han sido requeridos y se ha agotado el procedimiento de cobro en su contra.

En otros términos, no procede requerir de pago al dueño de la obra o al contratista sin haber requerido previamente al contratista o subcontratista, respectivamente, obligados principales al cumplimiento de tales obligaciones.

Por otra parte, es necesario puntualizar que esta responsabilidad subsidiaria del dueño de la obra o del contratista les permite gozar del beneficio de excusión, en virtud del cual, una vez reconvenidos, pueden exigir que antes de proceder en su contra se persiga la deuda en el patrimonio del deudor principal.

Con todo, cabe tener presente que para gozar del beneficio de excusión es necesario, entre otros requisitos, que el mismo se oponga en la oportunidad legal, a saber, luego de ser requerido el deudor subsidiario, al tenor de lo prevenido en el N° 5 del artículo 2358 del Código Civil.

Ahora bien, es necesario advertir que el Código de Procedimiento Civil, en los artículos 303 N° 5, 305, 464 N° 5 y 465 ha precisado la oportunidad en que el beneficio de excusión debe invocarse.

En efecto, el artículo 303 N° 5 del citado cuerpo legal, dispone:

"Sólo son admisibles como excepciones dilatorias:

"5ª El beneficio de excusión".

A su vez, el inciso 1º del artículo 305 del mismo cuerpo legal, establece:

"Las excepciones dilatorias deben oponerse todas en un mismo escrito y dentro del término de emplazamiento fijado por los artículos 258 a 260".

Por su parte, el artículo 464 N° 5 del aludido Código, preceptúa:

"La oposición del ejecutado sólo será admisible cuando se funde en alguna de las excepciones siguientes:

"5ª El beneficio de excusión....".

Finalmente, el referido texto legal en su artículo 465, inciso 1º, primera parte, señala:

"Todas las excepciones deberán oponerse en un mismo escrito, expresándose con claridad y precisión los hechos y medios de prueba de que el deudor intente valerse para acreditarlas".

De las disposiciones legales preinsertas se infiere que el beneficio de excusión, si se tratare de un juicio ordinario, debe oponerse en el término para contestar la demanda y constituye excepción dilatoria, en tanto que en el juicio ejecutivo debe hacerse valer en el escrito de oposición a la ejecución.

El análisis armónico de las normas legales transcritas y comentadas en acápites que anteceden, permite afirmar que la responsabilidad subsidiaria que se consigna en el artículo 64 del Código del Trabajo, sólo puede hacerse efectiva a través del correspondiente requerimiento judicial, es decir, previa presentación de la demanda respectiva.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones expuestas, cumpla con informar a Ud. que no resulta jurídicamente procedente que los fiscalizadores hagan exigible la responsabilidad subsidiaria que se consigna en el artículo 64 del Código del Trabajo, respecto del dueño de la obra y del contratista, según corresponda.

Reconsidera toda otra doctrina contradictoria o incompatible con la contenida en el presente oficio.

**4.547/221, 21.07.95.**

- 1) Los trabajadores de la empresa Sociedad Cooperativa..., que tenían incorporados en sus contratos individuales de trabajo las remuneraciones y demás beneficios previstos en las Resoluciones N°s. 354 y 454 de 1978 y 1979, respectivamente, de la Comisión Tripartita para la Actividad de Lubricantes y Combustibles y que actualmente se encuentran afectos a un contrato colectivo de trabajo, tienen derecho a percibir el beneficio de gratificación en los términos previstos en el artículo 7º de dicho instrumento colectivo.**
- 2) Déjase sin efecto las Instrucciones N° 94.274 de 13.10.94 impartidas a la empresa Sociedad Cooperativa..., por la fiscalizadora Sra. A.M.N. de la D.R.T. del Maule.**

**Fuentes:** Resoluciones N°s. 354 y 454, de 1978 y 1979, Comisión Tripartita para la Actividad de Lubricantes y Combustibles, Arts. 1º, 3º y 7º, respectivamente. Código del Trabajo, Arts. 329, 330 y 332.

**Concordancias:** Dictamen N° 1.923 de 20.05.93.

Se ha solicitado reconsideración de las Instrucciones 94.274 de 13.10.94 cursadas por la fiscalizadora Sra. A.M.N., de la Dirección del Trabajo, Región del Maule, a la empresa Sociedad Cooperativa—, en cuanto ordenan a dicha empresa pagar el anticipo de gratificación correspondiente al mes de septiembre de 1994, conforme a lo establecido en las Resoluciones N°s. 354 y 454 de 1978 y 1979, respectivamente, de la Comisión Tripartita para la Actividad de Lubricantes y Combustibles, respecto de cinco trabajadores individualizados en nómina adjunta al oficio de instrucciones.

La empresa recurrente fundamenta su solicitud de reconsideración, entre otras consideraciones, en la circunstancia de que no estaría obligada a pagar el referido anticipo de gratificación en los términos antes indicados, atendido que los respectivos trabajadores participaron en un proceso de negociación que habría culminado con la aceptación de su última oferta de acuerdo a lo previsto en el artículo 370 del Código del Trabajo.

Al respecto, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

Los incisos 1º y 3º del artículo 1º de la Resolución N° 354 y el artículo 3º de la Resolución N° 454 de la Comisión Tripartita para la Actividad de Lubricantes y Combustibles, disponían:

"El presente instrumento producirá los mismos efectos de un convenio colectivo de trabajo y regirá para todos los empleados, obreros, patrones, empleadores, empresarios y personas jurídicas de derecho privado, sean éstos propietarios, concesionarios o arrendatarios de estaciones de servicios, servicentros, playas de bomba o bombas bencineras y en general cualquier establecimiento ya sea de servicios o distribución minorista del sector privado del país que expendan combustible, lubricantes y/o ejecute prestaciones de servicio tendientes a la mantención de vehículos motorizados".

Del precepto transcrito se infiere que las resoluciones en análisis tuvieron el carácter de un convenio colectivo, de suerte que durante su vigencia los trabajadores para los cuales rigieron, pudieron incorporar a sus contratos individuales los beneficios contemplados por ellas de conformidad al artículo 18 del primitivo Código del Trabajo, vigente en aquel momento, el que al respecto señalaba:

"Las estipulaciones de un contrato colectivo se convierten en cláusulas obligatorias o en parte integrante de los contratos individuales de trabajo que se celebren durante su vigencia".

No obstante, para determinar el verdadero alcance que tiene la incorporación de los beneficios a que se alude en los párrafos anteriores, es necesario establecer la extensión de la vigencia de las mencionadas Resoluciones N°s. 354 y 454, en relación con la vigencia del referido artículo 18 del Código del Trabajo.

Al respecto, el artículo 23 de la Resolución N° 354 prescribía que sus disposiciones regirían un año a contar del 1º de marzo de 1977 hasta el 28 de febrero de 1978, en tanto que el artículo 6º de la Resolución N° 454 dispuso que su vigencia se extendería "por un año, a contar del 1º de marzo de 1978, hasta el 28 de febrero de 1979, ambas fechas inclusive".

Por su parte, el artículo 18 del Código del Trabajo rigió hasta el 15 de junio de 1978, fecha de inicio de vigencia del D.L. N° 2.200, cuyo artículo 166 derogó expresamente el Libro I del Código citado en el que se incluía el precepto del artículo 18.

De esta forma y concordando lo expuesto en los párrafos anteriores es preciso convenir que sólo los trabajadores contratados entre el 1º de marzo de 1977 y el 15 de junio de 1978, han podido incorporar a sus contratos individuales de trabajo las disposiciones de las Resoluciones N°s. 354 y 454 de la Comisión Tripartita para la Actividad de Lubricantes y Combustibles.

Conforme a lo anterior, los dependientes que se desempeñan en la mencionada actividad que hubieren tenido contrato vigente al 14 de junio de 1978, permanecen afectos a las disposiciones de las resoluciones en comento por la vía de la incorporación de sus disposiciones a sus contratos individuales de trabajo, salvo que, con posterioridad a dicha fecha, hubieren negociado individual o colectivamente nuevas condiciones de trabajo.

De ello se sigue, que los referidos trabajadores con contratos vigentes a la fecha antes mencionada, en la medida que no hubieren negociado en forma individual o colectiva, incorporaron en sus contratos individuales de trabajo las remuneraciones y beneficios previstos en las aludidas resoluciones, entre los cuales se encuentra la gratificación prevista en el artículo 10 de la Resolución N° 354, para la Actividad de Lubricantes y Combustibles, publicada en el Diario Oficial de 20.06.78, precepto éste conforme al cual las empresas afectas a dicha resolución debían pagar a sus trabajadores una gratificación garantizada equivalente al 25% de las remuneraciones efectivamente percibidas por éstos en el año, cuyo pago correspondía efectuarlo a más tardar el día 30 de marzo de cada año, debiendo, el empleador, en todo caso, otorgar un anticipo de 1.1875 ingresos mínimos en Fiestas Patrias e igual cantidad en Navidad.

Precisado lo anterior y con el objeto de resolver la solicitud de reconsideración de las respectivas instrucciones, en cuanto ordenan a la Sociedad Cooperativa... pagar el anticipo de la gratificación correspondiente a Fiestas Patrias en los términos antes indicados, se hace necesario determinar si los trabajadores de que se trata negociaron colectivamente nuevas condiciones de trabajo a las previstas en las resoluciones en comento.

Al respecto, cabe tener presente que de acuerdo a los antecedentes reunidos en torno a este asunto, especialmente, la documentación recabada por la Dirección Regional del Trabajo, Región del Maule se ha podido establecer que con fecha 10.11.93, los trabajadores de la empresa Sociedad Cooperativa... presentaron un proyecto colectivo de trabajo.

Asimismo, de dicha documentación aparece que después de haber transcurrido más de 30 días de la presentación del proyecto de contrato colectivo, el día 11 de diciembre de 1993, las partes involucradas en el proceso de negociación colectiva prorrogaron el plazo que tiene el empleador para dar respuesta al referido proyecto, acordando que ésta debía otorgarse a más tardar el día 16 de diciembre del mismo año.

Posteriormente, con fecha 30 de diciembre de 1993, el Sindicato de Trabajadores de Sociedad Cooperativa... que se constituyó en dicha empresa afiliando los trabajadores que habían iniciado el proceso de negociación colectiva y el Gerente de la referida Sociedad, convinieron prorrogar hasta el 05 de enero de 1994 el plazo de respuesta al proyecto de contrato colectivo, plazo éste que se extendió hasta el 04 de abril del mismo año como consecuencia de una solicitud presentada por la Empresa con fecha 08 de febrero de 1994 al sindicato en referencia, la cual fue concedida por éste el día 09 de febrero del mismo año.

Finalmente, de los documentos que obran en poder de este Servicio, se ha podido constatar que la Empresa Sociedad Cooperativa..., con fecha 03 de enero de 1994, dio respuesta al proyecto de contrato colectivo presentado por los trabajadores. Posteriormente, el día 08 de febrero de 1994, el sindicato negociador solicitó suspensión del proceso de negociación colectiva, accediendo la empresa con fecha 09 de febrero del mismo año, suspensión ésta que se extendió hasta el 04 de abril de 1994, sin que hasta la fecha se haya suscrito ningún instrumento colectivo.

Precisado lo anterior y con el objeto de establecer si los trabajadores de que se trata, incluidos aquellos que tenían incorporado en sus contratos individuales de trabajo, las condiciones y beneficios de la resolución de la Comisión Tripartita para la Actividad de Lubricantes y Combustibles, cabe recurrir al artículo 329 del Código del Trabajo, precepto que prescribe en sus incisos 2º y 3º lo siguiente:

"El empleador dará respuesta al proyecto de contrato colectivo dentro de los diez días siguientes a su presentación. Este plazo será de quince días contados de igual fecha, si la negociación afectare a doscientos cincuenta trabajadores o más, o si comprendiere dos o más proyectos de contrato presentados en un mismo período de negociación. Las partes, de común acuerdo, podrán prorrogar estos plazos por el término que estimen necesario".

A su vez, el artículo 330, del mismo Código, preceptúa:

"Copia de la respuesta del empleador, firmada por uno o más miembros de la comisión negociadora para acreditar que ha sido recibida por ésta, deberá acompañarse a la Inspección del Trabajo dentro de los cinco días siguientes a la fecha de su entrega a dicha comisión.

"En caso de negativa de los integrantes a suscribir dicha copia, se estará a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 324".

De las normas legales precedentemente transcritas aparece, en primer término, que el empleador se encuentra obligado a dar respuesta al proyecto de contrato colectivo presentado por los trabajadores, la que deberá constar por escrito, cumplir con todas las exigencias contempladas en la referida norma y entregarse dentro del plazo de 10 días contados desde la presentación del mismo, o de quince días si la negociación afectare a doscientos cincuenta o más trabajadores o si comprendiera dos o más proyectos presentados en un mismo período, plazos que las partes pueden prorrogar de mutuo acuerdo.

Asimismo, se desprende que esta respuesta debe ser entregada a la comisión negociadora, circunstancia que se acredita mediante la firma de uno o más miembros de dicha comisión estampada en la copia de la respuesta que debe acompañarse a la Inspección del Trabajo respectiva dentro de los cinco días siguientes a la entrega.

Como es dable apreciar, la respuesta dentro del proceso de negociación colectiva, es un trámite que el empleador está obligado a cumplir y que ha sido reglamentado por el legislador, quien ha señalado en forma expresa los requisitos y formalidades que necesariamente debe cumplir, como, igualmente, su oportunidad.

De ello se sigue que la respuesta es una instancia esencial dentro del proceso de negociación colectiva, cuya inobservancia, aparte de impedir a la Comisión Negociadora ejercer el derecho que le consagra el inciso 1º del artículo 331 del Código del Trabajo, esto es, a reclamar de las observaciones formuladas por el empleador y de los que le merezca la respuesta, expone al empleador a las sanciones y consecuencias previstas en el artículo 332 del mismo cuerpo legal, que al efecto dispone:

"Si el empleador no diere respuesta oportunamente al proyecto de contrato, será sancionado con una multa ascendente al veinte por ciento de las remuneraciones del último mes de todos los trabajadores comprendidos en el proyecto de contrato colectivo.

"La multa será aplicada administrativamente por la Inspección del Trabajo respectiva, en conformidad con lo previsto en el Título II del Libro V del Código del Trabajo.

"Llegado el vigésimo día de presentado el proyecto de contrato colectivo, sin que el empleador le haya dado respuesta, se entenderá que lo acepta, salvo prórroga acordada por las partes de conformidad con el inciso segundo del artículo 329".

Del precepto legal recién citado se infiere que en el evento de que el empleador no diere respuesta al proyecto de contrato dentro de los plazos establecidos en el citado artículo 329 será sancionado con una multa administrativa ascendente al veinte por ciento de las remuneraciones de todos los dependientes comprendidos en dicho proyecto.

Del mismo modo, aparece que transcurridos veinte días desde la presentación del proyecto, sin que el empleador haya dado respuesta, se entenderá que lo acepta, esto es, se transformará en contrato colectivo el proyecto presentado por los trabajadores, salvo que haya existido una prórroga del plazo para contestar acordada por las partes, acuerdo éste que debe haberse pactado con anterioridad al vencimiento del plazo otorgado por la ley para estos efectos.

En otros términos, por el solo ministerio de la ley, llegado el vigésimo día de presentado el proyecto sin que el empleador haya dado respuesta, dicho proyecto pasa a constituir el contrato colectivo que regirá las condiciones comunes de trabajo y de remuneraciones entre las partes, por un tiempo determinado.

Analizada la forma en que se llevó a efecto el proceso de negociación colectiva en la Sociedad Cooperativa..., a la luz de las disposiciones legales antes transcritas y comentadas, en especial, aquella que se encuentra prevista en el artículo 332 del Código del Trabajo y teniendo presente, por una parte, que las partes convinieron prorrogar el plazo que el empleador tenía para dar respuesta al proyecto de contrato colectivo una vez que éste se encontraba vencido, toda vez que el acuerdo respectivo se tomó transcurridos más de 30 días desde la fecha de presentación del proyecto y, por otra, que la Empresa entregó dicha respuesta a la comisión negociadora después de 53 días contados desde la presentación de dicho proyecto de contrato colectivo, forzoso resulta concluir que se ha producido el efecto del inciso final del artículo 332 del Código del Trabajo, esto es, que, el empleador ha aceptado dicho proyecto, pasando a constituir éste el contrato colectivo que rige a los trabajadores involucrados en dicho proceso.

La conclusión anterior no puede verse desvirtuada por la circunstancia de que las partes acordaron prorrogar el plazo de 10 días con que cuenta el empleador para otorgar la respuesta al proyecto de contrato colectivo, puesto que, tal como se señalara precedentemente, el acuerdo de dicha prórroga se produjo habiendo transcurrido más de 30 días contados desde la presentación del mismo, esto es, después que se produjo el efecto previsto en el inciso final del citado artículo 332 del Código del Trabajo. Sostener lo contrario implicaría privar a los respectivos dependientes del efecto de transformar el proyecto de contrato colectivo en el contrato colectivo que los rige, e implica, a su vez, la renuncia de un derecho laboral por parte de éstos, la que conforme a lo dispuesto por el artículo 5º inciso 1º del mismo Código se encuentra prohibida en tanto se mantenga vigente la respectiva relación laboral.

En estas circunstancias, habida consideración que aquellos trabajadores que tenían incorporados en sus contratos individuales de trabajo las remuneraciones y beneficios previstos en las Resoluciones N°s. 354 y 454 de la Comisión Tripartita para la Actividad de Lubricantes y Combustibles, entre los cuales, se encontraba la gratificación garantizada prevista en el artículo 10 de la citada Resolución N° 354, negociaron colectivamente nuevas condiciones de trabajo, encontrándose afectos al contrato colectivo que está conformado por el proyecto de contrato colectivo presentado por los trabajadores, el 10 de noviembre de 1993, forzoso es concluir, que el beneficio de gratificación debe otorgarse a tales dependientes en los términos pactados en la cláusula 7ª de dicho instrumento colectivo.

De ello se sigue, que las Instrucciones 94.274 de 13.10.94 cursadas por la fiscalizadora Sra. A.M.N. de la Dirección Regional del Trabajo, Región del Maule, en cuanto ordenan a la empresa Sociedad Cooperativa..., pagar el anticipo de gratificación correspondiente al mes de septiembre de 1994, conforme a lo establecido en el artículo 10 de la Resolución N° 354, de 1978, de la Comisión Tripartita para la Actividad de Lubricantes y Combustibles, no se ajustan a derecho y, por ende, procede dejarlas sin efecto.

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

- 1) Los trabajadores de la empresa Sociedad Cooperativa..., que tenían incorporados en sus contratos individuales de trabajo las remuneraciones y demás beneficios previstos en las Resoluciones N°s. 354 y 454, de 1978 y 1979, respectivamente, de la Comisión Tripartita para la Actividad de Lubricantes y Combustibles y que actualmente se encuentran afectos a un contrato colectivo de trabajo, tienen derecho a percibir el beneficio de gratificación en los términos previstos en el artículo 7º de dicho instrumento colectivo.

- 2) Déjase sin efecto las Instrucciones N° 94.274 de 13.10.94 impartidas a la empresa Sociedad Cooperativa..., por la fiscalizadora Sra. A.M.N. de la Dirección del Trabajo, Región del Maule.

**4.583/223, 24.07.95.**

- 1) **No resulta ajustado a derecho estipular en la modificación de los contratos individuales de trabajo de los dependientes de la División El Teniente de CODELCO Chile, adscritos a la Superintendencia General de Operaciones Mina, que los servicios que prestarán serán genéricos y acumulativos, bajo un criterio de polifuncionalidad, dado que no se precisa las labores o funciones específicas que deben cumplir, y si además, su determinación queda sujeta al arbitrio del empleador;**
- 2) **Asimismo, no se conforma a derecho que en la modificación de los referidos contratos se establezca que el trabajador laborará en cualquiera de los sistemas de turnos según distribución que haga la empresa, de acuerdo a las disposiciones del Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad, puesto que su determinación, queda sujeta sólo al arbitrio de una de las partes.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 10 N° 3; 10 N° 5; 154, N° 1, y 156, inciso primero; Código Civil, artículos 1545, y 1546.

**Concordancias:** Dictámenes Ordinarios N°s. 2.789/132 de 05.05.95; 916/39, de 07.02.95 y 4.510/214, de 05.08.94.

Se solicita un pronunciamiento de esta Dirección acerca de si resulta procedente que en modificaciones a los contratos individuales de los trabajadores de la División El Teniente de CODELCO Chile, se establezca que los servicios que prestarán a la Empresa serán genéricos y acumulativos, entendiéndose en un criterio de polifuncionalidad, y que deberán hacerlo en cualquiera de los sistemas de turnos, según distribución que haga la Empresa, ateniéndose exclusivamente a lo que disponga el Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad.

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

- 1) En cuanto a la primera parte de la consulta, de pactar prestación de servicios genéricos, acumulativos, bajo un criterio de polifuncionalidad, el artículo 10 N° 3, del Código del Trabajo, dispone:

"El contrato de trabajo debe contener, a lo menos, las siguientes estipulaciones:

"3º. determinación de la naturaleza de los servicios y del lugar o ciudad en que hayan de prestarse".

Del precepto legal precedentemente transcrito fluye que el contrato de trabajo, entre otras menciones obligatorias, debe especificar la naturaleza de los servicios a prestarse.

Ahora bien, la determinación de la naturaleza de los servicios debe ser entendida, a juicio de esta Dirección, en orden a establecer o consignar de forma clara y precisa el trabajo específico para el cual ha sido contratado el dependiente.

En otros términos, el legislador exige conocer con exactitud y sin lugar a dudas la labor o servicio que el dependiente se obliga a efectuar para el respectivo empleador, sin que ello importe pormenorizar todas las tareas que involucran los servicios contratados, puesto que de acuerdo con el artículo 1546 del Código Civil, todo contrato debe ejecutarse de buena fe y, por consiguiente, obliga no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación o que por la ley o la costumbre le pertenecen.

De consiguiente, la determinación de la naturaleza de los servicios exigida por el artículo 10 N° 3, del Código del Trabajo, entre las estipulaciones mínimas de un contrato de trabajo, significa establecer clara y precisamente las labores concretas para las cuales ha sido contratado el trabajador, sin que sea necesario, pormenorizar todas y cada una de las tareas y aspectos que involucra la ejecución de tales labores.

Lo expuesto en acápite que anteceden se encuentra en armonía con la reiterada doctrina de este Servicio contenida, entre otros, en dictámenes N°s. 2.789/132, de 05.05.95; 4.510/214, de 05.08.94 y 916/39, de 07.02.95.

En relación con la materia, es necesario tener presente que la finalidad o intención del legislador al obligar a las partes a determinar en el contrato de trabajo la naturaleza de los servicios fue, conforme lo ha reiterado la doctrina de esta Institución, la de dar certeza y seguridad a la relación laboral respectiva, puesto que, a través de esta exigencia, el dependiente conoce la labor específica que debe cumplir, y el empleador los servicios que le requerirá, propósito éste que se cumple si la determinación de los mismos se hace en los términos concretos señalados precedentemente.

Ahora bien, la modificación del contrato individual de trabajo en la cual se basa la consulta, en su cláusula tercera, expresa:

"El Trabajador" declara que al suscribir esta modificación de contrato de trabajo, acepta expresamente que los servicios que prestará a la Empresa serán genéricos y acumulativos, entendiéndose en un criterio de polifuncionalidad.

"Lo anterior significa que cada vez que "El Trabajador" sea ascendido o promovido, se entenderá que acumulará a sus actuales funciones las nuevas que se le asignen, sin que unas reemplacen a las otras, estando disponible para cumplir la totalidad de ellas".

De la cláusula antes citada se desprende que los servicios a los cuales se obliga el trabajador serán genéricos y acumulativos, dentro de un criterio de polifuncionalidad, de modo tal que en caso de ascenso o promoción las nuevas funciones que se le asignen se acumularán a las anteriores, sin reemplazarlas, encontrándose disponible para cumplir cualquiera o la totalidad de ellas.

Analizado lo antes expuesto, a la luz de la disposición legal en comento, es posible derivar que en la especie no resulta factible entender satisfecha la exigencia legal de precisar en el contrato la naturaleza de los servicios, si justamente se establece que ellos serán genéricos, e incluso que, a los que desempeñe o haya desempeñado el trabajador se acumularán los que se le asignen, acorde con una polifuncionalidad de labores, con lo cual en el hecho no se está fijando o precisando servicio alguno que el trabajador deba realizar como objeto de su obligación.

Todavía más, tampoco resulta conforme a derecho, por no guardar relación con la certeza que las funciones deben involucrar para el trabajador, que su realización quede sujeta a la decisión privativa de la empleadora, en orden a determinar cuál de todas las labores que se han acumulado corresponderá efectuar al trabajador, lo que conlleva dejar a la voluntad de una sola de las partes la determinación de las funciones a realizar, su oportunidad, y características, alterándose la necesaria consensualidad del contrato de trabajo.

En efecto, al respecto, la doctrina de esta Dirección ha señalado, en Dictamen Ordinario N° 4.510/214, de 05.08.94, entre otros, que "preciso es considerar que estas disposiciones obedecen a la intención del legislador de que el dependiente conozca con certeza el o los servicios que deberá prestar, en términos que se evite que en este aspecto quede sujeto al arbitrio del empleador".

Lo anterior se traduce en la improcedencia de estipular cláusulas amplias, que faculten al empleador para fijar a su arbitrio la labor que debe realizar el dependiente, de entre todas aquellas que sin determinación alguna deben entenderse bajo la expresión "polifuncionalidad".

De esta manera, entonces, la cláusula en análisis no se encuentra ajustada a derecho, por cuanto no determina en forma unívoca y clara los trabajos específicos para los cuales se ha contratado al dependiente, y aún más al establecer implícitamente alternativas cuya definición sólo queda entregada al empleador al momento de la ejecución de los servicios.

Cabe agregar, a mayor abundamiento, que lo expresado en sin perjuicio de que en el contrato se pueda especificar dos o más funciones que deba realizar el trabajador, tengan o no relación entre sí, con tal de que se encuentran debidamente determinadas, lo que como se ha señalado no se logra en el presente caso a través de una "polifuncionalidad" genérica como la analizada.

- 2) Respecto de la segunda parte de la consulta, relativa a que el trabajador deberá laborar en cualquiera de los sistemas de turnos según distribución que haga la Empresa, rigiéndose exclusivamente por el Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad, cabe señalar que el artículo 10 N° 5, del Código del Trabajo, dispone:

"El contrato de trabajo debe contener, a lo menos, las siguientes estipulaciones:

"5) duración y distribución de la jornada de trabajo, salvo que en la empresa existiere el sistema de trabajo por turno, caso en el cual se estará a lo dispuesto en el reglamento interno".

A su vez, el artículo 5° del texto legal en comento, en su inciso segundo, expresa:

"Los contratos individuales y colectivos de trabajo podrán ser modificados, por mutuo consentimiento, en aquellas materias en que las partes hayan podido convenir libremente".

De los preceptos legales transcritos y de acuerdo con la doctrina uniforme de este Servicio se colige que la duración y distribución de la jornada de trabajo constituyen cláusulas mínimas del contrato de trabajo, las que como tales no pueden ser modificadas o suprimidas sino por consentimiento mutuo de las mismas partes.

Corroborando lo anterior el precepto del artículo 1545 del Código Civil que prescribe:

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

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

Conforme a lo expuesto anteriormente, cabe concluir que el empleador no se encuentra facultado para modificar en forma unilateral o por su sola voluntad la jornada pactada en los respectivos contratos de trabajo.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe hacer presente que en el evento de que en la empresa de que se trata existiera un sistema de trabajo por turnos, las horas en que empieza y termina el trabajo deben contemplarse en el reglamento interno.

En efecto, el legislador, en virtud de lo dispuesto en la parte final del citado artículo 10 N° 5, ha permitido, en forma excepcional que una cláusula mínima del contrato de trabajo, cual es la relativa a la duración y distribución de la jornada de trabajo, sea omitida en el supuesto que en la empresa exista un sistema de trabajo por turnos, y que éstos se encuentren establecidos en el respectivo reglamento interno.

Así también lo establece el artículo 154 N° 1 del Código del Trabajo, que al efecto preceptúa:

"El reglamento interno deberá contener a lo menos, las siguientes disposiciones:

"1°. las horas en que empieza y termina el trabajo y las de cada turno, si aquél se efectúa por equipos".

Ahora bien, si conforme a lo precedentemente expuesto el horario de entrada y salida del trabajo y el sistema de turno se encuentran en la especie especificados en el reglamento interno, posible resulta convenir que su modificación estará condicionada al cumplimiento previo, por parte del empleador, de las disposiciones que se contienen en el inciso 1° del artículo 156 del Código del Trabajo, que al efecto, dispone:

"Los reglamentos internos y sus modificaciones deberán ponerse en conocimiento de los trabajadores treinta días antes de la fecha en que comiencen a regir, y fijarse, a lo menos, en dos sitios visibles del lugar de las faenas con la misma anticipación. Deberá también entregarse una copia a los sindicatos, al delegado del personal y a los Comités Paritarios existentes en la empresa".

Conforme a la norma transcrita es dable concluir que no existe inconveniente legal para que el empleador modifique las disposiciones contenidas en el reglamento interno, relativas a la jornada de trabajo, siempre que éste ponga en conocimiento de los trabajadores tales modificaciones con treinta días de anticipación contados desde la fecha en que comiencen a regir y las fijare en dos sitios visibles, a lo menos, del lugar de las faenas con la misma antelación.

Ahora bien, en la especie, cabe señalar que la cláusula segunda de la modificación del contrato individual de los trabajadores de la Superintendencia General Operaciones Mina, de la División El Teniente, de CODELCO Chile, establece:

"El "Trabajador" acepta que mientras preste servicios a la División El Teniente, deberá desempeñarse en cualquiera de los sistemas de turnos, de acuerdo a la distribución que haga la Empresa según sus necesidades operacionales, ateniéndose exclusivamente a las disposiciones del Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad, el que los contratantes declaran que se entiende formar parte integrante del contrato individual del Trabajador".

De la cláusula contractual antes citada se desprende que el trabajador contrae la obligación de desempeñarse en cualquiera de los sistemas de turnos, según lo disponga la empresa, atendidas sus necesidades, y de acuerdo exclusivamente a lo que prescriba el Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad, pactando que éste pasará a formar parte del contrato individual de trabajo.

Al respecto, y sin perjuicio de lo expuesto en párrafos anteriores, en orden a que toda modificación de la jornada de trabajo estipulada en los contratos individuales requiere el acuerdo de ambas partes, o cumplirse las condiciones necesarias para modificar el Reglamento Interno en caso de turnos, corresponde señalar que la cláusula del contrato precedentemente citada no se conforma a derecho, puesto que de su tenor se colige que la empresa, unilateralmente, dispondrá cuál sistema de turnos debe desempeñar el trabajador, aun cuando se trate de los que señale el Reglamento Interno sobre el particular, disposición con la cual no se observa la necesaria consensualidad que debe imperar entre el empleador y el trabajador, para la determinación de la jornada laboral, dado que ella se deja sujeta al solo arbitrio de la empleadora.

Por otra parte, la misma estipulación en comento no se conforma a la finalidad e intención que tuvo en vista el legislador al obligar a las partes a determinar la jornada de trabajo, cual es, la de dar certeza y seguridad a la relación laboral, puesto que, a través de esta estipulación, el trabajador podrá conocer debidamente y con antelación la jornada específica que deberá cumplir.

Por las razones anteriores, es posible concluir que la cláusula segunda de la modificación de los contratos individuales de los trabajadores de la División El Teniente, de CODELCO Chile, adscritos a la Superintendencia General de Operaciones Mina, no se conforma a derecho.

En consecuencia, atendido lo expuesto y disposiciones legales citadas, cúpleme informar a Uds.

- 1) No resulta ajustado a derecho estipular en la modificación de los contratos individuales de trabajo de los dependientes de la División El Teniente de CODELCO Chile, adscritos a la Superintendencia General de Operaciones Mina, que los servicios que prestarán serán genéricos y acumulativos, bajo un criterio de polifuncionalidad, dado que no se precisa las labores o funciones específicas que deben cumplir, y si además, su determinación queda sujeta al arbitrio del empleador;
- 2) Asimismo, no se conforma a derecho que en la modificación de los referidos contratos se establezca que el trabajador laborará en cualquiera de los sistemas de turnos según distribución que haga la empresa, de acuerdo a las disposiciones del Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad, dado que su determinación, queda sujeta sólo al arbitrio de una de las partes.

**4.706/225, 28.07.95.**

- 1) La comisión negociadora no se encuentra obligada a suscribir el nuevo contrato colectivo de trabajo, cuando esta ejerce la facultad prevista en el inciso 2º del artículo 369 del Código del Trabajo.**
- 2) No afecta la existencia del contrato colectivo la negativa de la comisión negociadora de suscribir dicho instrumento, cuando ésta ha ejercido la facultad contemplada en el referido inciso 2º del artículo 369.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 369.

**Concordancias:** Dictámenes N°s. 6.931/333 de 14.10.86 y 6.176/342 de 05.11.93.

Se ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento en orden a determinar si la comisión negociadora se encuentra obligada a suscribir un nuevo contrato colectivo, en el evento que haya ejercido la facultad prevista en el inciso 2º del artículo 369 del Código del Trabajo.

Solicita asimismo que se precise si la negativa de la referida comisión a suscribir dicho instrumento colectivo, implicaría que en tal caso la respectiva negociación no ha finalizado en la forma que prevé el aludido inciso 2º del artículo 369.

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

El artículo 369 del Código del Trabajo, en sus incisos 2º, 3º y 4º, dispone:

"La comisión negociadora podrá exigir al empleador, en cualquier oportunidad, durante el proceso de negociación, la suscripción de un nuevo contrato colectivo con iguales estipulaciones a las contenidas en los respectivos contratos vigentes al momento de presentarse el proyecto. El empleador no podrá negarse a esta exigencia y el contrato deberá celebrarse por el plazo de dieciocho meses".

"Con todo, no se incluirán en el nuevo contrato las estipulaciones relativas a reajustabilidad de las remuneraciones como de los demás beneficios pactados en dinero".

"Para todos los efectos legales, el contrato se entenderá suscrito en la fecha en que la comisión negociadora comunique, por escrito, su decisión al empleador".

De los preceptos legales transcritos se desprende que por expresa disposición del legislador la comisión negociadora se encuentra facultada para exigir al empleador, durante todo el proceso de negociación, que se suscriba un nuevo contrato colectivo de trabajo con idénticas cláusulas a las contenidas en los respectivos contratos vigentes.

Se infiere, asimismo, que en el evento de que la comisión negociadora haga uso de dicha facultad el nuevo contrato tendrá una vigencia de dieciocho meses, quedando excluidas de éste las cláusulas relativas a reajustabilidad de las remuneraciones y de otros beneficios pactados en dinero.

Por último, al tenor de la disposición legal citada, posible es afirmar que en el evento que la Comisión Negociadora haga uso de la facultad contemplada en el inciso 2º del mismo precepto, el contrato colectivo se entiende celebrado, para todos los efectos legales, en la fecha en que dicha comisión hubiere comunicado por escrito esta determinación al empleador.

Ahora bien, en relación con las consultas planteadas, cabe hacer presente que de acuerdo a la jurisprudencia de este Servicio sobre la materia, contenida en Dictámenes N°s. 6.931/333 de 13.10.86 y 6.176/342 de 05.11.93, por el solo ministerio de la ley e independientemente de toda otra formalidad, la sola circunstancia de informar por escrito al empleador la decisión de acogerse a la facultad a que se refiere el inciso 2º del artículo 369 del citado cuerpo legal, produce el efecto de originar un nuevo contrato colectivo de trabajo, con iguales estipulaciones a las contenidas en el contrato anterior, a excepción de aquéllas relativas a la reajustabilidad tanto de las remuneraciones como de los demás beneficios pactados en dinero a que alude el inciso 3º de la norma en estudio, aun cuando el nuevo contrato no hubiere sido escriturado".

Por otra parte, la revisión de las normas pertinentes permite sostener que no existe disposición legal expresa que faculte al empleador para exigir que la comisión negociadora suscriba materialmente el respectivo instrumento, situación que, en todo caso, no libera a éste de su obligación de dar pleno cumplimiento a las condiciones laborales en el contenidas, toda vez que, tal como se dijera, por el solo ministerio de la ley, rige como tal aquel que contiene iguales estipulaciones que las contempladas en el contrato colectivo anterior, con excepción de aquellas relacionadas con la reajustabilidad.

En tales circunstancias, la renuencia de los representantes de los trabajadores para firmar el nuevo contrato colectivo configurado a través del ejercicio de la facultad prevista por la disposición aludida, no obsta para la existencia del mismo instrumento, el cual debe entenderse afinado una vez comunicada por escrito al empleador la determinación de los trabajadores de celebrar el nuevo contrato con iguales estipulaciones a las del contrato anterior.

De consiguiente, no está afectada la existencia del contrato colectivo por la negativa de la Comisión Negociadora de rubricar dicho instrumento, cuya suscripción fue exigida al empleador según lo dispuesto por el inciso 2º del artículo 369 del Código del Trabajo.

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal citada de la jurisprudencia administrativa aludida y de las consideraciones expuestas, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

- 1) La comisión negociadora no se encuentra obligada a suscribir el nuevo contrato colectivo de trabajo, cuando ésta ejerce la facultad prevista en el inciso 2º del artículo 369 del Código del Trabajo.
- 2) No afecta la existencia del contrato colectivo la negativa de la comisión negociadora de suscribir dicho instrumento, cuando ésta ha ejercido la facultad contemplada en el referido inciso 2º del artículo 369.

### **Memo 75, 31.05.95.**

#### **Informe sobre calidad jurídico-laboral del personal médico que se desempeña en Isapres.**

Se ha solicitado a este Departamento evacuar un informe sobre el vínculo jurídico que liga a las ISAPRES con el personal médico que se desempeña en dichas instituciones de salud.

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

El artículo 3º del Código del Trabajo define lo que debe entenderse por "empleador", en los siguientes términos:

"Para todos los efectos legales se entiende por:

"a) empleador: la persona natural o jurídica que utiliza los servicios intelectuales o materiales de una o más personas en virtud de un contrato de trabajo".

Del precepto legal preinserto se infiere que es "empleador" toda persona natural o jurídica que, en virtud de un contrato de trabajo, emplea los servicios, ya sean intelectuales o materiales, de una o más personas.

Por su parte, el artículo 7º del mismo cuerpo legal dispone:

"Contrato individual de trabajo es una convención por la cual el empleador y el trabajador se obligan recíprocamente, éste a prestar servicios personales bajo dependencia y subordinación del primero, y aquél a pagar por estos servicios una remuneración determinada".

A su vez, el artículo 8º, inciso 1º, del citado cuerpo legal, agrega:

"Toda prestación de servicios en los términos señalados en el artículo anterior, hace presumir la existencia de un contrato de trabajo".

Del contexto de los preceptos anotados se desprende que constituirá contrato de trabajo toda prestación de servicios que reúna las siguientes condiciones:

- a) Una prestación de servicios personales;
- b) Una remuneración por dicha prestación, y
- c) Ejecución de la prestación en situación de subordinación o dependencia respecto de la persona en cuyo beneficio se realiza.

De las mismas disposiciones fluye que la sola concurrencia de las condiciones precedentemente enunciadas hace presumir la existencia de un contrato de trabajo, si en la práctica se dan los elementos expresados.

En relación con el requisito signado con la letra c), esta Dirección reiteradamente ha señalado que la "subordinación o dependencia" se materializa a través de diversas manifestaciones concretas, tales como "continuidad de los servicios prestados, la obligación de asistencia del trabajador, el cumplimiento de un horario de trabajo, la supervigilancia en el desempeño de las funciones, la subordinación a instrucciones y controles de diversas índoles, circunstancia esta última que se traduce en el derecho del empleador a dirigir al trabajador impartándole órdenes e instrucciones, principalmente acerca de la forma y oportunidad de la ejecución de las labores y en el deber del trabajador de acatar y obedecer las mismas, estimándose, además, que el vínculo de subordinación está sujeto en su existencia a las particularidades y naturaleza de la prestación del trabajador".

De todo lo expuesto cabe señalar que la presencia de los elementos propios de la relación laboral presenta un carácter gradual, esto es, con una intensidad variable atendida las circunstancias de hecho que rodean la prestación de servicios respectiva.

Es así como en el caso en cuestión es necesario tener presente las circunstancias peculiares del desempeño médico y en especial, el tratarse de una profesión eminentemente de ejercicio liberal, que hace difícil la presencia clara y relevante de manifestaciones propias de la relación laboral.

Por lo mismo, y en lo referido al desempeño médico, revisados los antecedentes acompañados a la presentación, cabe analizar caso por caso la presencia o no de los elementos propios de una relación laboral.

Sin perjuicio de ello, es posible determinar tres modalidades básicas que pueden adoptar la relación entre los médicos y las ISAPRES respectivas.

- a) Contrato de trabajo.

La relación entre el médico y la ISAPRE es de carácter laboral con los elementos propios de dicha relación, según el artículo 7º del Código del Trabajo.

En estos casos no existe mayor dificultad por cuanto las partes explícitamente han declarado su voluntad de celebrar un contrato individual de trabajo y, por tanto, respecto de ellos es plenamente aplicable el conjunto de la legislación laboral.

b) Convenios de prestación de servicios médicos.

Básicamente se trata de contratos en los cuales la ISAPRE, por una parte, se obliga a facilitar los elementos médicos indispensables, los recursos humanos y en algunos casos hasta los clientes para la prestación de servicios, y a remunerar los honorarios del profesional respectivo, por otra, el médico se obliga a prestar los servicios a los pacientes de la ISAPRE respectiva.

Esta figura jurídica de carácter civil puede tener como sujeto pasivo tanto a una persona natural (el médico) como a una jurídica (por ejemplo, sociedad de profesionales) y tiene como característica fundamental la prestación de servicios sin subordinación por parte del prestador, además, de la remuneración de este último por parte de la ISAPRE.

En cuanto a los médicos éste sería el caso, de acuerdo a los informes de fiscalización, de las ISAPRES Compensación y Consalud.

Respecto a los odontólogos se trataría de la situación de las ISAPRES Istel S.A., Colmena Golden Cross S.A. y Consalud.

c) Contrato de arriendo de cosa material.

De los informes de fiscalización se puede apreciar que una tercera forma jurídica que puede adquirir la relación entre médicos y las ISAPRES es la celebración de un contrato de arriendo de cosa material, más específicamente, de las instalaciones necesarias para el desempeño médico como son por ejemplo, boxes, sala de espera, baños, etc.

Por el uso de las instalaciones el médico deberá pagar el respectivo precio del arrendamiento por las instalaciones.

En este caso, el médico actúa como arrendatario y la ISAPRE como arrendadora de las instalaciones señaladas.

Como se trata de una figura civil, perfectamente lícita entre un médico y una ISAPRE, queda completamente fuera del alcance de la legislación laboral y puede ser celebrado tanto por personas naturales (el médico) como personas jurídicas (sociedad de profesionales).

Este sería el caso, de acuerdo a los informes de fiscalización, de los médicos en las ISAPRES Promepart S.A. e Ispen S.A.

En el caso de los odontólogos, se trataría de la figura existente en las ISAPRE Promepart Ltda. e Ispen Ltda.

De lo anterior se puede observar que las relaciones entre médicos y las ISAPRES pueden ser encuadradas en múltiples figuras jurídicas, que dependerán de la voluntad de las partes y que no necesariamente representarán un contrato de trabajo.

Las posibilidades son infinitas y sólo quedarán determinadas por los límites generales a la autonomía de la voluntad en derecho civil como son el orden público, las buenas costumbre y la ley.

Como lo importante para este informe son las relaciones laborales, no abordaremos el tema de qué figura civil es la celebrada por las partes y si el encuadramiento general que arriba realizamos es correcto en algunos casos, ya que en esta materia la determinación de la figura exacta queda entregada a los propios involucrados.

Distinta es la situación en el caso de las relaciones laborales donde el contrato de trabajo es, según la doctrina nacional, de carácter típico, esto es, se requiere de la configuración de ciertos elementos descritos por la ley.

Si están presentes dichos elementos existe relación laboral, independiente de la forma y nombre que las partes asignen a la relación.

Por tanto nada impide que en algunos de los casos anteriores en la realidad se configure una relación laboral, que deba constar en un contrato de trabajo.

Sin embargo, para que ello sea así, no basta algunas manifestaciones débiles e irrelevantes de subordinación sino que por el contrario se requieren manifestaciones claras y significativas de la existencia de los elementos propios de una relación laboral. Esto, especialmente por la naturaleza del servicio que los médicos y odontólogos prestan, donde por la alta especialización técnica, es extremadamente difícil la configuración de una subordinación jurídica que cristalice en una potestad de mando y en un deber de obediencia.

Dentro de este contexto, y atendido los informes de fiscalización tenidos a la vista, los casos revisados de relación entre las ISAPRES y su personal médico no aparecen manifestaciones suficientes y relevantes de los elementos de una relación laboral.

Contrario a lo sostenido por la abogada que informa, en ningún caso de los revisados existen elementos suficientes que permitan calificar de jurídico-laborales las relaciones entre médicos y las ISAPRES respectivas.

Revisemos los casos donde en algún sentido existirían elementos que harían posible calificar de laboral la relación respectiva que, sin embargo, a juicio del suscrito, son insuficientes para configurarla.

a) ISAPRE Promepart.

Si bien en los informes y contratos adjuntos es posible advertir la existencia de diversas obligaciones que debe respetar el médico en el desempeño de las funciones, cabe consignar que nada impide que en un contrato de arriendo de cosa material o de servicios, el arrendador fije normas para el arrendatario, especialmente en cuanto a la utilización de la cosa arrendada.

Sin embargo, aunque obviáramos el elemento de subordinación y lo diéramos por acreditado, falta en este caso en cuestión la prestación de servicios personales, ya que como señala el informe de fiscalización en caso de ausencia del facultativo éste puede designar a un reemplazante.

La remuneración se obtiene, además, por vía de honorarios que el médico cobra directamente a los pacientes, sin mediación por parte de la ISAPRE.

Por otra parte, cómo se explicaría dentro del esquema de una relación laboral los pagos por arrendamiento que los médicos realizan por utilizar el equipamiento médico de la ISAPRE.

Por último, en cuanto al establecimiento de una serie de obligaciones en cláusulas del contrato, cabe señalar que, en virtud del principio de la autonomía de la voluntad, nada impide que en un contrato de arrendamiento las partes se impongan recíprocamente distintas obligaciones, las que obviamente dependerán de la capacidad de negociación que las partes tengan.

b) ISAPRE Ispen Ltda.

El caso de esta ISAPRE, tanto con respecto de los médicos como de los odontólogos, se suscriben contratos de atención médica, que en rigor, no es más que una especie de prestación de servicios.

Ello queda en claro de distintos elementos que aparecen consignados en el informe de fiscalización como son: el pago de una renta de arriendo por las instalaciones, el cobro directo del médico a los pacientes, la no obligatoriedad de permanecer en el lugar de trabajo y la posibilidad de enviar un reemplazante en caso de ausencia.

c) ISAPRES Consalud, Promepart (odontólogos), Istel (odontólogos).

Estas ISAPRES tienen en común que constituyen sus relaciones jurídicas no con los médicos y odontólogos en su caso, sino con agrupaciones de éstos, bajo la forma de sociedades médicas.

Desde esa perspectiva aparece un elemento que impide el surgimiento de relación laboral ya que para tener la calidad de trabajador, según el artículo 3º del Código del Trabajo, se requiere ser persona natural y no jurídica como es el caso de las sociedades médicas señaladas.

Así, de los informes de fiscalización acompañados, la posibilidad de determinar un vínculo laboral entre los médicos-socios y las ISAPRES presenta el inconveniente señalado, lo que, sin embargo, no obstaría a investigar la posibilidad de que la relación laboral se estableciera entre los socios y la sociedad médica respectiva. Para ello, eso sí, se requeriría de una nueva fiscalización que entregara elementos relevantes respecto a esa relación.

En conclusión, atendida la especial naturaleza de la profesión médica y de los informes aportados, no existirían, a juicio del suscrito, evidencias suficientes que permitan colegir la existencia de un vínculo laboral entre las ISAPRES y el personal médico objeto de la fiscalización y de este informe.

# **CIRCULARES Y RESOLUCION EXENTA DE LA DIRECCION DEL TRABAJO**

## **1.- Circulares.**

### **92, 03.07.95.**

#### **Remite formularios con sus códigos.**

A fin de facilitar la gestión administrativa dispuesta por la Orden de Servicio N° 04, de 17 de abril de 1995 de este Departamento, relativa a dar cumplimiento por parte de las organizaciones sindicales a lo establecido en el artículo 301 del Código del Trabajo, cúpleme enviar a las respectivas Unidades Sindicales los anexos de la citada Orden de Servicio en el código asignado a los anexos del referido documento.

De esta forma, las Oficinas pertinentes pueden requerir a la Unidad de Adquisiciones del Servicio los documentos citados anteriormente a través del código dado a cada anexo.

A modo de referencia los formularios aludidos tienen los siguientes códigos:

FORM. 30.46

FORM. 30.47

FORM. 30.48

FORM. 30.49

FORM. 30.50

### **93, 05.07.95.**

#### **Informa instrucciones comunes acordadas con el Ministerio de Obras Públicas para implementar Convenio del antecedente.**

Como ha sido puesto en su conocimiento, el 19 de mayo del presente nuestro Servicio firmó un Convenio con la Dirección de Obras Públicas con el objeto de formar comisiones conjuntas para la inspección de obras contratadas por el Ministerio de Obras Públicas.

Para la implementación de este Convenio ha estado funcionando una Comisión Coordinadora Nacional a cargo del Sr. Jefe de Prevención y Emergencias del MOP y del Jefe de Departamento que suscribe, la cual se ha abocado a elaborar los criterios prácticos comunes para la puesta en marcha del Convenio.

Sobre la base de los informes enviados por los Sres. SEREMI de Obras Públicas y Directores Regionales del Trabajo, respecto a los criterios más adecuados a cada región, la Comisión Coordinadora Nacional elaboró las Instrucciones comunes que a continuación se reproducen y que son las mismas que el Ministerio de Obras Públicas está haciendo llegar a sus SEREMI:

**INSTRUCCIONES PARA LA IMPLEMENTACION DEL CONVENIO  
DE FECHA 19 DE MAYO DE 1995 ENTRE LA DIRECCION  
DE OBRAS PUBLICAS Y LA DIRECCION DEL TRABAJO.**

- 1.- Como lo establece el texto del Convenio, en cada Región corresponde al Secretario Regional Ministerial de Obras Públicas y al Director Regional del Trabajo acordar la elaboración y coordinación del programa de visitas a terreno. Los procedimientos de implementación que en cada Región se fijen para ello deberán respetar los criterios mínimos comunes que se establecen en los puntos siguientes.
- 2.- Lo que se fiscaliza es la obra, es decir, todas las empresas (contratistas y subcontratistas que en ella laboran.
- 3.- Para priorizar las obras a inspeccionar se considerarán, en el mismo orden, los siguientes factores:
  - 3.1.- Las faenas que, por sus características, son más riesgosas;
  - 3.2.- El mayor número de trabajadores;
  - 3.3.- La mayor cantidad de subcontratistas;
  - 3.4.- Las localidades menos fiscalizadas (lugares más alejados de los centros urbanos, sectores de extrema pobreza, etc.);
  - 3.5.- La conducta laboral de los contratistas y subcontratistas (denuncias, reclamos, multas) o el hecho de que no hayan sido jamás fiscalizados.
- 4.- Respecto a la frecuencia con que se debe fiscalizar se utilizan los siguientes criterios:
  - 4.1.- Cada obra debe ser fiscalizada a lo menos una vez;
  - 4.2.- Toda obra en la que se detecten infracciones debe ser fiscalizada a lo menos una segunda vez;
  - 4.3.- Toda obra debe ser fiscalizada a lo menos una vez cada seis meses.
- 5.- En lo que se refiere a la coordinación regional, las propias regiones han establecido formas y frecuencias adecuadas a sus características, por lo que sólo se señala el mínimo que se requiere en este sentido:
  - 5.1.- La instancia coordinadora regional debe formarse con al menos dos funcionarios por cada Servicio;
  - 5.2.- Esta comisión debe reunirse por lo menos una vez al mes, bastando para ello el que esté presente un funcionario por cada Servicio;
  - 5.3.- Copia del acta de cada reunión debe enviarse, vía Fax, al día siguiente a la Comisión Coordinadora Nacional.

Es nuestra opinión que estos criterios mínimos reflejan adecuadamente los criterios que nos hicieron llegar los Sres. Directores Regionales, al tiempo que dejan a cada Región en libertad para adoptar medidas suplementarias (mayor frecuencia de fiscalización o capacitación mutua, por ejemplo) de acuerdo con sus características propias.

## **2.- Resolución exenta.**

### **Res. Ex. Nº 1.200, 30.06.95.**

#### **Dispone funcionamiento de la Oficina de Comunicación y Difusión.**

Vistos:

Los artículos 10 y 11 de la Ley Nº 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.

Lo establecido en los artículos 4º, Nº 2 letra c); 5º letra f); 13 y 16, todos del D.F.L. Nº 2, de 30 de mayo de 1967, Orgánica de la Dirección del Trabajo.

La Resolución Nº 55, de 1992, de la Contraloría General de la República.

Considerando:

- 1) Que el artículo 16 del D.F.L. Nº 2, de 1967, Orgánica de la Dirección del Trabajo, contempla la existencia de una Oficina de Relaciones Públicas, fijándole sus atribuciones en el artículo 16 del mismo texto legal.
- 2) Que las señaladas disposiciones, en la actualidad, se encuentran plenamente vigentes.
- 3) Que corresponde cumplir a cabalidad con las disposiciones de la Ley Orgánica de esta Dirección.
- 4) Que atendidos los fundamentos señalados precedentemente.

Resuelvo:

1º.- Dispónese el funcionamiento de la Oficina de Comunicación y Difusión como órgano asesor de la Jefatura Superior del Servicio.

2º.- Corresponderá a la Oficina de Comunicación y Difusión el ejercicio de las funciones contempladas en el artículo 16 del D.F.L. Nº 2, de 1967, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

# **SUPERINTENDENCIA DE SEGURIDAD SOCIAL**

## **Selección de Dictámenes**

### **1.- Dictámenes.**

#### **249, 09.01.95.**

#### **Licencia Médica.**

Un trabajador ha recurrido a esta Superintendencia reclamando en contra de la resolución de esa Comisión Médica, por haberle rechazado la licencia médica N° 669645, otorgada por 15 días a contar desde el 18 de enero de 1994, por domicilio inubicable.

Expresa que el día 05 de febrero de 1994, fecha en que habría llegado la carta a su domicilio, con el requerimiento de la COMPIN, había terminado el reposo médico y se encontraba trabajando en Quebrada Blanca, I Región, por lo que a esa data no se encontraba en su domicilio, motivo por el que no pudo recibirla.

Requerida al efecto esa COMPIN, a fin de que informara acerca de la situación, sólo remite los siguientes antecedentes: carta certificada, enviada al interesado y devuelta por Correo a ese Servicio de Salud por no haber quien la reciba. En dicha carta se envió al recurrente el Oficio Ord. N° 043, de 25 de enero de 1994, mediante el cual se solicitaba informe médico complementario, a fin de dar curso a la licencia de que se trata.

Atendida la devolución de la referida carta efectuada por Correos, ese Servicio de Salud remitió Oficio Ord. N° 207, de 07 de abril de 1994, al empleador del interesado, comunicando que la aludida licencia médica fue rechazada por ser inubicable el domicilio del trabajador mediante carta enviada por correo certificado.

Además, acompañó copia de la licencia N° 669645.

Sobre el particular, cabe señalar que esta Superintendencia acoge el reclamo, toda vez que no se da la causal de rechazo contemplada en el artículo 55 letra a), del D.S. N° 3, de 1984, del Ministerio de Salud, esto es, incumplimiento del reposo en el lugar indicado en la licencia médica. En la especie, la resolución en comento ha rechazado la licencia médica N° 669645, por domicilio inubicable mediante carta certificada, causal de rechazo no contemplada en el referido D.S. N° 3, de 1984. Por otra parte, los antecedentes indican que la carta fue devuelta por correos por no encontrar a la persona a quien va dirigida y no por domicilio inubicable, a pesar que el domicilio se encontraba mal señalado en el sobre.

En efecto, el sobre que contiene el Oficio Ord. N° 043, fue entregado a Correos de Chile el jueves 27 de enero de 1994, con defecto en la indicación del domicilio, sumado al proceso de entrega normal, éste debió llegar a su destino una vez finalizado el reposo, esto es, después del 1° de febrero de 1994.

Por lo expuesto, procede que esa COMPIN, modifique su resolución, autorizando la licencia de que se trata. Lo actuado deberá comunicarlo al interesado y a esta Entidad.

**295, 10.01.95.**

**Licencia médica autorizada sin derecho a subsidio.**

Una trabajadora ha recurrido a esta Superintendencia reclamando en contra de la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez –COMPIN– del Servicio de Salud Metropolitano Norte, por haberle rechazado el pago del subsidio pertinente a las licencias médicas N°s. 474885, 474900 y 472527, correspondientes a los descansos de prenatal, prórroga del prenatal y postnatal, que en su conjunto abarcan el período comprendido entre el 11 de enero y el 24 de mayo de 1994.

Requerida al efecto, esa COMPIN ha informado que la interesada presentó una primera licencia médica por descanso prenatal, N° 474885, la que se encuentra autorizada sin derecho a subsidio por incapacidad laboral, atendido que al 11 de enero de 1994, fecha de su inicio la recurrente no contaba con una afiliación previsional de a lo menos seis meses.

Agrega que presentó una segunda licencia médica por descanso prenatal, N° 474883, rechazada por presentación fuera de plazo y porque comprende el mismo período que la ya citada.

Posteriormente presentó las licencias médicas N°s. 474900 y 472577, correspondientes a una prórroga del prenatal y al postnatal, las que en principio fueron rechazadas por presentación fuera de plazo y vigencia. No obstante lo anterior, en definitiva ambas fueron autorizadas sin derecho a subsidio por incapacidad laboral, por cuanto la recurrente acreditó su oportuna presentación al empleador.

Remite fotocopias de las referidas licencias médicas, del certificado de nacimiento de la hija y del certificado de afiliación y cotizaciones de la A.F.P. Habitat. Este último certificado acredita que la interesada se afilió el 1° de octubre de 1993 y cotizó octubre, noviembre y diciembre de 1993, enero y mayo de 1994.

Sobre el particular, cabe señalar que la afiliación de la interesada se inició el 1° de octubre de 1993, de manera que, tal como lo destaca esa COMPIN, no cumplía a la fecha inicial de las licencias médicas con la exigencia de contar con una afiliación mínima de seis meses que establece el artículo 4° del D.F.L. N° 44, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

Con todo, se hace presente que conforme a la jurisprudencia de este Organismo, contenido en los oficios citados en Conc., en aquellos casos en que el requisito de afiliación mínima a que alude el artículo 4° del D.F.L. N° 44, se cumple mientras se está haciendo uso de licencia médica, se tiene derecho a gozar del correspondiente subsidio por incapacidad laboral a partir de ese momento y mientras se mantenga el estado de necesidad de que se trata.

En la especie, de los antecedentes tenidos a la vista, se desprende que la recurrente, al inicio de las licencias médicas reclamadas, esto es, al 11 de enero, tenía 90 días de cotizaciones dentro de los seis meses anteriores al inicio de la respectiva licencia médica pero no cumplía el requisito de seis meses de afiliación que exige el artículo 4° del D.F.L. N° 44, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, el que sólo cumplió el 1° de abril de 1994, naciendo el derecho al beneficio a contar de dicha data.

Por lo expuesto, procede que ese Servicio de Salud ordene el pago del subsidio por incapacidad laboral a contar de la fecha en que se cumplieron los requisitos del citado artículo 4° del D.F.L. N° 44. De lo actuado deberá informar a la interesada y a esta Entidad.

CONC.: Ords. N°s. 9.246/84 y 5.923/94, de esta Superintendencia.

**298, 10.01.95.**

**Licencia médica terminación del contrato de trabajo.**

La Superintendencia de Instituciones de Salud Previsional se ha dirigido a este Organismo exponiendo que esa Comisión le ha solicitado un pronunciamiento en el caso que afecta a un afiliado a la ISAPRE Compensación a quien se le han rechazado 8 licencias médicas otorgadas en forma continuada a partir del 03 de octubre de 1993, por carecer de empleador.

Expresa la citada Superintendencia que se otorgó al interesado la licencia médica N° 423897, por 15 días desde el 30 de agosto al 13 de septiembre de 1993, la que fue autorizada y pagado el correspondiente subsidio. A continuación se le otorgó, con el mismo diagnóstico, la licencia N° 433889 cuyo período de reposo comenzaba el 18 de septiembre de 1993, que también fue autorizada y pagado el subsidio por incapacidad laboral.

Entre las licencias señaladas en el párrafo anterior, quedaron, por un error administrativo del médico que las extendió, 4 días sin justificación de ausencia laboral, en mérito de lo cual el ex empleador del interesado, Hospital de la Seguridad S.A., le comunicó el día 21 de septiembre de 1993 que a contar de esa fecha se ponía término a su contrato de trabajo. La fecha de terminación de los servicios fue ratificada por ambas partes en finiquito suscrito el 14 de enero de 1994.

Por otra parte, expresa que el 22 de octubre de 1993 se extendió una licencia médica que otorgaba reposo por 4 días a partir del 14 de septiembre de 1994 y que tenía por objeto subsanar el error cometido. Dicha licencia fue rechazada por la ISAPRE Compensación y autorizada por esa Comisión que estimó que el atraso en la presentación de ésta se habría producido por una fuerza mayor.

Finalmente, se solicita un pronunciamiento, por cuanto las 8 licencias rechazadas se encuentran sin tramitar atendido que el ex empleador se niega a recibirlas, la ISAPRE no recibe formularios incompletos y esa Comisión ha solicitado asesoría de la Inspección del Trabajo que sólo ha constatado la negativa del empleador a recibirlas.

Sobre el particular, esta Superintendencia declara en primer término, que el artículo 15 del D.F.L. N° 44, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, dispone que los subsidios durarán hasta el término de la correspondiente licencia médica, aun cuando haya terminado el contrato de trabajo. La jurisprudencia vigente de este Organismo ha entendido que, tratándose de licencias continuadas la aplicación de esta norma supone la autorización de todas las que tengan tal carácter, esto es, se otorguen sin solución de continuidad y por una misma causa médica.

Ahora bien, para que reciba aplicación el citado artículo 15 es preciso que al momento de producirse la terminación de los servicios se encuentre vigente una licencia médica.

En la especie, según consta en los antecedentes tenidos a la vista, la empresa Hospital de la Seguridad S.A. puso término a la relación habida con el trabajador a partir del 21 de septiembre de 1993, encontrándose vigente la licencia N° 433889 cuyo período de reposo se había iniciado el día 18 del mismo mes. En mérito de lo expuesto corresponde aplicar a este caso lo dispuesto por el artículo 15 del D.F.L. N° 44, precitado, debiendo autorizarse todas las licencias médicas que tengan el carácter de continuadas respecto de la N° 433889 y ordenarse el pago de los subsidios respectivos.

En mérito de lo resuelto precedentemente esa Comisión deberá resolver los reclamos presentados por el interesado autorizando las licencias médicas N°s. 433934, 433945, 437785, 458670,

458706, 471314, 471353 y 488509, las que se acompañan en original. Asimismo, deberá autorizar todas las licencias que se hubieren otorgado a continuación de las señaladas y que tengan el carácter de continuadas a su respecto.

Ahora bien, en cuanto al problema que se ha suscitado con la negativa del ex empleador de tramitar los citados formularios, es preciso señalar que el artículo 64 del D.S. N° 3, de 1984, del Ministerio de Salud se refiere expresamente a esta situación y dispone que los procedimientos establecidos en los incisos segundo y tercero del artículo 11 del mismo texto reglamentario pueden aplicarse a los trabajadores que, no estando acogidos a subsidio de cesantía, experimenten dificultades en obtener que sus actuales o anteriores empleadores cursen y suscriban los respectivos formularios. Agrega que estas situaciones deben ser calificadas prudencialmente por los Servicios de Salud e ISAPRE.

En el caso que nos ocupa existen los elementos para dar aplicación a la norma precitada, por lo que tanto esa Comisión como la ISAPRE Compensación disponía de las facultades que les permitían obtener la información necesaria para tramitar los formularios de que se trata. A mayor abundamiento, y atendido que el interesado había estado anteriormente con licencia médica, la citada ISAPRE contaba con dicha información por lo que, ante los resultados negativos obtenidos por la Inspección del Trabajo, se pudo haber requerido a esa entidad toda la información necesaria para cursar las licencias de que se trata y ordenar el pago de los subsidios respectivos.

Por otra parte, esa Comisión autorizó la licencia N° 437763 extendida el 22 de octubre de 1993 por 4 días a partir del 14 de septiembre del mismo año, fundamentando su resolución en el Ord. N° 6.010, de 1989, de esta Superintendencia, estimando que el atraso se había producido por una fuerza mayor lo que permitía autorizar la citada licencia. Al respecto, es preciso señalar que este Organismo no comparte la citada conclusión por cuanto atendido el diagnóstico de las licencias otorgadas al trabajador, "desorden angustioso depresivo de curso tórpido", y el período que permaneció con reposo con posterioridad al 18 de septiembre de 1993, es evidente que su enfermedad existió entre los días 14 y 17 de ese mes y que se encontraba impedido de asistir a su trabajo.

En mérito de lo expuesto, corresponde que esa Comisión prolongue en cuatro días el reposo otorgado por la licencia N° 423897 extendiéndola hasta el 17 de septiembre de 1993. Lo anterior en uso de la facultad que le otorga el artículo 16 del D.S. N° 3, de 1984, del Ministerio de Salud, para ampliar el período de reposo otorgado en una licencia.

Atendido lo resuelto precedentemente, procede que esa Comisión deje sin efecto la resolución recaída en la licencia N° 437763, extendida el 22 de octubre de 1993.

De lo obrado deberá informar a este Organismo y a la Superintendencia de ISAPRE.

### **331, 11.01.95. Califica siniestro como accidente común.**

La Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez –COMPIN– del Servicio de Salud Metropolitano Occidente, ha derivado a esta Superintendencia, por corresponderle su conocimiento y resolución, la presentación que le hiciera una trabajadora, en la que expone que el día 8 de julio de 1994 sufrió un accidente en el interior de un centro comercial, donde fue a visitar a una costurera "por razones de índole absolutamente personal".

Señala la interesada que dado que atiende profesionalmente a la persona indicada en el consultorio que tiene la Fundación de Asistencia Legal de la Familia en Pudahuel, aprovechó la oportunidad para hacerle una consulta respecto de su cónyuge, circunstancia que "no basta para transformar este hecho común en una contingencia de índole laboral", toda vez que su quehacer profesional como abogado jefe de la aludida Fundación, no le exige visitar a los patrocinados a sus domicilios o lugares de trabajo, ya que éstos son atendidos única y exclusivamente en los Consulorios establecidos para estos efectos; indica, asimismo, que el siniestro ocurrió aproximadamente a las 11:00 horas y su jornada laboral se inicia a las 13:30 horas, por ende, ocurrió fuera de sus horas de trabajo y en lugar distinto al trayecto directo entre su habitación y su entidad empleadora.

Finalmente, señala que a raíz del infortunio se le produjo una fractura subcapital del húmero, por lo que le extendieron las licencias médicas N°s. 126136 y 76290, que fueron rechazadas por esa ISAPRE, al estimar que la dolencia causal de las mismas se produjo en un accidente laboral.

Requerida al efecto, esa ISAPRE informó, en síntesis, que en su concepto corresponde otorgar en este caso la cobertura de la Ley N° 16.744, toda vez que el siniestro sufrido por la interesada se habría producido con motivo de su función laboral como "procuradora" de la Fundación de Asistencia Legal de la Familia, ya que "el día viernes 8 de julio de 1994, a las 11 horas, concurrió al centro comercial "EVE" a entrevistar a la cónyuge de una persona demandada para certificar la dirección de este último en un caso de pensión de alimentos".

Por su parte, el Instituto de Normalización Previsional remitió Oficio Ord. N°421/AA/2495, de 12 de diciembre de 1994, de su Agencia Las Condes, en el que se emite un informe sobre la situación de la recurrente, en el que se consigna que en la entrevista efectuada refirió que el día 8 de julio pasado, a las 11 horas, sufrió un accidente cuando realizaba trámites de índole personal.

Por lo expuesto, en opinión del Instituto, el siniestro no constituye un accidente del trabajo, acorde con lo establecido por el artículo 5° de la Ley N° 16.744.

Sobre el particular, cabe hacer presente que según lo prevenido por el artículo 5° de la Ley N° 16.744, constituye accidente del trabajo toda lesión que una persona sufra a causa o con ocasión del trabajo y que le produzca incapacidad o muerte.

De la citada disposición legal se infiere que es necesaria la existencia de una relación de causalidad entre la lesión y el quehacer laboral de la víctima. Este vínculo de causalidad puede ser directo (expresión "a causa") o bien indirecto (voz "con ocasión"), debiendo constar, en todo caso, de un modo indubitable.

En la especie, conforme a lo sostenido por la propia recurrente, el siniestro ocurrió fuera de su jornada laboral y en circunstancias desvinculadas de la misma, ya que se produjo cuando visitaba a su modista en una galería comercial. El hecho de que la modista sea patrocinada de la afectada y que, por ende, ésta haya aprovechado su visita para hacerle una consulta relacionada con un trámite pendiente propio de su oficio, no constituye un antecedente suficiente para lograr la relación de causalidad requerida, toda vez que precisamente la interesada desarrollaba trámites de índole personal y se encontraba fuera de su jornada y lugar de trabajo.

En consecuencia, esta Superintendencia declara que no corresponde otorgar en este caso la cobertura del seguro social contemplada en la Ley N° 16.744, debiendo esa ISAPRE pagar los subsidios por incapacidad laboral derivados de las licencias médicas citadas.

**332, 11.01.95.**

**Licencias médicas autorizadas por ISAPRE reclamadas por la empleadora y confirmadas por la COMPIN.**

La I. Municipalidad de Marchigüe solicitó se investigue e informe acerca de la justificación de las licencias médicas otorgadas a la educadora de párvulos de la escuela de la Comuna de Pichilemu, en calidad de titular jornada tarde, y como contratada desde el 1º de septiembre de 1991 por 30 horas jornada matinal, para ejercer en la escuela de la Comuna de Marchigüe, efectuando sus cotizaciones en A.F.P. Planvital e ISAPRE Isamédica. La interesada se acogió a fuero maternal con un pre y postnatal que culminó el 06 de agosto de 1992; se reintegró al servicio en la comuna de Pichilemu, sin embargo ante el Municipio de Marchigüe ha continuado presentando licencias médicas. La situación descrita fue comunicada a la ISAPRE Isamédica.

Requerida al efecto la ISAPRE Isamédica, ha remitido copias de las licencias médicas otorgadas a la interesada y presentadas a la I. Municipalidad de Marchigüe, que en su conjunto abarcan el período comprendido entre el 07 de agosto de 1992 y el 21 de diciembre de 1992. Agrega que durante el referido período esa ISAPRE no recibió licencias médicas por el empleador I. Municipalidad de Pichilemu.

La I. Municipalidad de Pichilemu informó que la interesada se desempeña como educadora de párvulos en jornada de tarde en la escuela de Pichilemu y sus imposiciones se efectúan ante la A.F.P. Provida y para salud se cotiza ante la ISAPRE Isamédica.

La Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez –COMPIN– del Servicio de Salud del Libertador General Bernardo O'Higgins informó al respecto que la interesada trabaja media jornada en la I. Municipalidad de Marchigüe y media jornada en la I. Municipalidad de Pichilemu. Su domicilio está en Pichilemu, lo que le permitía concurrir a su lugar de trabajo y volver a amamantar a su hijo; en cambio, no le era posible hacerlo desde la comuna de Marchigüe a su domicilio. Por tal motivo, presentó licencias médicas sólo ante la I. Municipalidad de Marchigüe, las cuales se encuentran debidamente autorizadas por la ISAPRE Isamédica.

El Departamento Médico de esta Superintendencia informó que las licencias médicas de la trabajadora, otorgadas por el período entre agosto y diciembre de 1992, establecen reposo total y los diagnósticos son: bronquitis obstructiva, reflujo, anexitis, metrorragia por dispositivo intrauterino esguince tobillo derecho y lumbago agudo. No hay informe complementario de los médicos tratantes que avalen estos diagnósticos.

Los diversos diagnósticos antes referidos, certificados en las licencias médicas en estudio, no dicen relación con la justificación indicada por la referida COMPIN.

Por lo expuesto, señala que parece ilógico que tenga licencias médicas autorizadas, con los diagnósticos antes señalados, frente a un empleador y no con el otro, en circunstancias que el esfuerzo es el mismo y debió guardar reposo total, por lo que si trabajó bien ante la I. Municipalidad de Pichilemu, concluye que las licencias médicas no se justificaron frente a la otra empleadora.

Sobre el particular, esta Superintendencia acoge el reclamo interpuesto en conformidad a lo dispuesto en el artículo 39 inciso segundo del D.S. N° 3, de 1984, del Ministerio de Salud, debiendo esa COMPIN disponer que la ISAPRE Isamédica modifique sus resoluciones recaídas en las licencias médicas otorgadas en la especie, que comprenden el período entre el 07 de agosto y el 21 de diciembre de 1992, rechazándolas por injustificadas e incumplimiento de sus reposos médicos, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 55 letra a) del citado D.S. N° 3. Lo actuado deberá informarse a los empleadores de la interesada y a ella misma, dando cuenta de lo obrado a este Organismo.

**448, 13.01.95.**

**Licencia médica maternal rechazada por ISAPRE y confirmada por la COMPIN.**

Una trabajadora ha recurrido a esta Superintendencia reclamando en contra de la resolución de la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez –COMPIN– del Servicio de Salud Metropolitano Sur, por haber confirmado la providencia de la Promepart ISAPRE, que rechazó la licencia médica N° 970055, otorgada por 15 días de reposo a contar desde el 02 de noviembre de 1993, por incumplimiento del reposo.

Expresa que el 05 de noviembre de 1993, fue requerida en forma urgente desde el jardín infantil, en el que se encuentra su hija menor, el cual está distante aproximadamente 200 metros de su hogar, siendo en esos momentos visitada por una representante de la referida ISAPRE, y que no la encontró, a quien un familiar le habría indicado que se encontraba muy cerca por lo que podrían ir a buscarla, a lo que la visitadora se negó. El 19 de noviembre del mismo año volvió a visitarla, formuló algunas preguntas y luego la hizo firmar una declaración de visita.

Requerida al efecto la aludida COMPIN, ha informado que la licencia médica de que se trata fue rechazada por incumplimiento del reposo, ratificándose la providencia de la ISAPRE. El diagnóstico es embarazo de 27½ semanas, amenaza de parto prematuro. La paciente fue visitada el 05 de noviembre de 1993, a las 15:55 horas y no es encontrada en su hogar, informando una tía de la recurrente, que había salido a un trámite.

Por su parte, Promepart ISAPRE, acompañó copia del acta Control Domiciliario de Reposo, efectuado el 05 de noviembre de 1993, en la cual se indica que la paciente fue a efectuar un trámite, siendo informado por la misma tía de la recurrente.

Sobre el particular, el Departamento Médico de esta Superintendencia, luego de estudiar los antecedentes del caso ha señalado que el diagnóstico de amenaza de parto prematuro, significa para la recurrente la obligación de guardar reposo absoluto, no permitiéndose hacer trámites, por el riesgo que implica en la evolución del embarazo.

Por lo expuesto, se aprueba lo informado por el referido Servicio de Salud, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 55 a) del D.S. N° 3, citado, por haberse acreditado el incumplimiento del reposo, rechazándose por ende, la reclamación interpuesta.

**667, 18.01.95.**

**Licencias médicas durante paro de actividades.**

Un trabajador ha recurrido a esta Superintendencia reclamando en contra de la resolución de esa Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez –COMPIN– del Servicio de Salud de Arica, por haberle rechazado dos licencias médicas N°s. 126354 y 126356, que en su conjunto abarcan el período comprendido entre el 13 y el 23 de octubre de 1993, otorgadas durante un paro de los funcionarios de la salud.

Expresa que mientras se encontraba adherido al paro, al que se ha hecho referencia, se sintió mal de salud, por lo que se retiró del movimiento y luego consultó médico, quien le extendió dos licencias médicas.

Requerida al efecto la aludida COMPIN, ha informado que las licencias médicas de que se trata fueron rechazadas, por haberse otorgado el reposo médico durante el período de huelga, el cual duró entre el 07 y el 20 de octubre de 1993.

Sobre el particular, cabe señalar que el Departamento Médico de esta Superintendencia ha informado que la licencia médica N° 126356, con diagnóstico de hipertensión arterial, tiene antecedentes en el resumen de control de licencias médicas enviado por la COMPIN del Servicio de Salud de Arica, el 30 de marzo de 1994, en que se anota infarto agudo del miocardio, lo cual refleja que efectivamente sufría de enfermedad cardiovascular en el tiempo precedente a la referida licencia médica.

Por lo anterior, se desprende que entre los días 21 y 23 de octubre de 1993, fecha en que habría terminado el paro, el interesado se encontraba afectado de incapacidad laboral, por lo que procede que esa Comisión Médica, modifique la resolución dictada en relación con la licencia N° 126356, autorizándola a contar desde el 21 de octubre de 1993, debiendo informar de lo actuado al interesado y a esta entidad.

Respecto del rechazo del período anterior al 21 de octubre de 1993, que dan cuenta las licencias en estudio, se aprueba lo informado por la referida COMPIN, rechazándose por ende, la reclamación interpuesta por el recurrente, no obstante que se encontraba enfermo, no necesita justificación para ausentarse de sus labores habituales, teniendo en consideración que se encontraba participando de un paro de actividades, desde el 07 al 20 de octubre de 1993.

En efecto, el artículo 106 de la Ley N° 18.834, entiende por licencia médica el derecho que tiene el funcionario de ausentarse o reducir su jornada de trabajo, durante un lapso, con el fin de atender al restablecimiento de su salud, en cumplimiento de una prescripción profesional certificada por un médico cirujano, cirujano dentista o matrona, según corresponda, autorizada por el competente Servicio de Salud o ISAPRE, en su caso. Durante su vigencia el funcionario continuará gozando del total de sus remuneraciones.

Como puede advertirse, si el funcionario está adherido a un paro, no está concurriendo a sus labores habituales y por consiguiente, no tiene que justificar su ausencia mediante una licencia médica, por lo que no cabe sino concluir que no resulta procedente la extensión y posterior autorización de ésta, ni el correspondiente derecho a remuneración, por el período durante el cual dicho trabajador suspendió la obligación de desempeño de sus labores.

### **674, 18.01.95.**

#### **Reduce licencia médica. Visación a contar del inicio del trámite de calificación de invalidez.**

Un trabajador ha recurrido a esta Superintendencia reclamando en contra de la resolución de esa Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez –COMPIN– del Servicio de Salud del Libertador General Bernardo O'Higgins, por haberle rechazado la licencia médica N° 282867, otorgada por 30 días a contar desde el 05 de agosto de 1994, que contiene un diagnóstico de carácter irrecuperable.

El interesado acompaña la licencia médica reclamada y antecedentes que acreditan que presentó una solicitud de calificación de invalidez el 17 de agosto de 1994, ante la A.F.P. PROVIDA.

Requerida al efecto la aludida COMPIN, informó que la licencia médica de que se trata, certifica un diagnóstico de cáncer gástrico y el médico tratante indica su carácter irrecuperable. Atendido el carácter irrecuperable y no habiéndose acreditado el inicio del trámite de calificación de invalidez, se procedió a rechazar de la licencia médica en estudio.

Sobre el particular, el Departamento Médico de esta Superintendencia, luego de estudiar los antecedentes clínicos tenidos a la vista, concluyó que el diagnóstico certificado en la licencia médica reclamada, tiene el carácter irrecuperable.

De los antecedentes se desprende que el trabajador inició el trámite de calificación de invalidez el día 17 de agosto de 1994, en conformidad a las normas del D.L. N° 3.500, de 1980, por lo que se acoge la reclamación interpuesta y procede que desde esa data se aplique lo instruido en la Circular N° 2C/134, de 1985, del Ministerio de Salud, debiendo ese Servicio de Salud modificar su resolución en la licencia.

Al respecto, cabe señalar que el criterio sostenido por esta Superintendencia ha sido el de no autorizar las licencias médicas en que la patología que la causa es de carácter irrecuperable, en consideración a que se trata de un beneficio esencialmente temporal, cuyo objeto es ayudar al trabajador a recuperar su salud mediante un reposo de término previsible y así permitirle reincorporarse a sus labores habituales.

Dicho criterio se desprende de los artículos 1º, 2º, 6º y 7º del D.S. N° 3, de 1984, del Ministerio de Salud, disposiciones de acuerdo a las cuales la licencia faculta para ausentarse temporalmente del trabajo. En cambio, la autorización de las licencias médicas respecto de las cuales el correspondiente diagnóstico sea irrecuperable, implicaría permitir la ausencia definitiva al trabajo lo que, a su vez, importaría que el correspondiente subsidio pasara a tener en realidad el carácter de una verdadera pensión de invalidez, distorsionándose así la naturaleza temporal de dicho beneficio.

Sin embargo, por excepción, la Circular N° 2C/134, de 1985, del Ministerio de Salud, permite que mientras dure el trámite de calificación de invalidez, en conformidad al D.L. N° 3.500, de 1980, esto es, hasta que se emita el dictamen definitivo y éste se considere legalmente ejecutoriado, ya sea por las Comisiones Médicas Regionales o por la Comisión Médica Central, según proceda, las COMPIN de los Servicios de Salud deben continuar autorizando las licencias médicas y pagando los pertinentes subsidios por incapacidad laboral que procedan.

Por lo tanto, en la especie procede autorizar la licencia médica a partir del 17 de agosto de 1994, fecha de inicio del trámite de calificación de invalidez.

### **908, 23.01.95.**

#### **Licencia médica procede acoger a tramitación licencia presentada el último día de su vigencia por vacaciones del empleador.**

Una empleadora ha recurrido a esta Superintendencia reclamando en contra de esa Comisión que le rechazó la licencia médica N° 688713 otorgada a su trabajadora, por presentación fuera de plazo. Expone que la citada licencia fue extendida el 07 de julio de 1994, por 14 días a partir del 08 del mismo mes, y que fue presentada por la trabajadora el día 21 de julio de 1994, por cuanto ella se encontraba de vacaciones.

Requerida al efecto, esa COMPIN ha informado que rechazó la licencia médica en cuestión por cuanto fue presentada por la trabajadora fuera del plazo que le concede el artículo 11 del D.S. N° 3, de 1984, del Ministerio de Salud. Agrega que la licencia fue ingresada a trámite el 28 de julio de 1994, esto es, fuera de su vigencia.

Sobre el particular, esta Superintendencia declara que, según consta en fotocopia de la licencia N° 688713 que se ha tenido a la vista, la trabajadora presentó a su empleadora dicho documento el último día de su vigencia, esto es, el 21 de julio de 1994. Además, consta de lo expuesto por la empleadora que la citada licencia no pudo ser presentada dentro de plazo, precisamente por encontrarse ella de vacaciones.

Por su parte, el artículo 54 del D.S. N° 3, citado, dispone que procede autorizar una licencia médica presentada fuera de plazo siempre que esté dentro de su vigencia, y que el atraso se deba a un caso fortuito o fuerza mayor. En la especie, la trabajadora se vio impedida de presentar la licencia dentro de plazo por la ausencia de su empleadora, hecho en el que no le cabe responsabilidad alguna.

Asimismo, puedo expresarle que el artículo 13 del referido D.S. N° 3, obliga al empleador a presentar la licencia médica ante el organismo competente, dentro del plazo de tres días hábiles siguientes a la fecha de su recepción. El incumplimiento de dicha obligación por el empleador hace aplicable lo que dispone el artículo 56 inciso segundo, del citado cuerpo reglamentario, en orden a que en tal caso, es de su cargo el equivalente a lo que corresponde pagar a los trabajadores por concepto de subsidio por incapacidad laboral.

En el presente caso, la licencia fue recibida por la empleadora el 21 de julio de 1994, por lo que de conformidad a lo establecido en el artículo 13, precitado, debió ingresarla a trámite a más tardar el día 25 del mismo mes, habiéndolo hecho sólo el 28 de julio de 1994.

Por lo expuesto, esa Comisión deberá modificar su resolución recaída en la licencia médica N° 688713, autorizándola, por cuanto el atraso en que incurrió la trabajadora se debió a una fuerza mayor, y aplicando la sanción establecida en el artículo 56 del D.S. N° 3, de 1984, del Ministerio de Salud, en atención a que la empleadora la presentó fuera del plazo establecido en el artículo 13 del mismo texto reglamentario.

### **965, 24.01.95.**

#### **Procedencia de autorizar licencias médicas por cuanto la realización de estudios por parte del paciente no perjudicaba su recuperación sino que contribuía a ella.**

Esa Comisión puso en conocimiento de esta Superintendencia la situación de un trabajador, el que se encuentra con licencia médica por reposo total a contar del 22 de marzo de 1994, con el diagnóstico de episodio depresivo, respecto del cual se ha constatado que es alumno regular de la carrera de Ingeniería en Ejecución en Mecánica Automotriz en INACAP, sede Renca, donde asiste normalmente a clases.

En mérito de lo expuesto, esa Comisión ha rechazado la licencia médica N° 106181, por 30 días de reposo a contar del 20 de junio de 1994, invalidando las licencias médicas anteriores autorizadas a contar del 22 de marzo de 1994.

Asimismo, ha recurrido a esta Superintendencia el interesado, haciendo presente que es alumno del quinto semestre de la Carrera de Ingeniería en Ejecución en Mecánica Automotriz, en INACAP, señalando que a principios de este año se vio afectado por un desgaste físico y mental, debiendo someterse a tratamiento psiquiátrico.

Agrega que a raíz de una denuncia efectuada por su empleador, la COMPIN revisó su situación y procedió a rechazarle sus licencias médicas, fundada en que concurría a clases durante los períodos en que estaba haciendo uso de ellas.

Señala que su concurrencia a clases se debió a una expresa petición médica, a modo de terapia, recomendándosele que estudiara sin gran esfuerzo, según certificado del médico tratante que acompaña.

Sometido el caso a estudio por el Departamento Médico de esta Superintendencia se pudo establecer que las licencias del interesado se justifican desde el punto de vista médico y que el paciente no infringió la prescripción médica.

Fundamenta su juicio en la comprobación de la existencia de un cuadro psiquiátrico, cuya severidad indicaba el reposo laboral y la certificación del médico tratante que confirma la indicación de mantener la asistencia a clases como parte de las medidas terapéuticas, hecho que es concordante con el cuadro clínico que presentó el interesado.

Sobre el particular, esta Superintendencia cumple en manifestar que de acuerdo a lo informado por su Departamento Médico, las licencias médicas que se otorgaron al trabajador a contar del 22 de marzo de 1994, por un diagnóstico psiquiátrico se justifican médicamente, sin que su asistencia a clases durante dichos períodos haya significado incumplimiento del reposo, toda vez que conforme a la patología de que se trata y a la recomendación del propio médico tratante, dicha actividad contribuía al restablecimiento del paciente.

En mérito de lo expuesto, esa Comisión deberá autorizar las licencias médicas de que se trata, a contar de la fecha señalada.

### **984, 25.01.95.**

#### **Licencia médica rechazada por ISAPRE y confirmada su resolución por la COMPIN.**

Un trabajador ha recurrido a esta Superintendencia reclamando en contra de las resoluciones de esa Comisión Médica –COMPIN–, por haber confirmado los rechazos de la ISAPRE Colmena Golden Cross, de las licencias médicas N°s. 82763, 164234 y 208161, que en su conjunto abarcan el período comprendido entre el 13 de septiembre y el 16 de octubre de 1993.

Expresa que la licencia N° 82763 fue rechazada por la ISAPRE, por incumplimiento del reposo indicado. La ISAPRE lo habría visitado en el domicilio, el 17 de septiembre de 1993, encontrándose a esa fecha enfermo, en cama, solo y con mucha fiebre y no escuchó ningún llamado. Habitaba en un edificio de departamentos, que para poder ingresar por la puerta principal, requiere tocar el timbre, ser autorizado y luego llamar en la puerta del departamento. Agrega que si ese día hubiese sentido el timbre, tampoco se habría levantado, debido a que sufría una fuerte bronquitis y temperatura, en cama y no esperaba visita alguna.

La licencias N°s. 164234 y 208161, ambas con causal psiquiátrica, fueron también rechazadas, basado en los antecedentes de dicha visita domiciliaria.

El médico tratante le indicó que con estas licencias, tenía posibilidad de salir, por cuanto este tipo de reposo es relativo y en esa condición, es más favorable estar con gente y distraerse, que permanecer solo y encerrado. Salía de compras o al médico y el departamento en esas oportunidades, naturalmente quedaba solo.

Agrega, que no le dejaron ningún antecedente de las visitas domiciliarias que informa la ISAPRE.

Requerida al efecto esa COMPIN, con el objeto que informara y a fin de practicar la revisión de las resoluciones reclamadas, sólo se limitó a remitir los antecedentes del caso.

Por su parte, la ISAPRE Colmena Golden Cross, adjuntó copias de las licencias médicas reclamadas.

Sobre el particular, cabe señalar a esta Superintendencia que entre los antecedentes acompañados, se encuentra la carta suscrita por el médico contralor de la ISAPRE, de fecha 20 de octubre de 1993, dirigida a la citada COMPIN, en la cual señala lo siguiente: la funcionaria visitadora al efectuar la visita domiciliaria, conversó con el administrador del condominio, este autorizó el ingreso de la funcionaria y luego, ésta se dirigió y tocó insistentemente la puerta del departamento del reclamante, como nadie acudió a abrirla, dedujo que el afiliado no cumplió el reposo en ese lugar.

Respecto de la licencia N° 164234, la resolución se basó en los mismos antecedentes de no cumplimiento del reposo, por lo que valen las mismas consideraciones señaladas anteriormente.

En cuanto a la licencia N° 208161, informa lo siguiente:

Agrega que como se repetían las licencias con distintos diagnósticos y distintos especialistas, esa Contraloría solicitó un peritaje médico. Dicho requerimiento se notificó en dos oportunidades: El 04 de octubre de 1993, en ese momento el departamento estaba sin moradores y el 05 de octubre de 1993, la asesora del hogar informó a la funcionaria de la ISAPRE, que el interesado "estaba trabajando y que salía de la casa a las 7:30 A.M. y que regresaba después de las 21:00 horas todos los días".

Entre los antecedentes, no se encuentra la constancia de haberse dejado en el domicilio o haberse remitido al reclamante el requerimiento por escrito, de solicitud de peritaje médico por la ISAPRE.

Respecto de las notificaciones que informa el médico contralor de la ISAPRE, cabe señalar que de su propio informe se desprende que el 04 de octubre de 1993, en el lugar de reposo nadie acudió a los llamados y al día siguiente, la visitadora domiciliaria sólo se limitó a hacer averiguaciones con una persona, sin haberle dejado al reclamante la notificación. Tampoco hay constancia entre los antecedentes tenidos a la vista, que la ISAPRE haya remitido la citación por otro medio al reclamante.

De lo anterior, se infiere que el recurrente no tuvo conocimiento del requerimiento para practicar el peritaje médico que señala la ISAPRE.

En cuanto al supuesto incumplimiento del reposo, deducido por el hecho que el 17 de septiembre de 1983, no fue abierta la puerta del lugar donde debía cumplir el reposo, a la funcionaria visitadora, esta Superintendencia puede señalar, que tal circunstancia no es suficiente prueba para

aplicar la sanción establecida en el artículo 55 letra a) del D.S. N° 3, de 1984, del Ministerio de Salud. Lo anterior se debe a que el reclamante, al encontrarse enfermo, en cama y solo, pudo no haber escuchado los llamados o haber decidido no abrir la puerta, atendido su estado.

En las fechas 04 y 05 de octubre de 1993, correspondientes a las visitas domiciliarias señaladas por la ISAPRE, el reclamante se encontraba con reposo médico, con diagnóstico de carácter psiquiátrico.

Por otra parte, el Departamento Médico de esta Superintendencia, luego de estudiar los antecedentes clínicos tenidos a la vista, concluyó que las licencias médicas reclamadas se encuentran médicamente justificadas por todos sus períodos. En particular, señala que para los diagnósticos de carácter depresivo, no se requiere de reposo absoluto, siendo más favorable para la recuperación de éste un reposo relativo, que incluye la distracción, cambio de ambiente u otras actividades.

De los antecedentes antes señalados, procede que esa COMPIN modifique sus resoluciones, autorizando las licencias médicas de que se trata. Lo actuado deberá comunicarlo al interesado y a esta entidad.

### **1.241, 02.02.95.**

#### **Improcedencia de devolver cotizaciones para el financiamiento de las prestaciones de salud. Afiliación única a FONASA o ISAPRE.**

Ha recurrido a esta Superintendencia un pensionado, solicitando la devolución de las imposiciones que enterara como trabajador en la ISAPRE Normédica, entre los años 1986 y 1991, lapso durante el cual detentó también la condición de pensionado, cotizando además, y para el financiamiento de las prestaciones de salud, en el Fondo Nacional de Salud (FONASA). Lo anterior, considerando que no es procedente cotizar simultáneamente en ambos sistemas y que no ha hecho uso de los servicios de la citada ISAPRE.

Sobre el particular, esta Superintendencia debe manifestar que no resulta procedente acceder a la solicitud formulada por el interesado, toda vez que no existe disposición legal que autorice la devolución de dichas cotizaciones, las que han sido enteradas como consecuencia de la existencia de una relación laboral válida, aunque en un organismo distinto del que correspondía.

En efecto, es preciso señalar que en virtud de lo dispuesto en el Art. 84 del D.L. N° 3.500, de 1980, los trabajadores afiliados al Nuevo Sistema de Pensiones deben efectuar una cotización del 7% de sus remuneraciones imponibles, para el financiamiento de las prestaciones de salud, la que pueden aportar, si lo desean, a una Institución de Salud Previsional ISAPRE, cual fue el caso del recurrente.

Por su parte, el Art. 1° de la Ley N° 18.754 dispuso que a contar de su vigencia (1° de diciembre de 1988), los pensionados de los regímenes previsionales de las entidades fiscalizadas por esta Superintendencia, cotizarían un 7% de sus pensiones para el régimen de salud, situación en la que se encontraba el interesado, atendida su condición de pensionado del ex Servicio de Seguro Social.

No obstante, y considerando que su opción habría sido la de obtener las prestaciones de salud a través de la ISAPRE Normédica, ésta debió notificar en su debida oportunidad a ese Instituto la suscripción del correspondiente contrato para que, en su calidad de pagador de pensión, enterara

también en ella la cotización del 7% descontada de su pensión. Esto, por cuanto resulta improcedente que un pensionado y trabajador mantenga una afiliación simultánea en el FONASA y en una ISAPRE, puesto que, las leyes de salud previsional no han previsto y, por lo tanto, no admiten la doble afiliación. Debe tenerse en cuenta además, que durante el lapso en que el interesado mantuvo vigente su contrato con la ISAPRE Normédica, ésta sustituyó a los Servicios de Salud y al Fondo Nacional de Salud en el otorgamiento de las respectivas prestaciones médico-pecuniarias.

En consecuencia, para sanear la situación de la especie, ese Instituto deberá adoptar las medidas conducentes al traspaso de las sumas correspondientes a cotización de salud del interesado, por el lapso ya señalado, a la ISAPRE Normédica, efectuando las compensaciones que proceden con los dineros que debe remitir al Fondo Nacional de Salud, de acuerdo a lo instruido en el Oficio N° 1.355, de 15 de febrero de 1989, y previo descuento de las prestaciones que pudiere haber otorgado al interesado.

**Concordancia:** Ords. N°s. 1.355, de 1.989; 1.448 y 5.379, de 1991, de esta Superintendencia.

### **1.315, 03.02.95.**

#### **Tuición menores. Derecho asignación familiar.**

Un particular ha recurrido a esta Superintendencia solicitando un pronunciamiento respecto del derecho que le asistiría a cobrar asignación familiar por su nieto, menor que tiene la calidad de hijo natural de su hijo, quienes a través de un avenimiento aprobado con fecha 21 de noviembre de 1994 por el Tercer Juzgado de Letras de Menores de San Miguel, le confirieron la tuición del menor antes individualizado.

Acompaña en apoyo de su presentación, dictamen de la Contraloría General de la República, N° 32.512 de 17 de noviembre de 1990.

En relación a su presentación, esta Superintendencia cumple con señalar que, a la luz de lo dispuesto en las letras b), c) y f) del Art. 3° del D.F.L. N° 150, de 1981, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, los menores de 18 años y los mayores de esta edad y hasta los 24 años solteros, que sigan cursos regulares en la enseñanza media normal o técnica, especializada o superior, en instituciones del Estado o reconocidas por éste, sólo son causantes de asignación familiar de sus padres y, únicamente en el caso de ser huérfanos o abandonados por éstos, pueden pasar a tener dicha calidad respecto de sus abuelos o bisabuelos o de las instituciones del Estado o reconocidas por el Supremo Gobierno que tengan a su cargo la crianza y mantención de niños huérfanos o abandonados y de inválidos.

En consecuencia, por el hecho de que los menores bajo tuición no se encuentran contemplados en el Art. 3° del citado D.F.L. N° 150, que señala, las personas que tienen la calidad de causantes del Sistema Unico de Prestaciones Familiares, es del caso concluir que no pueden ser invocados como tales por las personas a cuyo cargo se encuentran. Así pues, el alcance que tendría para este efecto la tuición que le fue conferida, previo avenimiento con los padres naturales del menor, por el Tercer Juzgado de Menores de San Miguel está limitada a percibir la asignación familiar en caso que el beneficio lo estuviere recibiendo alguno de sus padres.

Incluso más, ni aun en la eventualidad que el menor fuere huérfano o abandonado por sus padres, podría invocarlo como causante de asignación familiar a su respecto, de conformidad a la letra c) del Art. 3° del D.F.L. N° 150, ya que de acuerdo a la legislación civil chilena, sólo tienen la calidad jurídica de nietos, los hijos legítimos de los hijos legítimos o naturales, lo que no ocurre en la especie puesto que el menor de que se trata es hijo natural de su hijo.

Finalmente, cabe señalar que el dictamen de la Contraloría General de la República que adjunta a su presentación, no es aplicable al caso puesto que se refiere a nietos que tengan la calidad de hijos legítimos.

En mérito de lo expuesto, esta Superintendencia declara que no tiene derecho a perseguir por sí el cobro de las asignaciones familiares del menor que le fue dado en tuición.

**Concordancia:** Ord. N° 4.360, de 1993 de esta Superintendencia.

### **1.316, 03.02.95.**

#### **Asignación familiar hija natural de hijastra de quien impetra el beneficio. Improcedencia de otorgarlo por no estar contemplada como causante.**

Un particular se dirigió a esta Superintendencia, consultando si le corresponde percibir el beneficio de la asignación familiar por la hija natural de su hijastra, atendido que por esta última percibe dicho beneficio y que ambas viven a sus expensas.

Sobre el particular, esta Superintendencia cumple en manifestar que no tiene derecho a invocar como causante de asignación familiar a la hija natural de la hijastra por la cual sí percibe dicho beneficio, por cuanto esa situación no se encuentra contemplada en el Art. 3° del D.F.L. N° 150, de 1981, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, disposición que enumera a las personas que pueden ser causantes de asignación familiar.

La situación no se modifica por la circunstancia de que la madre de la menor de que se trata tenga a su respecto la calidad de causante de asignación familiar de conformidad a la letra b) del citado Art. 3°.

En efecto, dicha norma contempla como causantes de asignación familiar a los hijos y los adoptados hasta los dieciocho años de edad y hasta los veinticuatro años, solteros, que sigan cursos de enseñanza media, normal, técnica, especializada o superior, en instituciones del Estado o reconocidos por éste, en las condiciones que determine el reglamento.

Al respecto, esta Superintendencia ha dictaminado que dentro del concepto genérico de hijo, se encuentran contemplados los hijastros, es decir, aquellos que tienen la calidad de hijos del cónyuge de la persona que los invoca. Por dicha razón, su hijastra tiene a su respecto la calidad de causante de asignación familiar.

Sin embargo, dicha calidad no se extiende a la hija natural de ésta, la que a su respecto no tiene ninguna de las calidades señaladas en el Art. 3° del D.F.L. N° 150, ya citado.

### **1.371, 06.02.95.**

#### **Califica siniestro ocurrido en la vía pública como común. Licencia médica.**

Un trabajador ha recurrido a esta Superintendencia solicitando un pronunciamiento acerca de la procedencia del rechazo de la licencia médica N° 169902, por parte de la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez –COMPIN– del Servicio de Salud Metropolitano Sur, aduciendo que sería extemporánea.

Señala que el día 27 de mayo de 1994 habría sufrido un "accidente de trayecto", por el que fue atendido por la Asociación Chilena de Seguridad.

Dicha Mutualidad le informó que no procedía otorgar en su caso la cobertura de la Ley Nº 16.744, toda vez que el siniestro que sufrió no constituiría un accidente laboral y el 22 de junio de 1994 le extendió la referida licencia médica, la que, según le indicó, no la emitió antes, porque se encontraba pendiente la calificación del infortunio.

Requerida al efecto la aludida Asociación informó que ingresó a su Hospital del Trabajador de Santiago el día 30 de mayo de 1994, manifestando haber sido asaltado por desconocidos el día 27 de ese mismo mes y año a las 15:00 horas, en la intersección de las calles Domingo Santa María con Apóstol Santiago, mientras se dirigía a su habitación.

Analizados los antecedentes del caso, su Fiscalía determinó que el de la especie no constituiría un accidente de trayecto, sino un siniestro de carácter común, ya que no ocurrió en el recorrido directo que debía efectuar entre su lugar de trabajo y su habitación, conforme lo requiere el inciso segundo del Art. 5º de la Ley Nº 16.744.

Hace presente que, considerando lo que se declaró, pudo establecer que el día del infortunio después de terminada su jornada laboral asistió a una reunión sindical, luego y finalizada ésta se dirigió al taller mecánico a dar aviso a su empleador de una falla que presentaba el microbús. En este lugar permaneció un tiempo indeterminado e ingirió una bebida alcohólica junto a otro mecánico, y de ahí se dirigió a su habitación.

En consecuencia, habiendo ocurrido el accidente cuando se dirigía hacia su habitación, después de haber desviado e interrumpido el trayecto directo que debía cumplir entre su lugar de trabajo y su habitación, a juicio de esa Mutualidad sólo ha restado calificar el de la especie como un siniestro de carácter común.

Por su parte, la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez –COMPIN– del Servicio de Salud Metropolitano Sur indicó que con fecha 08 de septiembre de 1994, procedió a autorizar la licencia médica en cuestión, en atención al análisis de nuevos antecedentes de que pudo disponer.

Sobre el particular, cabe hacer presente que, conforme a lo establecido por el inciso segundo del Art. 5º de la Ley Nº 16.744, son también accidentes del trabajo los ocurridos en el trayecto directo, de ida o regreso, entre la habitación y el lugar de trabajo.

De la citada disposición legal se infiere que el infortunio debe ocurrir necesariamente entre dos puntos específicos: el lugar de trabajo y la habitación del trabajador; asimismo, se desprende que dicho trayecto debe ser directo, esto es, no debe interrumpirse y ser racional.

En la especie, consta que el trabajador sufrió un accidente cuando se dirigía a su domicilio, luego de haber participado en una reunión sindical, que se celebró fuera de su jornada laboral y en un lugar distinto de la empresa y finalizada ésta se dirigió a un taller mecánico por un falla del microbús en el que trabaja, permaneciendo en este lugar un tiempo indeterminado. Por lo anterior, resulta improcedente pretender calificar el infortunio como ocurrido en el trayecto directo entre su lugar de trabajo y su habitación, pues tal como se indicó precedentemente, el trayecto exigido por la citada norma legal debe realizarse precisamente entre dichos puntos y no interrumpirse, situación que no ocurrió en este caso.

En atención a lo expuesto, esta Superintendencia manifiesta que aprueba lo informado por la Asociación Chilena de Seguridad, por ajustarse a derecho y, por ende, resulta procedente la autorización de la licencia médica en cuestión efectuada por la COMPIN antes citada.

**Concordancia:** Ord. Nº 5.493, de 1994, de esta Superintendencia.

**1.390, 06.02.95.**

**Califica siniestro sufrido como accidente con ocasión del trabajo.**

Un trabajador ha recurrido a esta Superintendencia, exponiendo que se desempeña como mecánico de estructuras, en la Unidad División Aviones Línea Pantera de una Empresa; indica que el día 05 de octubre de 1994, a las 16:00 horas, durante su horario de colación, sufrió una torcedura en el pie izquierdo cuando circulaba en el recinto de la Empresa.

Al día siguiente lo derivaron a esa Asociación, donde le proporcionaron la primera atención médica y le informaron que la lesión producida no correspondía a un siniestro laboral, por lo que concurrió a la ISAPRE Consalud, que estimó que su dolencia constituiría una contingencia ocupacional y rechazó las licencias médicas N°s. 74624 y 744333.

Por lo expuesto, solicita se determine el carácter (común o profesional) que tendría su afección y, por consiguiente, el organismo que debe proporcionarle la cobertura correspondiente.

Requerida al efecto, esa Asociación, informó que al investigar el eventual accidente, pudo determinar que la Empresa concede a su personal de áreas operacionales un período de descanso de 15 minutos, tanto en la mañana como en la tarde, dentro de la jornada laboral, con el objetivo de que dicho personal ingiera algún alimento; asimismo, y si desean, en ese tiempo denominado "horario de colación", pueden abandonar el área comunicándose a la jefatura.

El interesado sufrió el infortunio dentro de su horario de colación, cuando acompañaba a otro trabajador a buscar unos planos al Departamento de Planoteca ubicado en la Gerencia de Ingeniería, sin dar aviso a su Jefe que concurría a otra dependencia de esa entidad, por lo que, en su concepto, no existió relación de causalidad, ni siquiera indirecta, entre la lesión y el quehacer laboral del recurrente.

Sobre el particular, cabe tener presente que el inciso primero del Art. 5° de la Ley N° 16.744, señala que constituye accidente del trabajo toda lesión que una persona sufra a causa o con ocasión del trabajo y que le produzca incapacidad o muerte.

En esta materia, se ha sostenido que son requisitos del concepto enunciado que exista una relación causal entre la lesión y el trabajo y que dicha relación de causalidad sea indubitante.

Ahora bien, la relación causal a que se ha aludido precedentemente puede ser inmediata o directa, en cuyo caso se tratará de un accidente "a causa" del trabajo, o mediata o indirecta, evento en el cual se configurará un accidente "con ocasión" del trabajo.

Al respecto, este Organismo Fiscalizador ha resuelto de manera reiterada que si un accidente ocurre mientras un trabajador realiza una acción para la que no estaba autorizado o que le había sido expresamente prohibida, ello no obsta para que el hecho pueda ser calificado de laboral.

En la especie, el accidente en análisis tuvo lugar mientras el trabajador se encontraba en el recinto de la empresa y en horario de trabajo, de modo que la relación causal entre la lesión y el quehacer laboral de la víctima no puede ser discutida.

En todo caso, cabe agregar que si en la especie hubo una conducta negligente o temeraria –lo que en la situación planteada no ha sido absolutamente probado– ello no lo priva de la cobertura de la Ley N° 16.744, ya que los únicos casos en que no procede aplicar dicho cuerpo legal son aquéllos a los que se refiere su Art. 5°, esto es, los accidentes debidos a fuerza mayor extraña que no tengan relación alguna con el trabajo y los producidos intencionalmente por la víctima.

En consecuencia y con el mérito de las consideraciones que anteceden, esta Superintendencia debe manifestar que procede aplicar la Ley N° 16.744 y otorgar los beneficios del seguro social contemplados en dicho cuerpo legal en el caso de la especie.

**Concordancia:** Ord. N° 4.209, de 1994, de esta Superintendencia.

### **1.670, 10.02.95.**

#### **Calificación de accidente. Licencias médicas.**

Mediante carta se ha dirigido a esta Superintendencia la Gerente de Recursos Humanos (S) de ENTEL Chile S.A., solicitando un pronunciamiento respecto del carácter común o laboral de las dolencias que afectan a una trabajadora de esa empresa.

Agrega, que la trabajadora el día 27 de mayo de 1994, sufrió un accidente dentro del condominio que ella habita, motivo por el cual se le extendieron las licencias médicas N°s. 321960, por 4 días a contar del 27 de mayo de 1994 y 44767, por 4 días desde el 31 de mayo de ese mismo año, con el diagnóstico de contusiones múltiples, las cuales fueron rechazadas por esa ISAPRE, por considerarlas derivadas de un accidente del trabajo en el trayecto, cubierto por la Ley N° 16.744.

Requerida al efecto, esa ISAPRE ha informado que el accidente en cuestión, ocurrió en circunstancias en que la trabajadora se dirigía de su habitación al lugar de trabajo, por lo que, de acuerdo a lo dispuesto en el inciso segundo del Art. 5° de la Ley N° 16.744, dicho accidente debe ser considerado como del trabajo cubierto por ese cuerpo legal.

Por su parte, la Asociación Chilena de Seguridad ha señalado que, de acuerdo con el informe del accidente de trayecto y la declaración individual de accidente del trabajo proporcionada por la entidad empleadora, se ha podido establecer que la trabajadora resultó lesionada mientras se aprestaba a dirigirse hacia su lugar de trabajo, al sufrir una caída en el interior de su habitación.

Por consiguiente, añade dicha Asociación, no corresponde calificar el siniestro en comento como un accidente de trayecto, sino que corresponde calificarlo de común, toda vez que no ocurrió en el recorrido directo que debía cumplir la trabajadora entre su habitación y su lugar de trabajo, conforme lo requiere el inciso segundo del Art. 5° de la Ley N° 16.744, sino mientras se encontraba en el interior de su domicilio.

Sobre el particular, esta Superintendencia cumple con hacer presente que el seguro social contra riesgos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales regulado por la Ley N° 16.744 otorga cobertura no sólo a los accidentes propiamente del trabajo sino que, también, a los acaecidos en el recorrido de ida o regreso entre la habitación y el lugar de trabajo, según lo dispuesto en el inciso segundo del Art. 5° del ya aludido texto legal.

Al respecto, este Organismo Fiscalizador ha señalado que para que un determinado accidente pueda ser calificado como ocurrido en el trayecto indicado y, por ende, quede cubierto por dicho seguro, es necesario que se produzca dentro del referido recorrido, esto es, a partir de la entrada a la habitación y la del sitio de trabajo, de manera que aquellos siniestros ocurridos dentro de la habitación son accidentes comunes o domésticos.

En la especie y de acuerdo con los antecedentes tenidos a la vista, tales como: declaración de la accidentada y croquis del lugar del siniestro, se puede advertir que la trabajadora se accidentó en el antejardín de su habitación antes de traspasar los límites físicos de su casa habitación, esto es, antes de alcanzar la vía pública y, por ende, de iniciar el recorrido señalado por la ley.

En consecuencia, este Organismo declara que el accidente que sufrió la trabajadora el día 27 de mayo de 1994 es de carácter común y deberá requerir prestaciones médicas y económicas, en especial el pago de los subsidios derivados de las licencias médicas ya indicadas, a que tenga derecho, a través de su régimen previsional común de salud, en este caso, a esa ISAPRE.

**Concordancia:** Ord. N° 2.055, de 1994, de esta Superintendencia.

### **1.750, 15.02.95.**

#### **Servicio de bienestar particular no constituye institución de seguridad social. Descuentos por concepto de aportes mensuales o deudas no tienen carácter legal sino convencional.**

Un particular se ha dirigido a esta Superintendencia, en representación del Fondo de Bienestar de los Trabajadores de la Compañía de Cervecerías Unidas y de la Corporación de Retiro del Personal de la misma, consultando si las referidas corporaciones tienen o no la calidad de instituciones de previsión y si, en consecuencia, el empleador de los afiliados estaría obligado a descontar de sus remuneraciones las cotizaciones y obligaciones contraídas por ellos en favor de las mismas.

Lo anterior, por cuanto la Compañía de Cervecerías Unidas S.A. ha comunicado a las corporaciones antes indicadas que no existe la obligación del empleador de efectuar el descuento del aporte a éstas y que, para realizarlo, el trabajador debe contar con el acuerdo del empleador sin poder sobrepasar tal descuento, en conjunto con otros, el 15% de la remuneración mensual total del trabajador, como lo dispone el inciso segundo del Art. 58 del Código del Trabajo. Fundamenta su afirmación en que las indicadas corporaciones no tienen el carácter de instituciones de previsión, pues tal calidad debe ser establecida por ley y que sólo en ese caso tendría aplicación lo dispuesto en el inciso primero del citado Art. 58.

Señala que el inciso primero del Art. 58 del Código del Trabajo dispone que el empleador deberá deducir de las remuneraciones, entre otras, las cotizaciones de seguridad social y las obligaciones con instituciones de previsión social (sic) sin necesidad de solicitud escrita del trabajador y sin limitación del monto de ellas, como sucede respecto de otras obligaciones señaladas por la misma disposición.

En cuanto a la aseveración de la empresa empleadora, en el sentido que la calidad de institución de previsión debe estar establecida por ley, manifiesta que no existe ninguna norma constitucional o legal que señale que sea materia de ley establecer si un determinado organismo tiene el carácter de institución de previsión. Ello por cuanto tal calidad debe calificarse en relación con los objetivos que ella persigue, de tal modo que, si aquéllos están comprendidos dentro de los fines propios de los sistemas de seguridad social o previsionales debe concluirse que tiene la calidad de institución de previsión.

Expresa que las dos corporaciones que representa están organizadas como personas jurídicas de derecho privado en conformidad a las disposiciones del Título XXXIII del Libro I del Código Civil y que sus fines específicos son, los del Fondo del Bienestar Social de los trabajadores, administrar y entregar sin fines de lucro las prestaciones de salud complementarias de las que confieren los organismos pertinentes, de acuerdo con la legislación y los de la Corporación de Retiro del Personal, formar un fondo de retiro que el trabajador percibirá cuando deje de prestar servicios y en caso de fallecimiento.

Ambas instituciones reciben, además de las cotizaciones de los afiliados, aportes del empleador.

Hace presente que la cobertura de las contingencias de salud, pérdida del empleo y muerte que cubren en forma complementaria las mencionadas instituciones son consideradas unánimemente como propias de la seguridad social y están expresamente reconocidas como tales por el Convenio N° 102, de la Organización Internacional del Trabajo. Siendo así, las instituciones que tienen por objeto cubrir, en todo o en parte, esas contingencias deben ser calificadas como instituciones de previsión, tengan carácter público o privado, lo establezca expresamente la ley o se deduzca de sus finalidades propias y, en consecuencia, las cotizaciones de sus afiliados estarán comprendidas entre las de la seguridad social.

Señala, además, que el examen de las leyes que establecieron los seguros sociales demuestra que en ninguna de ellas se establece expresamente que las instituciones que los administran tengan el carácter de instituciones de previsión, pero nadie podría negar que lo sean.

Finalmente, concluye que las corporaciones en cuya representación actúa "tienen la calidad de instituciones de previsión, complementarias del régimen general; y que, en consecuencia, los empleadores de sus afiliados están obligados a descontar de sus remuneraciones las cotizaciones contraídas por ellos en favor de dichas instituciones en la forma señalada en la primera parte del inciso primero del Art. 58 del Código del Trabajo."

Sobre el particular, esta Superintendencia debe manifestar que las atribuciones que le otorga su Ley Orgánica N° 16.395, le permiten opinar, por la vía de la interpretación de las leyes que regulan la materia, acerca del concepto de institución de seguridad social, el que fluye de la propia ley y del ordenamiento jurídico en general.

Es así como en el Oficio N° 2.043, de 13 de julio de 1977, este Servicio definió los criterios básicos que se aplican para determinar si una entidad es o no una institución de previsión social y que se desprenden de su mismo concepto, a saber:

- a.- Que se trate de una persona jurídica, elemento indispensable para que sea una institución;
- b.- Que se encuentre establecida por ley o acto de autoridad competente o, a lo menos, que haya sido ratificada su existencia por aquélla;
- c.- Que la afiliación sea obligatoria;
- d.- Que los beneficios que otorgue sean obligatorios, si no la totalidad de ellos, a lo menos, los básicos que establecen sus estatutos;
- e.- En la generalidad de los casos, concurren a su financiamiento, tanto los afiliados como los empleadores, en las proporciones que la ley o estatutos señalen, y
- f.- Que se encuentren sometidas al control y fiscalización de los organismos estatales competentes.

Sobre la base de estos elementos y de los principios generales que informan el derecho de Seguridad Social Chilena, puede concluirse que para nuestro ordenamiento jurídico son instituciones de seguridad social aquellas que administran o gestionan regímenes obligatorios para dar cobertura a las contingencias sociales que definen el concepto de seguridad social, tales como el Instituto de Normalización Previsional, las Cajas de Compensación de Asignación Familiar, las Mutualidades de Empleadores de la Ley N° 16.744 o las Instituciones de Salud Previsional. En consecuencia, para que una entidad pueda calificarse como institución de previsión, requiere cumplir con todos los requisitos o elementos antes indicados.

Precisado lo anterior, procede a continuación, determinar si las instituciones que nos ocupan, cuentan con los referidos elementos, para lo cual, previamente, es necesario definir su naturaleza.

Las entidades a que se refiere la consulta están organizadas como corporaciones de derecho privado en conformidad con el Título XXXIII del Libro I del Código Civil, son de adscripción voluntaria, se rigen por los principios propios del derecho privado –tales como la autonomía de la voluntad– y, por lo tanto, no participan de las características de las instituciones de previsión social.

En consecuencia, las Corporaciones que el recurrente representa no cumplen con aquéllos de los requisitos señalados con anterioridad que resultan determinantes al momento de calificar una entidad como institución de seguridad social, esto es, la obligatoriedad de la afiliación y del otorgamiento de sus beneficios, puesto que, tal como lo sostiene en su presentación la cobertura de las contingencias de salud, pérdida del empleo y muerte están establecidas en forma complementaria, siendo además decisión del trabajador su incorporación a aquellas corporaciones.

Asimismo, su fiscalización no se encuentra entregada a un organismo de control técnico en materia de seguridad social como es el caso de los Servicios de Bienestar del Sector Público, lo que acentúa su distanciamiento de las entidades de previsión.

En consecuencia, esta Superintendencia es de opinión que el Fondo de Bienestar Social de los Trabajadores y la Corporación de Retiro del Personal de la Compañía de Cervecerías Unidas no constituyen instituciones de seguridad social y, por lo tanto, los descuentos que deban hacerse en favor de los mismos, por concepto de deudas o aportes mensuales no tienen el carácter legal a que se refiere el inciso primero del Art. 58 del Código del Trabajo.

Sin embargo, y conforme a lo dispuesto en el inciso segundo del citado artículo, con el acuerdo del empleador y del trabajador, el que deberá constar por escrito, podrán deducirse de las remuneraciones sumas o porcentajes determinados, destinados a efectuar pagos de cualquier naturaleza, los que no podrán exceder del 15% de la remuneración del trabajador.

**Concordancia:** Ord. N° 2.043, de 1977, de esta Superintendencia.

### **1.819, 15.02.95.**

#### **Calificación de accidente como de origen profesional licencia médica.**

Esa Empresa con Administración Delegada de la Ley N° 16.744, ha solicitado un pronunciamiento acerca de la calificación, común o profesional, que debe atribuirse al accidente que sufrió un trabajador, con fecha 16 de noviembre de 1994, quien, luego de llegar a su lugar de trabajo, se quemó ambos pies con agua caliente al prepararse un desayuno antes del comienzo de su jornada diaria.

Al efecto, adjuntó copia del informe de accidente del trabajo respectivo N° 088-94.

Sobre el particular, es menester señalar que, conforme a lo prescrito por el Art. 5º, inciso primero, de la Ley N° 16.744, se entiende por accidente del trabajo toda lesión que una persona sufra a causa o con ocasión del trabajo y que le produzca incapacidad o muerte.

En mérito de tal definición, se requiere la concurrencia de una lesión (incapacidad o muerte) y una relación de causalidad entre esa lesión y el trabajo, que puede ser directa (a causa) o indirecta (con ocasión).

Asimismo, cabe precisar que esta Superintendencia ha mantenido reiteradamente el criterio –v.gr. oficios Ords. indicados en las concordancias– conforme al cual se ha estimado que existe una relación de causalidad, aunque indirecta, entre el cumplimiento de una necesidad fisiológica y las actividades laborales respectivas, en cuanto normalmente la conducta de la víctima en tal eventualidad se encontrará determinada por la circunstancia de cumplir con sus obligaciones contractuales.

En la presente situación, la víctima ha presentado quemaduras de ambos pies que, a juicio de este Organismo tienen una relación de causalidad indirecta con el trabajo, en cuanto no puede sostenerse que la conducta de desayunar adoptada por la víctima hubiere podido tener por objeto evadir el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, sino que, por el contrario, el cumplimiento de ellas, máxime si ocurrió en el lugar de trabajo y aprovechando los utensilios existentes en tales dependencias.

En consecuencia, esta Superintendencia declara que corresponde calificar como de origen laboral el accidente sufrido por un trabajador, con fecha 16 de noviembre de 1994, debiendo en consecuencia esa Empresa con Administración Delegada proporcionarle las prestaciones médicas y subsidios por incapacidad laboral a que pudiere haber tenido derecho tal trabajador, dando cuenta de lo obrado.

**Concordancia.:** Ords. N°s. 3.278, de 1982; 6.084, de 1986; 3.324, 7.760, de 1988; 235, 5.055, 5.692 y 9.052, de 1989; 2.373, de 1990, todos de esta Superintendencia.

### **1.845, 16.02.95.**

### **Plazo de prescripción para solicitar reembolsos a las Cajas de Compensación de Asignación Familiar por períodos de incapacidad laboral de personal docente. Cambio hermenéutico.**

Ha recurrido a esta Superintendencia el Director del Departamento de Educación de la Ilustre Municipalidad de Antuco, señalando que se encuentra afiliada a esa Caja de Compensación desde el 1º de enero de 1992 y que durante dicho año y 1993 no solicitó a dicho Organismo el reembolso que correspondía por concepto de licencias médicas de docentes de dicha Institución. Señala que en la actualidad esa Caja de Compensación de Asignación Familiar no dio lugar a las respectivas solicitudes de reembolso, por cuanto se encontraría prescrito el plazo de que disponía la Municipalidad para solicitarlo.

Requerida al efecto, esa Caja ha informado que con fecha 2º de agosto de 1994, recibió 62 licencias médicas de 21 docentes dependientes del Departamento de Educación de la Ilustre

Municipalidad de Antuco, todas con una antigüedad de la fecha de término superior a seis meses, por lo que no dio lugar a ese reembolso, teniendo en consideración el plazo de prescripción establecido en el Art. 24 de la Ley N° 18.469.

Sobre el particular, esta Superintendencia cumple en manifestar que para determinar el plazo de que disponen las Municipalidades o Corporaciones Municipales para solicitar el reembolso a que se refiere la Ley N° 19.117, deberá aplicarse la normativa contenida en el Art. 24 de la Ley N° 18.469.

En efecto, el inciso segundo del citado artículo dispone que "El derecho a impetrar el subsidio por incapacidad laboral prescribe en seis meses desde el término de la respectiva licencia". A su vez, el inciso tercero del mismo, señala que "Dentro del mismo plazo prescribirá el derecho de los servicios públicos e instituciones empleadoras a solicitar los pagos y devoluciones que deben efectuar los Servicios de Salud, con motivo de períodos de incapacidad de los trabajadores de dichas entidades".

Al respecto, esta Superintendencia ha dictaminado que el referido plazo de seis meses no resulta aplicable para solicitar pagos o devoluciones a las Cajas de Compensación de Asignación familiar, por cuanto dichas entidades no se encuentran incluidas en la norma de que se trata, y no existiendo un plazo especial para solicitarles los pagos o devoluciones respectivos, habrá de estarse al plazo de prescripción general de cinco años contemplado en el Código Civil.

Sin embargo, en esta ocasión se ha efectuado un nuevo estudio de la materia de que se trata, concluyendo que a las Cajas de Compensación de Asignación Familiar también les resulta aplicable el plazo de seis meses contemplado en el citado Art. 24, por cuanto dichas entidades administran el régimen de subsidio por incapacidad laboral de los trabajadores de sus empresas afiliadas en representación del Fondo Nacional de Salud y de los respectivos Servicios de Salud, por lo que en dicha administración se obligan en las mismas condiciones y bajo las mismas normas que el Organismo en nombre de quien administran.

En efecto, conforme a la legislación general, quienes actúen en representación de otros no pueden obligarse en términos más gravosos que aquéllos.

En consecuencia, y a contar de esta fecha, los organismos públicos y entidades empleadoras dispondrán de seis meses contados desde el término de la respectiva licencia médica, para solicitar devoluciones o pagos a las Cajas de Compensación de Asignación Familiar.

No obstante lo anterior y en el caso de la especie, procede que esa Caja de Compensación efectúe a la Ilustre Municipalidad de Antuco, el reembolso del subsidio por incapacidad laboral solicitado el 02 de agosto de 1994, por 62 licencias médicas correspondientes a 21 docentes de su Departamento de Educación, por cuanto a la época de dicha solicitud regía la jurisprudencia administrativa de este Organismo, en virtud de la cual se había instruido a los Organismos Pagadores de Subsidio y a las entidades empleadoras en general, que el plazo de que trata el Art. 24 de la Ley N° 18.469, no se aplicaba a las solicitudes de reembolso que se efectuaran a una Caja de Compensación de Asignación Familiar, sino que regía el plazo de prescripción general de cinco años de que trata el Código Civil.

De las resoluciones que se adopten se deberá informar a este Organismo.

**1.879, 20.02.95.**

**Procedencia de tener como imponente de la ex Caja de Previsión de Empleados Particulares en calidad de conductora propietaria del vehículo perteneciente a su cónyuge con quien se halla casada en régimen de sociedad conyugal.**

Ese Instituto de Normalización Previsional, ha remitido a esta Superintendencia el informe preparado por su Departamento Legal relativo a la situación previsional de una señora quien ha solicitado se le permita incorporarse como imponente en la ex Caja de Previsión de Empleados Particulares, como conductora propietaria de un automóvil de alquiler, en conformidad a las disposiciones de la Ley N° 15.722. Dicho vehículo se encuentra inscrito a nombre de su cónyuge, quien, además, lo conduce, con quien se encuentra casada bajo el régimen de sociedad conyugal.

Por su parte, el Departamento de Fiscalización de ese Organismo Previsional ha tenido a la vista diversos antecedentes que, en su concepto, permitirían deducir que la recurrente prestó efectivamente servicios como taxista.

Expresa que el Art. 1° de la Ley N° 15.722 incorporó al régimen previsional de la ex Caja de Previsión de Empleados Particulares a las personas que trabajan permanentemente en automóviles de alquiler al servicio del público, sean propios o no. La disposición agrega que los conductores que están afiliados o sean pensionados en un régimen de previsión, no podrán acogerse a los beneficios de dicha ley.

El D.S. N° 207, de 1965, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, en tanto, dispone en su Art. 2°, que se entiende que las personas trabajan permanentemente en automóviles de alquiler cuando desempeñan preferentemente esta labor y los ingresos mensuales que obtengan en ella sean superiores a los que perciben de otras actividades. Además, su Art. 5° establece que no podrán estar acogidos a los beneficios de la Ley N° 15.722 más de dos conductores por taxi, sean propietarios o no.

Conforme a lo anterior y de acuerdo a lo señalado en el Art. 1° de la citada ley y de su reglamento, ese Instituto concluye que, en la especie, la cónyuge solicitante podría ser considerada para los efectos de dicha ley, como conductora propietaria del vehículo de la sociedad conyugal que integra con su cónyuge y, con ello, quedar incorporada al régimen de la ex Caja de Previsión de Empleados Particulares, siempre que ella cumpla con los demás requisitos legales a su respecto.

Sobre el particular, esta Superintendencia debe manifestar que como lo sostiene ese Instituto y en la medida que la interesada cumpla las exigencias legales y reglamentarias establecidas al efecto, corresponde autorizarla para que, en su calidad de conductora de un automóvil de alquiler, efectúe cotizaciones en la ex Caja de Previsión de Empleados Particulares, en conformidad a lo establecido en la Ley N° 15.722.

Lo anterior, por cuanto la referida Ley N° 15.722, así como su correspondiente reglamento, incorporan obligatoriamente al régimen de la ex Caja citada a los conductores que trabajan permanentemente en automóviles de alquiler, sean éstos propios o no, sin exigir tampoco en este último supuesto, la existencia de una relación laboral, la que, como es sabido, no puede existir válidamente entre cónyuges casados en régimen de sociedad conyugal, como ocurre en la especie.

De acuerdo a la visita de fiscalización practicada por ese Instituto, se ha podido comprobar que la interesada efectivamente se desempeña como conductora de un automóvil de alquiler, el que, contrariamente a lo que sostiene, ese Instituto, no puede ser considerado de su propiedad, atendido lo dispuesto en el Art. 1750 del Código Civil, circunstancia que en todo caso, no obsta a otorgarle la cobertura previsional que contempla la Ley N° 15.722.

En consecuencia, y comprobados que sean los demás requisitos que establece el cuerpo legal antes citado y su reglamento, ese Instituto deberá acoger como imponente de la ex Caja de Previsión de Empleados Particulares, a la interesada.

**Concordancia:** Ords. N<sup>os</sup>. 1.995, de 1981 y 3.425, de 1993, ambos de esta Superintendencia.

### **1.925, 20.02.95.**

#### **Procedencia del cobro de diferencia de tasa impositiva al empleador por entero erróneo en Administradora de Fondos de Pensiones San Cristóbal, hoy Administradora de Fondos de Pensiones Unión.**

Ha recurrido a esta Superintendencia un empleador reclamando del cobro de diferencia de tasa impositiva originada por el entero erróneo en la Administradora de Fondos de Pensiones San Cristóbal, hoy Administradora de Fondos de Pensiones Unión, de las imposiciones de una ex trabajadora del período enero a octubre de 1986. Dichas cotizaciones debieron enterarse en el ex Servicio de Seguro Social, pero el error cometido fue producto de la equivocada información, que su propia trabajadora le proporcionó en su oportunidad. Por ello, no siendo el error imputable a su persona resulta injusto el que tenga que soportar sus efectos.

Además, habiendo transcurrido más de cinco años desde que la obligación se hizo exigible, ella estaría prescrita.

Requerido al efecto, ese Instituto ha informado que de los antecedentes acumulados, consta que la Administradora de Fondos de Pensiones Unión, certificó el 17 de agosto de 1993, que el recurrente había pagado en ella la totalidad de las cotizaciones de la trabajadora, las que fueron traspasadas al Instituto de Normalización Previsional el 29 de octubre de 1994.

Agrega que, según los demás antecedentes, el empleador habría incurrido en el error, reseñado de buena fe, declaró y pagó las imposiciones de su dependiente en la Administradora de Fondos de Pensiones San Cristóbal, hoy Administradora de Fondos de Pensiones Unión, entidad a la cual la trabajadora dijo estar afiliada. Ese error no habría sido reparado por la propia Administradora de Fondos de Pensiones, la que celebró un convenio de pago con el empleador.

Por último, en relación a la prescripción de acciones que el interesado alega ese Instituto señala que la instancia para hacerla valer es en el cobro ejecutivo de las diferencias de tasa impositiva.

Sobre el particular esta Superintendencia debe manifestar que aprueba lo informado por ese Instituto, por ajustarse a la normativa legal vigente y su jurisprudencia.

Cabe señalar, que como se ha resuelto en reiteradas ocasiones, el entero erróneo de cotizaciones en una Administradora de Fondos de Pensiones, que debieron efectuarse en alguna Institución del antiguo sistema previsional, deben traspasarse desde la Administradora de Fondos de Pensiones receptora a la Institución correspondiente.

En consecuencia, el ex Servicio mencionado deberá recibir las imposiciones de la Administradora de Fondos de Pensiones respectiva, practicar una liquidación mes a mes y darles el destino que ha señalado el Dictamen N<sup>o</sup> 2.892 de 17 de marzo de 1986, de esta Superintendencia, imputando los valores recibidos y que correspondan a cotizaciones para el fondo de pensiones y cotización adicional de un mismo mes, a la suma que debió pagarse en el mes respectivo en el Servicio, sin intereses, reajustes ni multas, ya que se consideran enteradas oportunamente.

Las diferencias entre lo imputado a la deuda y el total adeudado deberán ser cobrados a la mayor brevedad al empleador, en razón de la presunción establecida en el Art. 3º inciso segundo de la Ley Nº 17.322, con los reajustes e intereses del Art. 22 de la misma ley.

Por las consideraciones anteriores, no resulta posible acceder a lo solicitado por el recurrente.

**Concordancia:** Ords. Nºs. 2.892, 3.228 y 9.629 de 1986, todos de esta Superintendencia.

### **1.946, 21.02.95. Imponibilidad de los viáticos.**

Un trabajador ha recurrido a esta Superintendencia solicitando se le informe acerca de la imponibilidad de las asignaciones por viáticos y el tope legal del monto no imponible por este concepto, así como las disposiciones legales o administrativas en que se funda dicha limitación.

Sobre el particular esta Superintendencia cumple con manifestar, que el inciso segundo del Art. 41 del Código del Trabajo señala, entre otros conceptos, que no constituye remuneración el viático, pero no define lo que debe entenderse por tal.

No obstante, la jurisprudencia de este órgano contralor ha señalado que viático es la cantidad de dinero pagada por los empleadores a sus trabajadores, destinada a compensarles gastos extraordinarios de alimentación y alojamiento en que incurran por tener que ausentarse del lugar de su residencia habitual, a fin de realizar labores especiales encomendadas por aquéllos. Agregándose, que tales pagos deben corresponder a desplazamientos, que por razones sobrevinientes, no se tuvieron en cuenta en los contratos respectivos o que correspondan a situaciones excepcionales dentro de las labores de los trabajadores, los que deben ser de un monto razonable y sujetos a rendición de cuenta y a la debida comprobación del Organismo de Previsión correspondiente.

En consecuencia corresponderá a la respectiva Institución de Previsión comprobar dichos supuestos, como también que su monto sea razonable, lo mismo que la respectiva rendición de cuenta.

**Concordancia:** Ords. Nºs. 6.330, 13.818, de 1985 y 7.775, de 1992, de esta Superintendencia.

### **1.952, 21.02.95. Solicita se determine a quién corresponde el pago de asignación familiar.**

Un particular ha recurrido a esta Superintendencia con fecha 25 de noviembre de 1994, solicitando un pronunciamiento respecto de cuál es la entidad a la que corresponde pagar el beneficio de asignación familiar en favor de su cónyuge e hija por los meses de agosto y septiembre de 1994, período durante el cual trabajó para el empleador que indica el cual se encuentra afiliado a la Caja de Compensación de Asignación Familiar de Los Andes.

Requerida la Caja de Compensación de Asignación Familiar de Los Andes, informó con fecha 15 de diciembre de 1994 que es responsabilidad del empleador pagar el monto de las asignaciones familiares de sus trabajadores dependientes, por lo que procedió a autorizar el pago de las asigna-

ciones familiares por las dos cargas invocadas, a partir del 1º de agosto de 1994, a objeto de que sea el interesado quien solicite de su empleador la cancelación de los valores adeudados al efecto.

Esta Superintendencia cumple con manifestar que, de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 28 del D.F.L. N° 150, normativa que reglamenta la materia, son los empleadores a quienes, por regla general, les cabe efectuar el pago de las asignaciones familiares a sus trabajadores dependientes, junto con el correspondiente pago de remuneraciones, y previo reconocimiento de las cargas y autorización de pago efectuada por la respectiva entidad administradora.

En mérito de lo antes expuesto, esta Superintendencia declara que, en la especie el pago de las asignaciones familiares en cuestión, debe ser efectuado por el empleador, puesto que la Caja de Compensación de Asignación Familiar de Los Andes obró correctamente al reconocer las cargas, una vez acreditadas, y autorizar el pago por dichas cargas.

Finalmente, se informa al recurrente que habiendo tomado contacto telefónico con su empleador, éste señaló que está dispuesto a pagarle las asignaciones familiares que le adeuda en la medida que se acompañe la respectiva Resolución de autorización de cargas familiares.

## **2.089, 27.02.95.**

### **Acoge solicitud de reconsideración de sanción aplicada al empleador por ingresar con atraso a trámite licencia médica.**

Ha recurrido a esta Superintendencia, la Clínica Las Violetas solicitando se deje sin efecto la sanción que aplicó a dicha empresa esa COMPIN, que consiste en hacer de su cargo el monto equivalente al subsidio por incapacidad laboral pagado a su trabajador derivado de la licencia médica otorgada por el período comprendido entre el 27 y el 30 de septiembre de 1994, en conformidad a lo que dispone el Art. 56 del D.S. N° 3, de 1984, del Ministerio de Salud.

Hace presente que la licencia médica extendida al trabajador, signada con el N° 256562 fue presentada dentro del plazo legal establecido por el Art. 13 del D.S. N° 3, pero ante un organismo que no era competente respecto del pago de subsidios de la persona señalada, esto es, fue presentada ante la ISAPRE Cruz Blanca el día 30 de septiembre de 1994, siendo devuelta por esta entidad recién el día 30 de octubre de 1994 aduciendo que la vigencia de los beneficios no comenzaba a contar de la fecha en que se iniciaba la licencia, sino posteriormente. En consecuencia, sólo en ese momento pudo la empresa recurrente tramitar la licencia ante la C.C.A.F. Los Héroes, pero ya fuera del plazo legal. Frente a esto, señala, la C.C.A.F. Los Héroes procedió a pagar el subsidio al trabajador, para después repetir contra el empleador.

Esta Superintendencia cumple con manifestar que de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 13 del D.S. N° 3, el empleador tiene un plazo de tres días hábiles para presentar la licencia médica ante el organismo competente. En la especie, la empresa recurrente hizo lo propio pero ante un organismo que carecía de facultades respecto de su dependiente. Debe entenderse sin embargo que lo preponderante en el caso es la manifestación inequívoca de voluntad del empleador de cumplir oportunamente con su obligación. A la luz de dicha manifestación, es claro que el recurrente obró de buena fe y sin ánimo de perjudicar al trabajador.

Por tanto y en mérito de lo expuesto, esta Superintendencia declara que esa COMPIN deberá modificar la respectiva resolución en el sentido de eximir de la sanción contemplada en el Art. 56 del D.S. N° 3, al empleador.

## **2.150, 28.02.95.**

### **Situación de cotizaciones de las trabajadoras de casa particular.**

Un particular ha solicitado un pronunciamiento de esta Superintendencia acerca del alcance e interpretación que debe darse a las normas del Código del Trabajo, en lo relativo al contrato de las trabajadoras de casa particular y, especialmente, en lo referente al mínimo imponible de sus remuneraciones.

Pedido informe al Instituto de Normalización Previsional, este ha señalado que a contar del 1º de diciembre de 1993, la remuneración mínima imponible para las trabajadoras de casa particular que no vivan en casa del empleador o que presten servicios sólo algunos días de la semana es de un 75% del ingreso mínimo mensual, calculado proporcionalmente en relación a la jornada de trabajo. En el caso de las trabajadoras de casa particular que, en cambio, vivan en casa del empleador, la remuneración sería, a lo menos, de un 75% del ingreso mínimo mensual. Lo anterior para los efectos de enterar las cotizaciones previsionales, entendiéndose que no se puede imponer por un monto inferior a los señalados. Agrega que respecto a las trabajadoras con jornada disminuida y de acuerdo a la jurisprudencia de esta Superintendencia, el régimen de imposiciones mínima debería aplicarse aunque se desempeñen en jornadas inferiores a la ordinaria o sólo algunos días de la semana.

En atención a lo señalado, esta Superintendencia manifiesta su conformidad a lo informado por el Instituto referido, haciendo presente que las trabajadoras de casa particular, desde el 1º de diciembre de 1993, se entenderán incorporadas al régimen establecido en la Ley Nº 19.250, o sea, deberán cotizar sobre las remuneraciones libremente convenidas, ciñéndose a un monto mínimo, el cual es el que sigue:

- A las trabajadoras de jornada completa: se le cotizará sobre un mínimo equivalente al 75% del ingreso mínimo mensual.
- A las trabajadoras con jornada disminuida y de acuerdo a lo dispuesto por el Art. 151 del Código del Trabajo, se les cotizará por una remuneración mínima no inferior al 75% del ingreso mínimo mensual, proporcionalmente calculado en relación con la jornada o con los días de trabajo.

En ambos casos, si las remuneraciones fueren superiores al mínimo, las cotizaciones deberán realizarse sobre el monto efectivo de las mismas, conforme a lo señalado por el Art. 41 del D.F.L. Nº 1, de 1994, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que define remuneración como ..."las contraprestaciones en dinero y las adicionales en especie, avaluables en dinero, que debe percibir el trabajador del empleador por causa del contrato de trabajo.". En el caso de estas trabajadoras y por expresa disposición del Art. 151 inciso 4º del D.F.L. Nº 1, de 1994, no son imponibles para efectos previsionales, las prestaciones de casa habitación y alimentación. De lo expuesto, se desprende que los topes señalados anteriormente, tan sólo tienen como finalidad asegurar un monto mínimo imponible y no fijar el tope de cotizaciones.

**Concordancia:** Circs. Nºs. 1.327 y 1.343 de 1994, de esta Superintendencia.

## DEL DIARIO OFICIAL

- 02.06.95.** Ley N° 19.391. Crea comuna de Padre Las Casas. Resolución N° E-110-95, de 1º.06.95, de la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones. Fusiona los Fondos de Pensiones de A.F.P. Valora S.A. y de A.F.P. Qualitas S.A., conformando el Fondo de Pensiones, de A.F.P. Valora S.A.
- 21.06.95.** Ley N° 19.394. Subsecretaría de Previsión Social. Modifica Ley N° 16.744, sobre Seguro Social contra Riesgos de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales. (Texto actualizado de la Ley N° 16.744 en este Boletín).
- 30.06.95.** Resolución N° 207, de 15.05.95, de la Contraloría General de la República. Modifica Resolución N° 55, de 1992, sobre exención del trámite de toma de razón.
- 27.07.95.** Resolución N° E-111-95, del 28.06.95, de la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones. Aprueba reforma de estatutos de A.F.P. Cuprum S.A.

# INDICE TEMATICO DE DICTAMENES PUBLICADOS

MATERIA	NUMERO	FECHA
Asociaciones de funcionarios. Afiliación.	4.396/214	17.07.95
Cláusula tácita. Beneficios.	3.397/179	1º.06.95
Cláusula tácita. Beneficios.	3.871/196	22.06.95
- Contrato individual. Legalidad de cláusula. Naturaleza de los servicios. Polifuncionalidad.	4.583/223	24.07.95
- Contrato individual. Legalidad de cláusula. Sistema de turnos.		
Contrato individual. Existencia. Sociedad de responsabilidad limitada.	3.710/189	14.06.95
- Dirección del Trabajo. Competencia. Actuaciones sindicales. Validez.	4.401/218	18.07.95
- Dirección del Trabajo. Competencia. Declaración nulidad.		
- Organizaciones sindicales. Elecciones. Validez. Tribunales electorales.		
Dirección del Trabajo. Competencia. Empresa de Correos de Chile.	4.395/213	17.07.95
Dirección del Trabajo. Competencia. Funciones típicas.	4.063/207	03.07.95
Dirección del Trabajo. Fiscalizadores. Competencia. Responsabilidad subsidiaria	4.546/220	21.07.95
Dirección del Trabajo. Competencia. Tribunales de Justicia.	3.454/181	02.06.95
Documentación laboral. Microcopia. Micrograbado. Procedencia	4.125/205	05.07.95
- Empleador. Concepto.	4.059/203	03.07.95
- Organizaciones sindicales. Sindicato de empresa. Afiliación.		
- Empresa. Concepto.	4.400/217	18.07.95
- Organizaciones sindicales. Sindicato de empresa. Base sindical.		
- Dirección del Trabajo. Competencia. Tribunales de Justicia.		
- Sentencias. Efectos relativos.		
Estatuto docente. Actividades curriculares. Recreos.	3.457/184	02.06.95

MATERIA	NUMERO	FECHA
Estatuto docente. Asignación de zona. Colegio particular subvencionado. Imputación del sueldo. Procedencia.	3.996/199	30.06.95
<ul style="list-style-type: none"> <li>– Estatuto docente. Asignación de experiencia. Base de cálculo.</li> <li>– Estatuto docente. Asignación de experiencia. Acreditación de años de servicio.</li> </ul>	4.397/215	17.07.95
<ul style="list-style-type: none"> <li>– Estatuto docente. Asignación de perfeccionamiento. Imputación a remuneración adicional.</li> <li>– Estatuto docente. Asignación de experiencia. Imputación a remuneración adicional.</li> </ul>	4.398/216	17.07.95
<ul style="list-style-type: none"> <li>– Feriado. Aviso terminación de contrato. Procedencia.</li> <li>– Dirección del Trabajo. Competencia. Normas previsionales.</li> </ul>	3.748/195	16.06.95
Feriado progresivo. Concepto.	3.746/193	16.06.95
Horas extraordinarias. Base de cálculo.	3.995/198	30.06.95
Indemnización legal por años de servicio. Anticipos. Procedencia. Indemnización convencional por años de servicio. Anticipos. Procedencia.	4.062/206	03.07.95
Jornada de trabajo. Cambio de horario nacional. Efectos.	4.126/210	05.07.95
Jornada de trabajo. Duración. Personal de hoteles. Camareras.	3.458/185	02.06.95
Jornada de trabajo. Sistema excepcional de distribución y descanso.	4.314/211	13.07.95
Negociación colectiva. Contrato colectivo forzado.	3.711/190	14.06.95
Negociación colectiva. Contrato colectivo forzado. Suscripción.	4.706/225	28.07.95
Negociación colectiva. Huelga. Efectos. Beneficios.	3.747/194	16.06.95
Negociación colectiva. Huelga. Efectos. Beneficios.	3.709/188	14.06.95
Negociación colectiva. Huelga. Facultades del empleador. Alcance.	4.395/212	14.07.95
Negociación colectiva. Huelga. Facultades del empleador. Alcance.	4.402/219	18.07.95
Negociación colectiva. Instrumento colectivo. Interpretación.	3.455/182	02.06.95
Negociación colectiva. Instrumento colectivo. Interpretación.	4.060/204	03.07.95

<b>MATERIA</b>	<b>NUMERO</b>	<b>FECHA</b>
Negociación colectiva. Instrumento colectivo. Interpretación.	4.061/205	03.07.95
Negociación colectiva. Instrumento colectivo. Legalidad de cláusula.	4.058/202	03.07.95
– Negociación colectiva. Respuesta del empleador. Extemporaneidad. Efectos.	4.547/221	21.07.95
– Negociación colectiva. Respuesta del empleador. Prórroga de plazo. Alcance.		
Negociación colectiva. Ultima oferta. Requisitos.	3.507/187	05.06.95
– Organizaciones sindicales. Directores. Número. Adecuación.	3.456/183	02.06.95
– Organizaciones sindicales. Elección. Concepto.		
Organizaciones sindicales. Permiso sindical. Remuneración.	3.453/180	02.06.95
Remuneraciones. Intereses y reajustes. Procedencia.	4.094/208	03.07.95
– Semana corrida. Ambito de aplicación.	4.056/200	03.07.95
– Semana corrida. Procedencia. Tratos.		
Semana corrida. Remuneración mensual. Renuncia de derechos. Semana corrida. Procedencia.	3.712/191	14.06.95
Servicio militar. Defensa Civil. Efectos.	3.459/186	02.06.95

# AUTORIDADES SUPERIORES DE LA DIRECCION DEL TRABAJO

## DIRECCION NACIONAL

<b>María Ester Feres Nazarala</b>	Director del Trabajo
<b>Sergio Mejía Viedman</b>	Subdirector del Trabajo
<b>Luis Lizama Portal</b>	Jefe Departamento Jurídico
<b>Yerko Ljubetic Godoy</b>	Jefe Departamento Fiscalización
<b>Hugo Yanes Lara</b>	Jefe Depto. Organizaciones Sindicales
<b>Rafael Pereira Lagos</b>	Jefe Depto. Negociación Colectiva
<b>Flavio Cortés Acevedo</b>	Jefe Departamento Estudios
<b>María Eugenia Elizalde</b>	Jefe Departamento Administrativo

## DIRECTORES REGIONALES DEL TRABAJO

<b>Roberto Burgos Wolff</b>	I Región Tarapacá (Iquique)
<b>Jorge Valenzuela Araos</b>	II Región Antofagasta (Antofagasta)
<b>Mario Poblete Pérez</b>	III Región Atacama (Copiapó)
<b>Abdón Anaís Rojas</b>	IV Región Coquimbo (La Serena)
<b>Eduardo Muñoz Riveros</b>	V Región Valparaíso (Valparaíso)
<b>Carlos Benavides Fritis</b>	VI Región Lib. G. B. O'Higgins (Rancagua)
<b>Jaime Paredes Marfull</b>	VII Región Maule (Talca)
<b>Iván Paredes Estrada</b>	VIII Región Bío-Bío (Concepción)
<b>Manuel Lavado Abrigo</b>	IX Región Araucanía (Temuco)
<b>Jorge Vera Almonacid</b>	X Región Los Lagos (Puerto Montt)
<b>Iván Herrera Catalán</b>	XI Región Aysén del G. C. Ibáñez del Campo (Coyhaique)
<b>Carmen Gallardo Huichapay</b>	XII Región Magallanes y Antártica Chilena (Punta Arenas)
<b>Fernando Echeverría Bascuñán</b>	Región Metropolitana de Santiago (Santiago)

**Derechos Reservados. Prohibida la reproducción total o parcial.  
Artículo 88, Ley N° 17.336, sobre propiedad intelectual**

# DIRECCION DEL TRABAJO

## COMITE DE REDACCION

**Editor:**

**Carlos Ramírez Guerra**

Administrador Público  
Departamento de Estudios

**Asesor Jurídico:**

**Cristián Gamboa Bosman**

Abogado  
Departamento Jurídico

**Jurisprudencia Judicial**

**Marcelo Betancourt Merino**

Abogado  
Departamento Jurídico

**Digitación:**

**Manuel Vallejos Pino**  
**Carmen G. Zambrano Gahona**  
Departamento de Estudios

**Corrección:**

**Manuel Valencia Garrido**

**Diagramación:**

**Horacio Díaz Pardo**

**Composición:**

**Publitecsa**

## NOTAS DEL EDITOR

Nos es grato participar a nuestros lectores que a partir de este número, la Dirección del Trabajo comenzará a publicar una serie de jurisprudencia administrativa que sistematiza, refunde, aclara y complementa la totalidad de la doctrina administrativa que ha generado el Servicio en relación a una institución en particular. Tales documentos, a los cuales se les ha dado el carácter de megadictámenes, se transformarán en una valiosa ayuda para quienes precisan la interpretación adecuada de la normativa laboral. Iniciamos esta serie con el megadictamen acerca del Feriado Progresivo.

Del mayor interés es el extracto del Mensaje Presidencial que precisa las políticas, metas y logros institucionales en materia laboral.

Preocupados de satisfacer las necesidades de información legal actualizada, publicamos en esta edición la Ley N° 16.744 sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.

Por último, informamos a nuestros lectores que a partir de este número retomamos la publicación de la totalidad de los dictámenes emitidos en la mensualidad anterior, a fin de mejorar aún más la oportunidad de esta información.

De acuerdo a lo dispuesto en la Ley N° 16.643, la responsabilidad de la edición de este Boletín, es la siguiente:

Propietario	: Dirección del Trabajo.
Representante Legal	: María Ester Feres Nazarala, abogado, Director del Trabajo.
Director Responsable	: Flavio Cortés Acevedo, Jefe Depto. de Estudios.
Director Reemplazante	: Carlos Ramírez Guerra, Depto. Estudios.
Domicilio	: Agustinas 1253, 5° piso, Santiago.
Imprenta	: Publitecsa, París 823. Fono: 633 1107.

Esta publicación puede adquirirse por suscripción anual. Despacho por correo certificado. Ventas: Publitecsa, París 823, Fono: 633 1107.

# CONSEJO EDITORIAL

## **Presidente**

**Sergio Mejía Viedman**

Abogado  
Subdirector del Trabajo

## **Luis Lizama Portal**

Abogado  
Jefe del Departamento Jurídico

## **Yerko Ljubetic Godoy**

Abogado  
Jefe del Departamento de Fiscalización

## **Hugo Yanes Lara**

Abogado  
Jefe del Departamento de Organizaciones Sindicales

## **Rafael Pereira Lagos**

Abogado  
Jefe del Departamento de Negociación Colectiva

## **Flavio Cortés Acevedo**

Sociólogo  
Jefe del Departamento de Estudios

## **Carlos Ramírez Guerra**

Administrador Público  
Editor del Boletín

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.

# INDICE DE MATERIAS

	<b>Páginas</b>
<b>SISTEMATIZA JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA SOBRE FERIADO PROGRESIVO</b> (Dictamen N° 4.551/222, 21.07.95) .....	1
<b>MENSAJE PRESIDENCIAL</b> .....	12
<b>LEY N° 16.744</b> .....	23
<b>DICTAMENES DE LA DIRECCION DE TRABAJO</b> .....	58
<b>3.397/179, 1º.06.95.</b> 1) El personal de Supervisores Rol "A" de la Empresa Codelco Chile, División Tocopilla, debe percibir el beneficio de Pulpería en los mismos términos en que éste se encuentra pactado en la cláusula 12, Capítulo IV, del convenio colectivo celebrado el 18.10.94, entre dicha División y los Sindicatos de Trabajadores N°s. 1 y 2 de la misma, teniendo derecho, asimismo, a impetrar el bono compensatorio por Pulpería de \$ 300.000 que se otorgó a los dependientes afiliados a dichas organizaciones sindicales. 2) Niega lugar a la reconsideración de Dictamen N° 2.487/121 de 20.04.95. ....	58
<b>3.453/180, 02.06.95.</b> Reconsideranse, en el sentido que indica, las instrucciones contenidas en el punto N° 15, letra d) del Oficio N° 95-50, de fecha 31 de enero de 1995, impartidas por el fiscalizador Sr. E.M.C., dependiente de la Inspección Provincial del Trabajo de Santiago, en que se ordena a la Empresa Inversiones... pagar remuneraciones respecto a descuento de diciembre de 1994, por las horas de permiso sindical correspondientes a noviembre y a diciembre de 1994, de los dirigentes Sres... por las sumas totales ascendentes a \$ 51.916, \$ 44.312 y \$ 43.971, respectivamente. ....	59
<b>3.454/181, 02.06.95.</b> La Dirección del Trabajo carece de competencia para pronunciarse sobre una materia sometida al conocimiento de los Tribunales de Justicia. ....	62
<b>3.455/182, 02.06.95.</b> El sistema de reajustabilidad de las remuneraciones contemplado en la cláusula 5ª del contrato colectivo de trabajo suscrito entre la empresa... y el Sindicato de Trabajadores constituido en ella, opera considerando el monto de las remuneraciones vigentes al 1º de febrero de 1995 como base de cálculo para los efectos de aplicar, en cada una de las oportunidades que indica, el reajuste del respectivo período. ....	64

<b>3.456/183, 02.06.95.</b>	En la renovación del directorio sindical a que alude el inciso 2º del artículo 248 del Código del Trabajo, deben considerarse las alteraciones en el número de afiliados a la organización sindical. ....	65
<b>3.457/184, 02.06.95.</b>	Niega lugar a reconsideración del punto N° 2) del Dictamen N° 3.628/216, de 22.07.93, que concluye que "No resulta procedente exigir al personal docente desempeñar durante los recreos actividades curriculares no lectivas ni encargarse de la disciplina de los alumnos". ....	67
<b>3.458/185, 02.06.95.</b>	Las trabajadoras que se desempeñan como camareras del Hotel..., no están afectas a la jornada prevista en el artículo 27 del Código del Trabajo encontrándose regidas en esta materia por el precepto contenido en el inciso 1º del artículo 22 de dicho cuerpo legal. ....	69
<b>3.459/186, 02.06.95.</b>	1) Resulta jurídicamente procedente poner término al contrato de trabajo de un dependiente que no cumple acuartelado el servicio militar obligatorio, como es el caso del que debe prestar servicios en la Defensa Civil los días sábado y domingo. 2) El mismo trabajador no tiene derecho a exigir que el empleador le pague remuneración por los días sábado no laborados a consecuencia del cumplimiento de dicho deber militar. ....	71
<b>3.507/187, 05.06.95.</b>	No resulta jurídicamente procedente que para los efectos previstos en el artículo 370 del Código del Trabajo, la última oferta del empleador esté conformada por dos o más proyectos de contrato colectivo o por proposiciones alternativas y excluyentes. ....	74
<b>3.709/188, 14.06.95.</b>	La Empresa Manufactura de Caucho... está obligada a pagar a los trabajadores afectos al contrato colectivo suscrito el 10.02.95, los beneficios contemplados en las cláusulas 7.2 (Aguinaldo de Navidad) y 1.6 (Fiesta de Navidad) de dicho instrumento, correspondientes a diciembre de 1994, no obstante que en el proceso de negociación colectiva que dio origen al contrato hubo una huelga que se prolongó desde el 12.12.94 hasta el 10.02.95. ....	76
<b>3.710/189, 14.06.95.</b>	Los señores Sergio e Iván Galán Brower se encuentran impedidos de prestar servicios en condiciones de subordinación y dependencia para la sociedad de responsabilidad limitada constituida entre ambos. Niega lugar a reconsideración de Ordinario N° 1.761/85, de 20.03.95.....	78

<b>3.711/190, 14.06.95.</b>	Deniega reconsideración de Ordinario N° 5.551/265 de 21.09.94. ....	79
<b>3.712/191, 14.06.95.</b>	Niega lugar a reconsideración de las Instrucciones N° 95-000-95 de fecha 18.04.95 de la Inspección Provincial de Chillán. ....	79
<b>3.745/192, 14.06.95.</b>	Absuelve diversas consultas relativas a pago de horas extraordinarias, negativa a firmar modificaciones de contratos individuales de trabajo, otorgamiento de descanso compensatorio por domingo y festivos a personal embarcado y expresión en pesos en los respectivos contratos de trabajo, de la remuneración de los trabajadores. ....	83
<b>3.746/193, 16.06.95.</b>	Para los efectos de acceder al beneficio del feriado progresivo previsto en el artículo 68 del Código del Trabajo, resulta procedente considerar dentro de los diez años de trabajo a que alude la norma citada, los servicios prestados a anteriores empleadores en calidades distintas a las del sector privado y, en regímenes jurídicos diferentes al del Código del Trabajo. Reconsiderase el punto N° 1), del Dictamen N° 3.257/174, de 24.05.95. ....	87
<b>3.747/194, 16.06.95.</b>	Informa acerca de la incidencia y efectos de la huelga en el pago de la "asignación personal" pactada en la cláusula 2.6 del contrato colectivo suscrito el 14.12.94 entre ENAMI, Complejo Industrial Paipote y el Sindicato de Trabajadores N° 1 constituido en dicha Empresa. ....	89
<b>3.748/195, 16.06.95.</b>	1) Resulta jurídicamente procedente dar el aviso previo de término de contrato de trabajo de un dependiente por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo, durante el período en que el mismo está haciendo uso de su feriado legal. 2) La Dirección del Trabajo carece de competencia para pronunciarse respecto a materias de carácter previsional. ....	91
<b>3.871/196, 22.06.95.</b>	El Banco... se encuentra obligado a seguir otorgando las prestaciones de leche y desayuno diarias, al personal administrativo que labora en las bóvedas y al de seguridad que ingresa a las 07:00 horas. ....	93
<b>3.872/197, 22.06.95.</b>	El contrato de trabajo no produce efectos con posterioridad a su extinción .....	95

<b>3.995/198, 30.06.95.</b>	El beneficio denominado incentivo de producción pactado en contrato colectivo de fecha 28 de julio de 1994, suscrito entre la Empresa... y el Sindicato de Trabajadores N° 1, de la misma, no constituye sueldo y, por lo tanto, no procede considerarlo para el cálculo del pago de horas extraordinarias. ....	96
<b>3.996/199, 30.07.95.</b>	Niega lugar a reconsideración del Oficio de Instrucciones N° 64/621 de 04.11.94 impartidas por el fiscalizador Sr. M.G.L., dependiente de la Dirección Regional del Trabajo Región del Bío-Bío. ....	98
<b>4.056/200, 03.07.95.</b>	Los trabajadores remunerados exclusivamente en base a tratos, tienen derecho al pago de los días domingo y festivos a que se refiere el inciso 1° del artículo 45 del Código del Trabajo. ....	100
<b>4.057/201, 03.07.95.</b>	Se deniega solicitud de reconsideración del Dictamen N° 3.209/163 de 23.05.95, que concluye que: "Las remuneraciones que perciben los trabajadores por concepto de horas extraordinarias no son imponibles de acuerdo a lo dictaminado por la Superintendencia de Seguridad Social". ....	101
<b>4.058/202, 03.07.95.</b>	Se pronuncia sobre la legalidad de la cláusula undécima del contrato colectivo de trabajo suscrito el 28.04.95 entre la Empresa... y el Sindicato de Trabajadores constituido en ella. ....	102
<b>4.059/203, 03.07.95.</b>	Los trabajadores formalmente contratados por la empresa Metalúrgica Veriña S.A. no mantienen vínculo de subordinación y dependencia con la empresa González y García Ltda. por lo que no pueden afiliarse al Sindicato de Trabajadores constituido en ella. ....	105
<b>4.060/204, 03.07.95.</b>	La Empresa... debe pagar a los trabajadores afectos al contrato colectivo vigente, el reajuste de remuneraciones contemplado en la cláusula segunda del mismo, adicionando un 3% real al porcentaje en que haya variado el Índice de Precios al Consumidor en el semestre inmediatamente anterior a la fecha en que corresponda el pago de dicho beneficio. ....	107
<b>4.061/205, 03.07.95.</b>	Procede el pago del bono por fallecimiento pactado en el contrato colectivo suscrito en la Empresa... sólo a un trabajador por el mismo hecho causante, aun cuando más trabajadores pudieren invocar el mismo derecho, atendido igual parentesco	

<p>con la persona fallecida, por lo que se deja sin efecto las Instrucciones N° 10.02.95.174, impartidas por el fiscalizador J.B.R. ....</p> <p><b>4.062/206, 03.07.95.</b> A partir del 1° de diciembre de 1990, fecha de entrada en vigencia de la Ley N° 19.010, sólo procede convenir anticipos de indemnización por años de servicio por causales distintas a las de desahucio y de las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio. ....</p> <p><b>4.063/207, 03.07.95.</b> La Dirección del Trabajo carece de atribuciones para pronunciarse sobre la creación, supresión o modificación de las funciones hípicas, materia que es de la exclusiva competencia del Consejo Superior de la Hípica Nacional, sin perjuicio de lo expuesto en el cuerpo del presente informe. ....</p> <p><b>4.094/208, 04.07.95.</b> El Centro Educacional... no se encuentra obligado al pago de intereses por concepto de pago en cuotas en las fechas fijadas del beneficio denominado subvención compartida, pactado en favor de los docentes de aula, en contrato colectivo de 10 de octubre de 1994. ....</p> <p><b>4.125/209, 05.07.95.</b> No existe inconveniente jurídico para que los empleadores utilicen los sistemas de microcopia o micrograbados de la documentación laboral y previsional en los términos previstos por la Ley N° 18.845, pudiendo destruir posteriormente sólo los documentos originales que la misma ley autoriza en los plazos y de acuerdo al procedimiento que ella establece. ....</p> <p><b>4.126/210, 05.07.95.</b> 1) Resulta jurídicamente procedente que al adelantarse el horario nacional en 60 minutos en el mes de octubre, el empleador descuente el valor correspondiente al tiempo no laborado por aquellos trabajadores cuyo turno termina a las 24,00 horas y, a su vez, corresponde que el empleador pague como extraordinario la hora trabajada en exceso por el personal del referido turno, si con ella tales dependientes laboran más de 48 horas semanales o del máximo estipulado si éste fuese menor. 2) Asimismo, resulta procedente compensar las cantidades percibidas al laborar una hora menos al producirse el cambio de horario en el mes de octubre, con las que corresponda percibir producto del exceso de jornada trabajado en el mes de marzo, en la medida que el personal que labora en ambas oportunidades sea el mismo. ....</p>	<p>108</p> <p>109</p> <p>111</p> <p>115</p> <p>116</p> <p>120</p>
---	---

<b>4.314/211, 13.07.95.</b>	Deniega autorización a la empresa Comercial... para establecer un sistema excepcional de distribución de la jornada de trabajo y de los descansos respecto de su personal dependiente que se desempeña en los establecimientos farmacéuticos de la citada empresa. ....	122
<b>4.353/212, 14.07.95.</b>	Fija sentido y alcance de la oración "el empleador podrá contratar a los trabajadores que considere necesarios para el desempeño de las funciones de los involucrados en la huelga" utilizada por el artículo 381 del Código del Trabajo. ....	123
<b>4.395/213, 17.07.95.</b>	Corresponde a la Dirección del Trabajo la fiscalización del cumplimiento de las normas de carácter laboral aplicables al personal dependiente de la Empresa de Correos de Chile. ....	125
<b>4.396/214, 17.07.95.</b>	No existe impedimento legal alguno para que el Director Ejecutivo del Instituto Nacional de Hidráulica continúe afiliado a la Asociación de Funcionarios de dicha Repartición. ....	126
<b>4.397/215, 17.07.95.</b>	<p>1) Procede considerar los servicios prestados por don N.N. entre el 1º.05.65 y el 1º.01.70 en calidad de profesor, en el Instituto de Desarrollo Agropecuario, para los efectos de la determinación y pago de la asignación de experiencia. Por el contrario sólo procederá considerar el tiempo durante el cual dicho profesional de la educación prestó servicios en el mismo Instituto, entre el 1º de enero de 1970 y el 16 de noviembre de 1975, en la medida que las funciones que desarrolló en ese período puedan ser consideradas como funciones de docencia.</p> <p>2) El referido profesional tiene derecho al pago de la asignación de experiencia por los servicios prestados con anterioridad a la fecha de vigencia del Estatuto Docente, a contar del 1º de marzo de 1991, siempre que la acción tendiente a obtener la acreditación de los años de labor se hubiere ejercido dentro de plazo legal, independientemente de la data de emisión del respectivo certificado de acreditación. ....</p>	127
<b>4.398/216, 17.07.95.</b>	<p>1) No procede imputar a la remuneración adicional consagrada por el artículo 3º transitorio de la Ley Nº 19.070, los incrementos de la asignación de perfeccionamiento provenientes de acreditación de horas de perfeccionamiento producidas una vez reconocido el primer porcentaje de dicha asignación a la entrada en vigencia del Estatuto Docente.</p> <p>2) Tampoco procede imputar a la referida remuneración adicional los incrementos de la asignación de experiencia provenientes de nuevos bienios, enterados y acreditados con posterioridad a la vigencia de dicho Estatuto. ....</p>	130

<b>4.400/217, 18.07.95.</b>	Se niega lugar a reconsideración de Dictamen N° 6.986/327, de 25.11.94. ....	134
<b>4.401/218, 18.07.95.</b>	La declaración de nulidad de una actuación sindical no compete a la Dirección del Trabajo, sino que debe ser conocida y resuelta por los Tribunales de Justicia, sin perjuicio de la facultad de los Tribunales Electorales Regionales para conocer las reclamaciones que se interpongan con motivo de las elecciones de carácter gremial. Niega lugar a la reconsideración del Oficio N° 1.706, de 10.05.95, de la Dirección Regional del Trabajo, Región del Bío-Bío. ....	135
<b>4.402/219, 18.07.95.</b>	1) La última oferta formulada por la empresa Naviera... en el proceso de negociación colectiva que se lleva a cabo en dicha empresa, no cumple con los requisitos contemplados en el artículo 381 del Código del Trabajo. 2) Las Instrucciones N° 10-04-95-048, de Inspección Comunal de Ancud, en proceso de negociación colectiva entre Naviera... y Sindicato de Empresa..., se encuentran ajustadas a derecho. ....	137
<b>4.546/220, 21.07.95.</b>	No resulta jurídicamente procedente que los fiscalizadores hagan exigible la responsabilidad subsidiaria que se consigna en el artículo 64 del Código del Trabajo, respecto del dueño de la obra y del contratista, según corresponda. ....	140
<b>4.547/221, 21.07.95.</b>	1) Los trabajadores de la empresa Sociedad Cooperativa..., que tenían incorporados en sus contratos individuales de trabajo las remuneraciones y demás beneficios previstos en las Resoluciones N°s. 354 y 454 de 1978 y 1979, respectivamente, de la Comisión Tripartita para la Actividad de Lubricantes y Combustibles y que actualmente se encuentran afectos a un contrato colectivo de trabajo, tienen derecho a percibir el beneficio de gratificación en los términos previstos en el artículo 7° de dicho instrumento colectivo. 2) Déjase sin efecto las Instrucciones N° 94.274 de 13.10.94 impartidas a la empresa Sociedad Cooperativa..., por la fiscalizadora Sra. A.M.N. de la D.R.T. del Maule. ....	142
<b>4.583/223, 24.07.95.</b>	1) No resulta ajustado a derecho estipular en la modificación de los contratos individuales de trabajo de los dependientes de la División El Teniente de CODELCO Chile, adscritos a la Superintendencia General de Operaciones Mina, que los servicios que prestarán serán genéricos y acumulativos, bajo un criterio de polifuncionalidad, dado que no se precisa las labores o funciones específicas que deben cumplir, y si además, su determinación queda sujeta al arbitrio del empleador.	

2) Asimismo, no se conforma a derecho que en la modificación de los referidos contratos se establezca que el trabajador laborará en cualquiera de los sistemas de turnos según distribución que haga la empresa, de acuerdo a las disposiciones del Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad, puesto que su determinación, queda sujeta sólo al arbitrio de una de las partes.....	147
<b>4.706/225, 28.07.95.</b> 1) La comisión negociadora no se encuentra obligada a suscribir el nuevo contrato colectivo de trabajo, cuando esta ejerce la facultad prevista en el inciso 2º del artículo 369 del Código del Trabajo.	
2) No afecta la existencia del contrato colectivo la negativa de la comisión negociadora de suscribir dicho instrumento, cuando ésta ha ejercido la facultad contemplada en el referido inciso 2º del artículo 369. ....	151
<b>Memo 75, 31.05.95.</b> Informe sobre calidad jurídico-laboral del personal médico que se desempeña en Isapres.....	153
 <b>CIRCULARES Y RESOLUCION EXENTA DE LA DIRECCION DEL TRABAJO.</b>	 158
<b>1.- Circulares.</b>	
<b>92, 03.07.95.</b> Remite formularios con sus códigos. ....	158
<b>93, 05.07.95.</b> Informa instrucciones comunes acordadas con el Ministerio de Obras Públicas para implementar Convenio del antecedente. ....	158
 <b>2.- Resolución exenta.</b>	
<b>1.200, 30.06.95.</b> Dispone funcionamiento de la Oficina de Comunicación y Difusión. ....	160
 <b>SUPERINTENDENCIA DE SEGURIDAD SOCIAL.</b> Selección de Dictámenes	 161
<b>1.- Dictámenes.</b>	
<b>249, 09.01.95</b> Licencia médica .....	161
<b>295, 10.01.95</b> Licencia médica autorizada sin derecho a subsidio .....	162

<b>298, 10.01.95</b>	Licencia médica terminación del contrato de trabajo .....	163
<b>331, 11.01.95</b>	Califica siniestro como accidente común .....	164
<b>332, 11.01.95</b>	Licencias médicas autorizadas por ISAPRE reclamadas por la empleadora y confirmadas por la COMPIN .....	166
<b>448, 13.01.95</b>	Licencia médica maternal rechazada por ISAPRE y confirmada por la COMPIN .....	167
<b>667, 18.01.95</b>	Licencias médicas durante paro de actividades .....	167
<b>674, 18.01.95</b>	Reduce licencia médica. Visación del inicio del trámite de calificación de invalidez .....	168
<b>908, 23.01.95</b>	Licencia médica procede acoger a tramitación licencia presentada el último día de su vigencia por vacaciones del empleador .....	169
<b>965, 24.01.95</b>	Procedencia de autorizar licencias médicas por cuanto la realización de estudios por parte del paciente no perjudicaba su recuperación sino que contribuía a ella .....	170
<b>984, 25.01.95</b>	Licencia médica rechazada por ISAPRE y confirmada su resolución por la COMPIN .....	171
<b>1.241, 02.02.95</b>	Improcedencia de devolver cotizaciones para el financiamiento de las prestaciones de salud. Afiliación única a FONASA o ISAPRE .....	173
<b>1.315, 03.02.95</b>	Tuición menores. Derecho asignación familiar .....	174
<b>1.316, 03.02.95</b>	Asignación familiar hija natural de hijastra de quien impetra el beneficio. Improcedencia de otorgarlo por no estar contemplada como causante .....	175
<b>1.371, 06.02.95</b>	Califica siniestro ocurrido en la vía pública como común. Licencia médica .....	175
<b>1.390, 06.02.95</b>	Califica siniestro sufrido como accidente con ocasión del trabajo .....	177
<b>1.670, 10.02.95</b>	Calificación de accidente. Licencias médicas .....	178
<b>1.750, 15.02.95</b>	Servicio de bienestar particular no constituye institución de seguridad social. Descuentos por concepto de aportes mensuales o deudas no tienen carácter legal sino convencional .....	179

<b>1.819, 15.02.95</b>	Calificación de accidente como de origen profesional licencia médica .....	181
<b>1.845, 16.02.95</b>	Plazo de prescripción para solicitar reembolsos a las Cajas de Compensación de Asignación Familiar por períodos de incapacidad laboral de personal docente. Cambio hermenéutico .....	182
<b>1.879, 20.02.95</b>	Procedencia de tener como imponente de la ex Caja de Previsión de Empleados Particulares en calidad de conductora propietaria del vehículo perteneciente a su cónyuge con quien se halla casada en régimen de sociedad conyugal .....	184
<b>1.925, 20.02.95</b>	Procedencia del cobro de diferencia de tasa impositiva al empleador por entero erróneo en Administradora de Fondos de Pensiones San Cristóbal, hoy Administradora de Fondos de Pensiones Unión .....	185
<b>1.946, 21.02.95</b>	Imponibilidad de los viáticos .....	186
<b>1.952, 21.02.95</b>	Solicita determine a quién corresponde el pago de asignación familiar .....	186
<b>2.089, 27.02.95</b>	Acoge solicitud de reconsideración de sanción aplicada al empleador por ingresar con atraso a trámite licencia médica ..	187
<b>2.150, 28.02.95</b>	Situación de cotizaciones de las trabajadoras de casa particular .....	188
<b>DEL DIARIO OFICIAL .....</b>		189
<b>INDICE TEMATICO DE DICTAMENES PUBLICADOS .....</b>		190

