



# BOLETÍN OFICIAL

Dirección del Trabajo  
Octubre 1997



GOBIERNO DE CHILE  
DIRECCION DEL TRABAJO

*Un servicio comprometido con el mundo del trabajo*



85 AÑOS DT



# VENTAJAS Y DEFICIENCIAS DE LA PRIVATIZACIÓN DE LA SEGURIDAD SOCIAL CHILENA

Héctor Humeres Noguear (\*)

## I. INTRODUCCION

La Seguridad Social chilena ha vivido una profunda transformación que se puede caracterizar por el progresivo retiro del Estado de la administración previsional y un creciente protagonismo del sector privado, el cual, a través de diversas formas ha asumido tareas tradicionalmente privativas del sector público.

Esta transformación fue una forma de privatización que se explica por el colapso de un régimen discriminatorio y estructuralmente desfinanciado. Sus impulsores fueron agentes empresariales que aceptaron el desafío de arriesgar capital en una experiencia que representaba un quiebre cultural con los modelos convencionalmente aceptados por la sociedad chilena.

Hoy, los principios fundacionales del "Modelo de Seguridad Social chileno" han despertado un singular interés en diversos países –mayoritariamente de Hispanoamérica– cuyos políticos y técnicos se han preocupado en conocer la filosofía del sistema, así como la posibilidad de adaptar dichos criterios a sus realidades particulares, lo que ya ha ocurrido en diversas naciones de este Continente.

La experiencia de dichas naciones latinoamericanas indica que dicha adaptación es posible, reconociendo las singularidades propias de cada realidad.

## II. LA EVOLUCION DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN CHILE

El carácter innovador de Chile en materia de Seguridad Social no es un rasgo reciente en nuestra historia; por el contrario, si algo distingue a nuestra nación en este ámbito, es justamente el haber sido uno de los primeros países latinoamericanos en implementar un sistema general y obligatorio de protección social.

Si bien en un principio el sistema operó con la lógica de la beneficencia pública, especialmente para la atención de los más necesitados, en la medida que el país se desarrolló, se fueron introduciendo coberturas similares a las de naciones más avanzadas.

Fueron los agitados acontecimientos políticos de los años 1920-1924 los que dieron origen a las denominadas primeras "Leyes Sociales", normas que se generaron para otorgar mayor protección a un mundo laboral que comenzaba a organizarse en torno a demandas laborales y sociales.

El fenómeno no pasó inadvertido para quienes gobernaban y en 1925 se produce un hito trascendente en la historia de la Seguridad Social nacional, a virtud del reconocimiento jurídico de la protección social. La Constitución Política de ese año, en su artículo 10, asegura "la protección al trabajo, a la industria y a las obras de previsión social, especialmente en cuanto se refiere a la habitación sana y a las condiciones de un mínimo de bienestar, adecuado a la satisfacción de sus necesidades personales y a las de su familia".

---

(\*) Profesor Facultad de Derecho Universidad de Chile.

Desde esa fecha, y hasta mediados de los años 50, el país vive una época en que la cobertura y las instituciones de seguro social crecen en número y extensión. No obstante, y como se probó años después, esta expansión fue inorgánica y estuvo muy sujeta a la influencia de grupos de presión.

En 1956, la Misión Económica Klein Sacks recomendó establecer modificaciones sustanciales a los regímenes vigentes.

Hacia 1960 se inicia un período de diagnóstico y debate sobre el Sistema de Seguridad Social del país. Esta autocrítica nacional estuvo a cargo de un grupo de connotados especialistas y expertos, liderados por don Jorge Prat Echaurren, quienes concluyeron en su informe que el sistema estaba condenado a desplomarse, al tener sus bases horadadas por la injusticia, la discriminación y por ser oligárquico, ineficaz y oneroso, y crónicamente desfinanciado.

Se señalaba en dicho informe que existían más de 550 textos legales vigentes que regulaban esta materia, cuya dictación obedeció a urgentes necesidades de la evolución social, a la influencia de principios doctrinarios internacionales, a la obtención de conquistas sociales y de necesidades políticas, a presiones de grupo, a generosidades excesivas o a limitaciones injustas derivadas de estrecheces fiscales.

Expresaba igualmente que los medios para asistir a la población eran desmedrados y discriminatorios, ya que operaba a base de una redistribución de rentas cuyos resultados eran inversos (se reunían fondos entre todos pero su reparto era en beneficio de los sectores de mejores ingresos).

Destaca asimismo el informe, graves diferencias en materia de años de afiliación, y requisitos exigidos para la obtención de prestaciones familiares y su monto, años de edad para jubilar, conceptos de invalidez, asistencia a la salud, tasas y determinación de rentas computables para pensiones, reajuste de pensiones, en materia de beneficios facultativos, como es el caso de los préstamos.

Con todo, recién en 1974, se inició un verdadero proceso de reforma del sistema de seguridad social, destacando la creación de un Sistema Único para administrar las Prestaciones Familiares (D.L. Nº 307) y los Subsidios de Cesantía. (D.L. Nº 603); en 1975 se presentó un Proyecto de Ley de Bases de Seguridad Social, que modificaba radicalmente el Sistema vigente, el que no prosperó.

Sólo algunos años después, se dio forma a los regímenes particulares del modo que hoy son conocidos.

En 1980 definitivamente se optó por un sistema diverso del anterior, reconociéndose en la Carta Fundamental de ese año que las prestaciones de Seguridad Social podrían otorgarse a través de Instituciones Públicas o Privadas, sustentando la libertad de elección de parte del afiliado, y delegando su administración en la empresa privada.

De esta forma, el Sistema de Seguridad Social Privado chileno se integró por distintos tipos de empresas y corporaciones, constituidas para satisfacer diferentes estados de necesidad. El financiamiento de las pensiones está a cargo de las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) –materia en la que intervienen también las Compañías de Seguros de Vida– y el de la salud, en manos de las Instituciones de Salud Previsional (ISAPRES); las enfermedades y accidentes laborales son cubiertas por las Mutuales de Seguridad, en tanto que las Cajas de Compensación (CCAF) administran una serie de prestaciones asociadas al trabajador y su grupo familiar.

El tiempo demostró a estas instituciones la necesidad de aunar esfuerzos y coordinar objetivos, lo que dio paso a la creación de la Federación de Instituciones Privadas de la Seguridad Social (FIS) en 1989, entidad cuyo objetivo es promover, coordinar, proteger, racionalizar y unificar los esfuerzos que realizan las empresas y entidades a cargo del nuevo sistema de protección social del país.

### III. LAS ENTIDADES ADMINISTRADORAS

#### PENSIONES

Del sistema de pensiones participan las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) y las Compañías de Seguros de Vida, empresas organizadas jurídicamente como sociedades anónimas. En esta área, el Estado cumple un rol transitorio a través del Instituto de Normalización Previsional (INP), ya que atiende a los trabajadores que no se cambiaron al nuevo sistema y sus beneficiarios, y está impedido de incorporar nuevos afiliados.

#### SALUD

Los programas de medicina preventiva y curativa son administrados por las Instituciones de Salud Previsional (ISAPRES), las que pueden estar constituidas indistintamente por entidades con o sin fines de lucro, como son las sociedades anónimas y las Corporaciones de derecho privado sin fines de lucro. En este caso, la contraparte estatal está dada por el Fondo Nacional de Salud (FONASA), el que atiende a la población cuyo ingreso no hace atractivo acogerse a los planes de salud que ofrecen las instituciones privadas.

#### PROTECCION LABORAL Y PRESTACIONES FAMILIARES

Por último, están los regímenes de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, y el de prestaciones que tienden al desarrollo y bienestar del trabajador y su grupo familiar, protegiéndolos de las contingencias sociales y económicas que, en forma temporal los puedan afectar, donde participan las Mutualidades de Empleadores y las Cajas de Compensación (CCAF), respectivamente, ambas como corporaciones de derecho privado sin fines de lucro.

El siguiente esquema refleja esta situación:

| Prestaciones                  | Entidad                 |             |
|-------------------------------|-------------------------|-------------|
|                               | (Privada)               | (Estado)    |
| PENSIONES                     | AFP/COMPAÑIA DE SEGUROS | INP         |
| SALUD                         | ISAPRE                  | FONASA      |
| ACCIDENTES DEL TRABAJO MUTUAL |                         | INP-SNSS    |
| PRESTACIONES FAMILIARES       |                         | CCAF ESTADO |

### IV. DESCRIPCION DE LOS SISTEMAS

#### A) ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES (AFP)

Las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) son Sociedades Anónimas que nacieron al amparo del Decreto Ley N° 3.500, de 1980 y, como su nombre lo indica, administran un fondo de pensiones que es un patrimonio independiente de la AFP, de propiedad de los trabajadores.

Estas empresas son la base del régimen de pensiones que hoy impera en Chile para los trabajadores dependientes y que se caracteriza por ser un sistema obligatorio, basado en la capitalización individual de contribuciones definidas, con administración privada, libertad de afiliación y beneficios cuyo monto depende del saldo acumulado por el trabajador en su cuenta individual (pensión de vejez) o de la renta imponible del afiliado (pensión de invalidez y sobrevivencia), y de las rentabilidades que genere la administración del mismo por parte de las AFP.

### **HISTORIA Y OPERACION**

Las AFP comenzaron a operar en mayo de 1981, es decir, seis meses después de la promulgación del Decreto Ley N° 3.500 en noviembre de 1980. A partir de entonces, ha habido importantes avances en el desarrollo de este sistema, el cual progresivamente ha mejorado sus estándares de servicio y eficiencia.

Para ingresar a una AFP, basta con la iniciación laboral del trabajador dependiente, lo que obliga su afiliación automática al sistema de pensiones y a cotizar en una AFP. Con todo, el trabajador escoge libremente la administradora que prefiera, teniendo la libertad para cambiar su elección en el momento que lo desee.

Para los trabajadores adscritos al antiguo sistema de reparto, la incorporación al nuevo modelo de pensiones es voluntaria y contempla el "reconocimiento" de las cotizaciones efectuadas, bajo la forma de un instrumento estatal que entrega un rendimiento real anual de 4%: el llamado Bono de Reconocimiento.

En ambos casos, la afiliación al sistema se mantiene durante toda la vida, ya sea que se cambie de administradora, o de trabajo, o ejerza una o varias actividades simultáneas.

En cuanto al financiamiento de las AFP, éste proviene del cobro de comisiones establecidas libremente por cada Administradora y cuyo valor se determina como un porcentaje de la remuneración o renta imponible.

Con cargo a estas comisiones está contemplado el pago de un seguro que cubra los riesgos de invalidez y muerte del trabajador. También existe, pero con una incidencia relativa cada vez menor, el cobro de comisiones fijas en pesos.

### **CARACTERISTICAS**

Las AFP gestionan un patrimonio independiente conocido como "fondo de pensiones". Dicho patrimonio está constituido por los saldos de las cuentas de capitalización individual y de ahorro voluntario de los afiliados al sistema.

También forman parte de estos fondos las cotizaciones rezagadas, la recaudación en proceso de acreditación y los recursos de cuentas creadas con posterioridad a la dictación del D.L. N° 3.500, como son las de indemnización sustitutiva y la de trabajadores de casa particular.

Estos recursos se expresan en cuotas de igual monto y cuyo valor se determina diariamente sobre la base del valor económico o de mercado de las inversiones. Por tratarse de un ahorro obligatorio, dichas inversiones deben enmarcarse dentro de un estricto marco regulatorio, diseñado con el propósito de ofrecer máxima seguridad a los afiliados.

El Estado desempeña en el sistema un rol subsidiario, que se expresa en la regulación y fiscalización del sistema, y en el pago del diferencial respectivo a quienes, con sus aportes, no sean capaces de financiarse una pensión mínima.

Hoy día existen 14 AFP, que administran Fondos de Pensiones por un valor de U\$28.000.000, de propiedad de 5.300.000 afiliados; se encuentran agrupados en una Asociación Gremial desde el año 1982.

La fiscalización de estas empresas es responsabilidad de la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones, organismo que realiza esta labor en forma directa, en atención a que las administradoras se caracterizan por un objeto único y exclusivo en su gestión: administrar un fondo de pensiones y otorgar los beneficios de pensiones que define la ley.

Las pensiones de vejez se pagan bajo tres modalidades: la renta vitalicia, el retiro programado y la renta temporal con la renta vitalicia diferida.

En la primera el trabajador retira el monto que ha acumulado durante toda su trayectoria laboral activo en una AFP y pacta con una Compañía de Seguros una pensión fija en Unidades de Fomento por toda lo que resta de su vida. En este caso, la persona traspasa la propiedad de sus ahorros previsionales a cambio de una pensión que es segura e invariable.

El retiro programado consiste en que los ahorros previsionales del trabajador permanecen en la AFP y que con cargo a ellos y su rentabilidad la administradora otorgue al beneficiario una pensión. Dependiendo de la rentabilidad, el monto del beneficio pagado puede disminuir, mantenerse o aumentar. En este caso, la persona mantiene la propiedad de su monto acumulado.

Por último, está la renta temporal con renta vitalicia diferida, modalidad que consiste en una combinación del retiro programado y de la renta vitalicia.

## **B) LAS INSTITUCIONES DE SALUD PREVISIONAL (ISAPRES)**

Las ISAPRES son Sociedades Anónimas cuyo objetivo principal es el otorgamiento y/o financiamiento de prestaciones y beneficios de salud con cargo al aporte de una cotización legal o una superior convenida.

Estas instituciones administran lo que se denomina un seguro de salud "sui generis", el que supone la contratación de distintos planes de salud con su correspondiente arancel o lista de prestaciones valorizadas, el que especifica las prestaciones cubiertas y sirve de base de cálculo de los beneficios.

El valor de este seguro especial es distinto para cada persona y corresponde a un 7% de la remuneración imponible del trabajador; cuando se produce un excedente de la cotización legal en relación con el plan convenido, este excedente es propiedad del afiliado, y puede ser destinado por éste, a que se le otorgue un plan de salud que contempla mayores beneficios, a incrementar una cuenta corriente individual o al financiamiento de otros beneficios que determina la ley.

## CARACTERISTICAS

A través de este sistema:

- Se otorgan más grados de libertad a las personas.
- Se proporciona un sentir de propiedad y disposición de las cotizaciones a los trabajadores.
- Permite la participación del sector privado en un área que tradicionalmente era del Estado.
- Las instituciones deben cumplir con beneficios mínimos: control maternal, el control del niño sano hasta los 6 años y el pago de las remuneraciones por enfermedad.
- El sector contribuye en forma significativa a descongestionar el sistema público para que éste circunscriba su actuar en beneficio de los más necesitados.

## HISTORIA Y FUNCIONAMIENTO

En 1980 se reconoció en la Constitución Política del Estado el derecho de las personas por optar por la salud estatal o por la salud privada. Con posterioridad, el 27 de abril de 1981, fueron creadas las ISAPRES como una alternativa a los Servicios de Salud y al Fondo Nacional de Salud en el otorgamiento de las prestaciones y beneficios.

De la consagración de este derecho constitucional se derivaron diversas leyes que permitieron a las personas canalizar las cotizaciones de salud –iguales y obligatorias para todos– del 7% de la remuneración imponible del trabajador a una institución privada.

Además, se considera un aporte adicional de hasta un 2% de la remuneración del trabajador con un tope de 4,2 Unidades de Fomento (unidad reajutable diaria según la variación del IPC. Se trata de un subsidio a la demanda que los empleadores pueden descontar de sus impuestos.

Este nuevo sistema de salud privada se entiende dentro del esquema de estado subsidiario. Inspirado en este principio, se le asigna al Estado la función de fijar las políticas de salud y de desarrollo del sector, y la supervisión de su cumplimiento. En tanto, al sector privado se le reconoce una función activa, de ejecutor de las actividades económicas y sociales del país.

En 1990 se reformó el sistema estableciéndose nuevas normas para el otorgamiento de prestaciones de salud y se creó la Superintendencia de Instituciones de Salud Previsional, entidad autónoma y especializada que fiscaliza a estas instituciones y vigila el cumplimiento de los contratos de salud; al mismo tiempo puede arbitrar, a solicitud del afiliado, los conflictos que éste tenga con la entidad administradora.

Los trabajadores pueden libremente decidir que su cotización previsional obligatoria para salud sea entregada a una ISAPRE, con el único objeto de que esta institución, administre estos fondos como un seguro, y le otorgue ciertos beneficios obligatorios establecidos por ley y también los beneficios de la medicina curativa que voluntariamente acuerden el trabajador y la ISAPRE con la que él celebre contrato.

El contrato es de plazo indefinido y el derecho a desafiliarse lo pueden ejercer las personas una vez al año, no pudiendo la ISAPRE desafiliar a sus miembros. Sólo puede revisar las condiciones de los contratos del grupo, sin discriminar a sus integrantes.

El sistema está compuesto por ISAPRES abiertas (sin restricciones a la afiliación) y cerradas (dirigidas a grupos específicos de trabajadores). Las ISAPRES abiertas concentran casi la totalidad del mercado, con un 93%, y las ISAPRES cerradas un 7%.

### **C) LAS CAJAS DE COMPENSACION DE ASIGNACION FAMILIAR (CCAF)**

Las Cajas de Compensación (CCAF), son instituciones de derecho privado que en el sistema de Seguridad Social chileno cumplen con brindar prestaciones que tiendan al bienestar del trabajador y su grupo familiar. La forma en que cumplen este objetivo es amplia y diversa.

Entre otras cosas, las CCAF administran las asignaciones familiares; entregan los subsidios de cesantía, los por incapacidad laboral y por reposo maternal; otorgan, con recursos propios, beneficios no contributivos de carácter social y familiar; desarrollan actividades de capacitación y perfeccionamiento ocupacional; conceden créditos sociales para cubrir necesidades de distinta índole y recaudan cotizaciones previsionales en favor de entidades públicas y privadas.

#### **HISTORIA Y FUNCIONAMIENTO**

Estas instituciones se crearon por iniciativa de empresarios del sector privado, con la finalidad de pagar asignaciones familiares de mayor monto que las estatales a los trabajadores que eran imponentes del Servicio de Seguro Social, convirtiéndose así en una de las primeras experiencias en la administración privada de prestaciones de seguridad social.

Desde la creación de la primera entidad de este tipo en 1953, las leyes que las regulan se han modificado en varias oportunidades. Hoy en día están regidas por las disposiciones de la Ley N° 18.833, del año 1989, y sometidas a la fiscalización de la Superintendencia de Seguridad Social, dependiente del Ministerio del Trabajo.

La competencia entre estas instituciones comenzó a desarrollarse de manera más intensa a partir de la promulgación de esta ley, ya que con ella se liberalizó el mercado de estas entidades, se amplió la estructura de beneficios y servicios y se simplificaron los procesos de afiliación y desafiliación de empresas a estas entidades.

Asimismo, esta normativa flexibilizó los requisitos para conformar y elegir a los Directorios, con lo que se reforzó el carácter autónomo y privado de estas instituciones.

Para pertenecer a una Caja de Compensación, los trabajadores de una empresa en forma colectiva deben elegir la institución a la que deseen afiliarse, para lo cual deben contar con el acuerdo de la mayoría de los empleados, es decir, 50% más un voto. La fórmula para desafiliarse es la misma: el consenso de la mayoría y el haber permanecido un mínimo de seis meses de afiliación en la Caja de Compensación previamente elegida.

En cuanto al financiamiento de las Cajas de Compensación, a excepción de la comisión cobrada por la administración de las prestaciones legales obligadas que se pagan con cargo a recursos fiscales, el resto proviene de la rentabilidad de las colocaciones de crédito social, los



ingresos por venta de servicios, los ingresos por inversiones, multas y sanciones, y la oferta de recintos vacacionales y recreativas, así como de redes de atención médico-dentales.

Hoy día existen seis Cajas de Compensación de Asignación Familiar, todas agrupadas en una Asociación Gremial nacida en 1958. Estas seis cajas agrupan a 2.054.000 afiliados que representan a 58.122 empresas adheridas al sistema.

Las cargas familiares autorizadas suman cerca de 2 millones. Por lo tanto, el total de la población que se beneficia con la CCAF son 4 millones 51 mil personas.

No obstante, y en materia de afiliación, debe señalarse que existen grupos importantes de trabajadores que no pueden acceder al sistema, como es el caso de los funcionarios del sector público y los trabajadores de casa particular, lo que limita el crecimiento de estas instituciones y explica que la cobertura alcance sólo al 54% de los trabajadores dependientes.

Las CCAF han invertido ingentes recursos en tecnología orientada a automatizar el otorgamiento de las prestaciones legales y de los beneficios sociales, ejecutando importantes programas de construcción de centros vacacionales y recreativos y de clínicas de atención dental, centrando su estrategia en privilegiar las prestaciones pecuniarias o bien en desarrollar actividades de educación, formación y capacitación.

#### **D) LAS MUTUALES DE ACCIDENTES DEL TRABAJO Y DE ENFERMEDADES PROFESIONALES**

Las mutuales son corporaciones de derecho privado, sin fines de lucro y que tienen por objeto administrar un seguro social contra riesgos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.

Estas entidades están encargadas de labores de prevención, cobertura de los accidentes de trabajo, velar por las enfermedades profesionales y por la rehabilitación de los trabajadores. En caso de fallecimiento, también se preocupan del otorgamiento de pensiones, así como de la protección de quienes quedan imposibilitados de continuar trabajando.

#### **HISTORIA Y FUNCIONAMIENTO**

Este seguro fue establecido en forma obligatoria por la Ley N° 16.744 de 1968; sin embargo, la iniciativa privada se había anticipado a cubrir estos estados de necesidad.

En 1958, y con el ejemplo de las mutuales españolas, se crearon dos mutuales a instancias de gremios empresariales (de los sectores industrial y metalúrgico).

Cinco años más tarde (en 1963), el sector de la construcción creó su propia Mutual de Seguridad. La entidad comenzó sin capital, el que consiguió debido a que algunos contratistas adherentes adelantaron cerca de un año de imposiciones.

Las mutuales están fiscalizadas por la Superintendencia de Seguridad Social, dependiente del Ministerio del Trabajo. Una de las últimas innovaciones en este sistema se produjo en 1994, año en que se promulgó la Ley N° 19.345 que amplía su cobertura a los funcionarios del sector público, las universidades estatales y del área municipal.

Este reconocimiento a la efectividad del sistema comenzó a regir en marzo de 1995, posibilitando el ingreso de cerca de 200.000 funcionarios públicos.

El objetivo del sistema es minimizar o evitar la ocurrencia de accidentes de trabajo y enfermedades, ya que ello redundaría en menores costos para las empresas y en mayor seguridad para los trabajadores y sus familias. En relación a este punto, cabe señalar que el sistema ha reducido, a lo largo de su historia, la tasa de accidentabilidad desde un 35% a un 11,9%

Asimismo, y una vez producido el siniestro, el sistema se preocupa de brindar en forma oportuna prestaciones económicas necesarias para la mantención del trabajador y su grupo familiar.

Para alcanzar estos objetivos, las empresas cotizan de su cargo un 0,9% de la planilla de remuneraciones, más adicionales diferenciado de hasta un 3,4% según niveles de riesgo y siniestralidad, lo que da un promedio general cercano al 2%. Esta tasa, una de las más bajas en el mundo, es variable según el riesgo de los trabajos y las tasas históricas de siniestro de las empresas.

### **CARACTERISTICAS**

- Las mutuales, si bien administran un seguro, tienen por propósito evitar la ocurrencia de los siniestros laborales.
- Son entidades que financian sus prestaciones sólo con las cotizaciones que captan, y si no les alcanza, los empleadores socios de la mutual son solidariamente responsables de su pago.
- Son instituciones que están plenamente consolidadas a partir de una legislación posterior a su creación.
- Debido a que no tienen fines de lucro, con el excedente que han capitalizado pueden contribuir con la creación y ampliación de infraestructura.
- En la actualidad, el grueso de sus ingresos se destina a cubrir riesgos de sus beneficiarios, y los excedentes al desarrollo de infraestructura médica y a actividades de prevención de riesgos.

### **E) LAS COMPAÑÍAS DE SEGUROS DE VIDA**

Las Compañías de Seguros de Vida son sociedades anónimas que hasta antes de la reforma previsional de 1981 no cumplían un rol relevante en la Seguridad Social, en la cual participaban a través de una limitada oferta de planes complementarios. Sin embargo, el establecimiento del nuevo régimen de pensiones dio paso a una etapa de modernización que provocó una profunda transformación de este mercado, el que se volvió más dinámico y competitivo.

### **HISTORIA Y FUNCIONAMIENTO**

Las Compañías de Seguros de Vida están regidas por el D.F.L. N° 251, de 1931, texto legal que ha experimentado profundos cambios que hacen que el actual mercado asegurador tenga pocos puntos en común con el que originalmente se diseñó.

En efecto, diversas transformaciones de fondo explican la modernización y crecimiento del sector asegurador, el que pasó de una administración de corte estatal manejada por empresas pertenecientes a éste, a una oferta amplia de compañías privadas y competitivas.

Uno de los cambios más relevantes fue la dictación del D.L. N° 3.057, de 1980, el cual permitió incorporar los principios de la economía de mercado, como la libertad para fijar precios, la reajustabilidad de las primas y los montos asegurados, la libre contratación de reaseguros y la apertura de la propiedad accionaria al mercado externo.

Así también se estableció una nueva normativa respecto de las inversiones que pueden efectuar las compañías, determinándose los tipos de instrumentos en que se pueden invertir las reservas y el patrimonio de riesgo, con sus límites por instrumento, emisor y grupo económico. Además, se liberaron las comisiones a pagar a los agentes.

Este nuevo diseño determinó una disminución del número de compañías existentes e impulsó un proceso de modernización marcado por la libre competencia.

El nuevo diseño previsional consideraba para estas empresas un rol esencial: la cotización, contratación y administración de seguros de invalidez y fallecimiento para los afiliados a las AFP y la oferta, venta y administración de rentas vitalicias para aquellos afiliados en condiciones de pensionarse.

Adicionalmente, las compañías administran seguros de salud complementarios a los programas estatales y a las prestaciones de las ISAPRES, y se encargan de la administración y pago de las asignaciones familiares correspondientes a los beneficiarios de los pensionados.

Para operar, las Compañías de Seguros de Vida requieren de un patrimonio mínimo que corresponde al mayor valor entre 90.000 unidades de fomento (U\$ 2.790.000) y el patrimonio necesario para mantener una relación de endeudamiento no superior a 15.

En la actualidad, las Compañías de Seguros de Vida están sometidas al control de varios organismos fiscalizadores, tales como la Superintendencia de Valores y Seguros, la Superintendencia de Seguridad Social e, indirectamente, la Superintendencia de AFP.

Sobre este aspecto, cabe mencionar una interesante Circular de la Superintendencia de Seguridad Social (N° 1.215, de 25 de julio de 1991), mediante la cual modificó su jurisprudencia administrativa, entendiéndolo, a contar de esa fecha, que el concepto "Cajas de Previsión" es comprensivo de las Compañías de Seguros de Vida, en la medida que ellas, por mandato legal, administran prestaciones de carácter previsional.

Ello significó el reconocerles a esta clase de entidades su carácter previsional, dadas las funciones que desempeñan en el ámbito de la Seguridad Social, y dejarlas sujetas a la tuición de la Superintendencia del ramo.

No obstante lo anterior, debe considerarse también la labor especializada que desarrolla la Superintendencia de Valores y Seguros, entidad que autoriza la existencia de estas compañías y aprueba sus Estatutos. Además, fiscaliza sus operaciones y regula la información que deben proporcionar al público.

## V. VENTAJAS Y DEFICIENCIAS

Efectuar un análisis crítico sobre una materia en que la subjetividad tiende a primar no es sencillo; en efecto, cada persona posee parámetros propios para apreciar las bondades o deficiencias de una reforma en el área de la Seguridad Social.

No obstante ello, es posible hacer un esfuerzo en tal sentido que permita fijar aspectos de común aplicación y de cuya visión se puedan extraer conclusiones generalmente aceptadas.

En dicho sentido nos ha parecido que favorece el análisis el efectuar una apreciación de conjunto acerca de sus ventajas, sin segmentar por sectores, ya que ellas son comunes a todas las áreas; y particularizar, cuando ello sea del caso, en el aspecto vinculado a las deficiencias, por tratarse de aspectos propios de cada área que integra el Sistema de Seguridad Social chileno.

Hemos preferido referirnos a deficiencias, porque al realizar este análisis, nos asistió la plena convicción de no presentar claras desventajas que pudiéramos contrastar con sus claras ventajas, pero sólo advertimos ciertas deficiencias que son subsanables en la medida que las autoridades y los entes gestores así se lo propongan.

Del mismo modo, y como cosa previa a fin de determinar lo favorable del Sistema Privado de Seguridad Social, nos ha parecido necesario el constatar si el Sistema se ha ajustado a los denominados "Principios", creación doctrinaria que por mucho tiempo ha orientado el quehacer de la Seguridad Social. En alguna medida, su cumplimiento va a estar generando la sensación errada o no, de que el Sistema acoge a una gran mayoría del país.

Los Principios universalmente aceptados y que miran a la organización de la Seguridad Social son los de la Universalidad (extensión del campo de cobertura objetiva y subjetiva), Integridad (suficiencia de las prestaciones), Unidad (política de conjunto), y Solidaridad (esfuerzo común proporcional a las capacidades de cada cual); desde hace un tiempo a esta parte, un sector del pensamiento –y con mucha fuerza en Chile– ha agregado el de la Subsidiariedad (intervención del Estado sólo cuando las comunidades intermedias no puedan dar solución a sus problemas). Este último principio se ha convertido en la viga maestra del desarrollo de la privatización de la Seguridad Social, ya que por medio de ella se ha reservado al Estado un rol normativo y fiscalizador, reservando su actuación operativa sólo ante la insuficiencia de los privados.

En lo que concierne a la *Universalidad*, el sistema chileno de seguridad social, luego de la privatización se muestra con una amplia aplicación tanto en el plano objetivo como subjetivo.

En efecto, en lo que se refiere a lo primero, las prestaciones que se otorgan abarcan una amplia gama que cubre todos los sectores de la Seguridad Social, pudiendo anotarse un profundo avance en todas las materias, tal como da cuenta el esquema que sigue a continuación:

| <b>Sistema</b>      | <b>Prestaciones</b>                    |
|---------------------|----------------------------------------|
| PENSIONES           | Vejez-Invalidez-Sobrevivencia-C. Mort. |
| SALUD               | Preventiva-Curativa-Subsidios-Progr.   |
| ACC.TRABAJO         | Prevenc./Curac.-Indemnización-Pension  |
| PRESTAC. FAMILIARES | A. Familiares-Crédito Social-Bienestar |

Debe no obstante tenerse presente que Chile aún no ha dado solución al tema del Seguro de Desempleo o Cesantía, materia de amplio debate en el país actualmente. Se espera que en un futuro próximo cercano dicha falencia sea superada.

En lo que se refiere a la Universalidad Subjetiva, la cobertura expresada en la afiliación al Sistema, ella supera al 70% en todos los campos; no obstante, restan aún sectores que deben incorporarse plenamente, como es el caso de los trabajadores independientes, de los trabajadores ocasionales y de la mujer dueña de casa. Ello constituye un desafío pendiente.

En lo tocante a *la Integridad*, debe indicarse que las prestaciones que ha planteado la privatización, en términos generales, no son inferiores al 70% de la última renta, base que estimamos cumple con bastante mérito las aspiraciones posibles de lograr con el actual desarrollo económico. En este campo el Estado tendrá un rol primordial, en caso de que las prestaciones se tornen insuficientes para aquellas personas de menores ingresos.

En lo que se refiere a *la Unidad*, es del caso señalar que es uno de los aspectos más destacables en el avance, ya que se ha obtenido una acción unificada tendiente a garantizar la protección de los trabajadores y de sus familias.

En efecto, todos los riesgos a proteger –a excepción de la cesantía– se encuentran cubiertos, uniendo múltiples políticas y enfoques, ciñéndose a una política globalizadora y de general aplicación, sin distinciones ni discriminaciones.

Esto en nada se contrapone con que la gestión se encuentre radicada en una multiplicidad de organismos, ya que ello, bajo la visión de la libre competencia, ha permitido agilizar notablemente la operatoria del Sistema de Seguridad Social, sin perder de vista la unidad de conjunto.

En lo concerniente al principio de *la Solidaridad*, debe señalarse que ha sido esgrimido como una de las falencias del Sistema. Sobre el particular, debe tenerse presente que éste, en lo que respecta a Pensiones y Salud privadas, no es en su esencia solidario, al menos bajo los parámetros clásicos, no obstante lo cual presenta aspectos en que sí lo es, como es el caso del financiamiento de las pensiones de invalidez y sobrevivencia, y de las pensiones mínimas.

De igual modo, es necesario establecer que la experiencia nacional en la materia ha demostrado que la pretendida solidaridad más bien se transformó en un abuso de los grupos con poder de negociación económica o política, en desmedro de aquellos sectores que carecían de ésta.

Ante ello, se prefirió optar por una solidaridad en la base, correspondiéndole al Estado asumir la responsabilidad de asumir el costo de focalizar debidamente la ayuda solidaria –financiada con impuestos generales proporcionales al ingreso– hacia aquellos más desprotegidos económica y socialmente.

Finalmente, en lo que se vincula a *la Subsidiariedad*, no siendo aún un Principio reconocido universalmente –aunque su importancia ya se señala en las Encíclicas Papales– debe señalarse que él ha orientado fundamentalmente la privatización en Chile.

A su vez, dicha política hace énfasis en que la responsabilidad primera recae sobre cada individuo, quién debe hacer todo el esfuerzo personal para no recargar al resto de los integrantes del Sistema; sólo ante su incapacidad, la sociedad acude en su ayuda, para lo cual colaboran los que tienen más recursos disponibles.

Debe precisarse que, en todo caso, el Estado asume, entre otros, en su totalidad el financiamiento de las asignaciones familiares, los subsidios de cesantía, las pensiones asistenciales y las mínimas, y toda una amplia gama de prestaciones y subsidios directos, que constituyen una red social protectora establecida en favor de los más desposeídos.

En la medida que los recursos destinados a ese objeto son obtenidos, en magnitudes importantes de tributos progresivos, se hace realidad también el principio de solidaridad, toda vez que son las personas con mayores ingresos aquellas que concurren a resolver las contingencias de los que no cuentan con recursos para ello.

Precisado este aspecto de carácter fuertemente doctrinario, aunque con profundas implicancias prácticas, nos abocaremos a continuación analizar las ventajas y deficiencias que se pueden observar en la concreción del sistema.

## **A) VENTAJAS**

### **a.1. Libertad del usuario.**

Nos parece que esta característica, profundamente vinculada con la Constitución Política del año 1980 es quizá uno de sus rasgos más destacables, ya que puso en manos de los afiliados –y por ende de los beneficiarios– una gran gama de opciones, cuyo centro de gravedad está situado en la línea básica de poder elegir la institución que le prestará la cobertura que éste requiera en las diversas áreas del Sistema de Seguridad Social.

Dicha premisa se encuentra recogida, en primer término, en la gran opción: atenderse en entidades de carácter estatal o bien pertenecientes al ámbito privado, posibilidad que sólo vino a abrirse paso en contra de la legislación dictada en los años '80; ésta fue un cambio radical en la mentalidad imperante a la época, sobre todo al plantearse que podía tratarse de entidades privadas con y sin fines de lucro.

Ello habría sido impensable años atrás, por estimárselo contrario a la orientación filosófica del Sistema, y generó un cambio radical en su conceptualización.

Inserta en esa premisa estaba la de que entre las entidades privadas se produciría una libertad de competencia muy importante, cuyos beneficios habrían de derramarse sobre los afiliados y sus beneficiarios.

La eliminación de los denominados "mercados cautivos" de afiliados, trajo como lógica consecuencia que éstos habrían de ser captados a base de un buen servicio y menor precio, mejores que aquellos que otorgaban los Sistemas del Estado, circunstancia que a poco andar fue posible apreciar en toda su dimensión.

Recientes encuestas realizadas en el sector demuestran que los afiliados, en materia de servicios, están ampliamente satisfechos con las entidades privadas que operan en la Seguridad Social.

### **a.2. Mejor servicio a los afiliados.**

Este aspecto constituye otro pilar básico del nuevo sistema, ya que se buscó revertir una de las características más criticadas del antiguo, cual era su excesiva frondosidad y burocracia; ello se traducía en una deficiente calidad de la atención de los afiliados y sus beneficiarios, los cuales se veían constantemente sometidos a una engorrosa tramitación de sus legítimas peticiones.

La privatización trajo consigo todas las ventajas que impone la libre competencia en relación al buen servicio que deben otorgar las entidades gestoras, ya que, en caso

contrario, se ven expuestas a ser abandonadas por sus afiliados. Es lo que se conoce con el nombre de "votar con los pies", ya que aquella persona que no es bien atendida, naturalmente buscará la entidad de la competencia que sí lo haga.

Esta circunstancia es dable apreciarla a lo largo de todo el espectro de la Seguridad Social chilena de carácter privado, en la cual todas las entidades procuran destacarse por el buen servicio otorgado al afiliado.

En el mismo sentido, cabe consignar el enorme esfuerzo que han desplegado las entidades privadas en acercarse al afiliado, estableciendo a lo largo del país una gran red de sucursales, destinadas a facilitar el acceso del afiliado al Sistema (cerca de 1000 en todo el país).

Del mismo, debe destacarse el importante esfuerzo que en materia de comunicación han efectuado las entidades privadas, siendo relevante a estos efectos el uso masivo e intenso de la computación e informática, lo que ha permitido otorgar una gran celeridad y exactitud a la información que se proporciona al afiliado y sus beneficiarios.

A más de ello, cabe tener presente que la autoridad ha coadyuvado en varias ocasiones a incentivar el buen servicio, pudiendo señalarse, por vía ejemplar, la norma que dictó la Superintendencia de AFP en cuanto establecer el pago de pensiones de vejez preliminares, a pagarse dentro del plazo de 15 días de decretada la pensión, a fin de no provocarle perjuicios al pensionado en materia de continuidad de ingresos.

### **a.3. Mejor calidad de las prestaciones.**

En este sentido cabe señalar que todos los sistemas privados han producido una mejoría ostensible de los beneficios a pagar a los afiliados y sus beneficiarios.

Por la vía ejemplar, puede señalarse que en materia de accidentes del trabajo, se han construido y equipado una gran cantidad de hospitales y clínicas, equipadas con instrumentos de última generación y un expedito pago de indemnizaciones y pensiones calculadas de acuerdo a lo previsto en la ley; igualmente, la incorporación de las ISAPRES en materia de salud, ha permitido proporcionar mejores y más completas prestaciones de salud a los sectores de ingresos medios y altos de la población, restando aún por realizar lo mismo con la capa de bajos ingresos, los que aún permanecen en el sector estatal.

En relación a las pensiones, debe señalarse que la calidad de las prestaciones pagadas supera, abiertamente a aquellas pagadas bajo el antiguo sistema, según da cuenta el cuadro que se inserta a continuación:

|                       | <b>Sistema antiguo</b> | <b>Sistema nuevo</b> |
|-----------------------|------------------------|----------------------|
| Pensión Vejez         | U\$ 138                | U\$ 181              |
| Pensión Invalidez     | U\$ 189                | U\$ 284              |
| Pensión Viudez        | U\$ 112                | U\$ 147              |
| Pensión Sobrevivencia | U\$ 65                 | U\$ 53               |

Como es dable observar, en un solo caso es posible verificar una leve diferencia a favor del antiguo sistema, siendo, en todos los demás casos, mucho más favorables las pensiones del nuevo.

De igual manera, si se toma otro parámetro, como es el de la comparación de la remuneración real de los últimos 120 meses en comparación con el monto de la pensión, es dable observar lo siguiente:

| <b>Tipo de pensión</b> | <b>Relación Pensión /Remuneración</b> |
|------------------------|---------------------------------------|
| Invalidez              | 67%                                   |
| Sobrevivencia          | 73%                                   |
| Vejez Anticipada       | 81%                                   |
| Vejez Normal           | 73%                                   |

Esta misma suficiencia de las prestaciones es posible observarla en materia de las que otorgan las Cajas de Compensación de asignación Familiar y las Cías. de Seguros de Vida, en relación a las rentas vitalicias como modalidad de pensiones de vejez y en los aportes adicionales para constituir las pensiones de invalidez y sobrevivencia.

#### **a.4. Crecimiento del sector y del país.**

Todo el segmento a cargo de la Seguridad Social ha experimentado un crecimiento exponencial constante, sobre todo a partir de la gran reforma de los años '80.

En efecto, ya desde la década de los '60, cuando se encontraban en funcionamiento las Mutuales de Seguridad y las Cajas de Compensación de Asignación Familiar, la Administración Privada de la Seguridad Social, se observó un crecimiento ostensible del sistema en general.

Ello se acentuó con la entrada en vigencia del nuevo sistema de pensiones y el de salud, como asimismo el necesario impacto del primero en las Cías de Seguros de Vida, al hacerse cargo estas últimas de las rentas vitalicias derivadas de las pensiones de vejez y del seguro de invalidez y sobrevivencia.

Su incidencia en el Sistema de Seguridad Social chileno se puede apreciar en el siguiente esquema:

| <b>Entidad</b>  | <b>Número</b> | <b>Afiliados(*)</b> | <b>Prestaciones(**)</b> |
|-----------------|---------------|---------------------|-------------------------|
| AFP             | 13            | 5.200.000           | 187.533                 |
| C. SEGUROS VIDA | 27            | 2.702.811           | 88.494                  |
| ISAPRES         | 34            | 1.664.974           | 36.846.388              |
| MUTUALES ACC.   | 3             | 2.400.000           | 1.516.666               |
| CCAF            | 6             | 2.054.000           | 20.000.000              |

(\*) Fuerza activa de trabajo: 5.350.000.

(\*\*) Comprende diversas clases según la entidad, a saber:

|                |                                                         |
|----------------|---------------------------------------------------------|
| AFP            | : total pensiones Vejez pagándose a 3/96'               |
| C. de Seguros: | : total pensiones V., Inv. y Sobr. pagándose a 3/96'    |
| ISAPRES        | : otorgadas durante el año 1995 (9,79 por beneficiario) |
| Mutuales       | : otorgadas durante el año 1995 (0,63 por beneficiario) |
| CCAF           | : otorgadas durante el año 1995 (9,74 por beneficiario) |



Naturalmente que ello ha significado un impacto muy importante de cada uno de estos sectores, ha generado un considerable número de empleos, una alta inversión en infraestructura y equipamiento de una amplia gama, redundando, finalmente, en un alto grado de desarrollo del país.

#### **a.5. Perfeccionamiento de los profesionales que actúan en el Sistema.**

En íntima relación con el aspecto señalado en el numeral anterior se encuentra la materia vinculada al perfeccionamiento profesional de las personas encargadas de la administración y prestaciones de servicios que estas entidades otorgan, todo lo cual requiere un alto grado de entrenamiento y calificación, lo que implica, finalmente, un aporte muy importante a la calificación de los trabajadores que se desempeñan en el Sistema.

Ello es muy importante desde el punto de vista del país, ya que le permite a éste contar con un numeroso grupo de profesionales y técnicos calificados, los que vuelcan sus conocimientos y experiencia no tan sólo en su área de trabajo específico, sino que en otras en las que se requiere su accionar.

Dicha situación ha implicado además, un fuerte ahorro para el país, al caer las tasas de cotización y liberar recursos hacia fines eminentemente productivos, lo que ha permitido dinamizar la economía y dar un fuerte impulso al sostenido crecimiento del país observado en los últimos años.

### **B) DEFICIENCIAS**

La privatización emprendida en Chile en el área de la Seguridad Social estimamos ha demostrado ser ventajosa, pero como en todo proceso emanado de la mano del hombre, existen ciertos aspectos deficientes, que podrían subsanarse en la evolución y desarrollo del Sistema.

Por ello, al hacer este análisis objetivo de la privatización, hemos podido advertir que las principales deficiencias que ella denota son las siguientes:

#### **b.1. Segmentación de beneficiarios en razón del ingreso.**

La privatización ha producido ciertas diferencias en la calidad de algunos beneficios, ya que el mayor ingreso, en algunos de los sectores –pensiones, seguros y salud– permite alcanzar un mejor nivel de atención y cobertura.

Ello es inevitable en regímenes en los que se incentiva el esfuerzo personal para obtener mayores beneficios, por lo que, a mayor ingreso, mejores prestaciones.

Esto ha sido paliado en otros países que también han privatizado, mediante la aplicación de cotizaciones de solidaridad redistributiva; en el caso chileno se ha optado por no introducir dichos elementos, prefiriendo que el Estado focalice ayudas especiales –pensión mínima, bonificaciones en salud por cargas de familia– en favor de quienes tienen menores ingresos.

Se ha señalado que en la medida que la economía se dinamice y que exista un nivel de cotizaciones razonable, se incentivarán más y mejores empleos, lo que redundará, a su vez, en mejores ingresos, los que permitirán acceder a más completos beneficios.

En todo caso, debe reconocerse que, desde un punto de vista político, este rasgo constituye una de las críticas que se hace a la privatización.

#### **b.2. Sobreexposición a decisiones informadas.**

La privatización, con sus características, obliga a los afiliados a elegir de entre una serie de opciones a las que se encuentran enfrentados constantemente, lo que es parte de la libertad de opciones que contemplan los distintos sistemas que componen la Seguridad Social privada chilena.

Ello ha obligado a los afiliados a procurar discernir entre una vasta gama de alternativas, lo que implica procesar una gran cantidad de información; ello los ha obligado a un trabajo arduo y para el que no todos se encontraban debidamente preparados, ocasionándoles no pocos problemas y decisiones erradas.

No obstante, debe señalarse que dicha desventaja, a mediano plazo, convertirá, necesariamente, al afiliado chileno en un trabajador más informado y compenetrado del Sistema, lo que permitirá que éste acceda a mejores y mayores beneficios, por la vía de optar por la alternativa que sea más conveniente para él y su grupo familiar.

### **CONCLUSIONES**

Creemos que fluye del análisis efectuado anteriormente, que la privatización del Sistema de Seguridad Social en Chile ha sido ampliamente ventajoso para los trabajadores y para el país en su conjunto; no obstante ello, existen algunos aspectos que plantean desafíos por vencer, a fin de obtener que los beneficios que de ello se derivan, se perciban como justos y eficientes.

Ministerio del Trabajo y Previsión Social  
Subsecretaría de Previsión Social

**REGLAMENTO INTERNO DE LAS COMISIONES  
ERGONOMICA NACIONAL Y DE APELACIONES (\*)**

**CAPITULO I  
"NORMAS COMUNES"**

**DEFINICIONES**

Para todos los efectos de lo dispuesto en la Ley N° 19.404, publicada en el Diario Oficial el 21 de agosto de 1995, y de su reglamento, contenido en el Decreto Supremo N° 71, modificado por el Decreto Supremo N° 130, publicados en el Diario Oficial, el día 13 de julio y 16 de septiembre de 1996, respectivamente, ambos del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, se entenderá por: (\*\*)

- **Comisión Ergonómica Nacional (CEN):** Es la encargada de determinar las labores que, por su naturaleza y condiciones en que se desarrollan, revisten el carácter de trabajos pesados, o dejan de tenerlo, elaborando en cada caso una lista, al igual que cuando dichas labores han sido rechazadas como trabajos pesados, fijando o rebajando al efecto las cotizaciones y aportes adicionales correspondientes, según lo establecido en la Ley N° 19.404 y en su reglamento.
- **Comisión de Apelaciones (CA):** Es la entidad encargada de conocer de las reclamaciones interpuestas por el empleador o los trabajadores afectados por los dictámenes de la CEN, según lo establecido en la Ley N° 19.404 y en su reglamento.
- **Presidente de la Comisión Ergonómica Nacional:** Será el encargado de representar a la Comisión ante las autoridades de organismos públicos y privados, de supervisar y dirigir todo proceso interno y externo de la tramitación de las solicitudes que ingresen a estudio, según lo establecido en el artículo 14 del reglamento y en la Ley N° 19.404.
- **Presidente de la Comisión de Apelaciones:** Será el encargado de representar a la Comisión ante las autoridades de organismos públicos y privados, de supervisar y dirigir todo proceso interno y externo de la tramitación de las solicitudes que ingresen a estudio, según lo establecido en los artículos 14 y 18 del reglamento y en la Ley N° 19.404.
- **Secretario de la Comisión Ergonómica Nacional:** Tiene la calidad de ministro de fe en la notificación de los dictámenes y en las otras actuaciones que señala el artículo 15, inciso 2° del reglamento; subroga al presidente en caso de ausencia o impedimento de éste; levanta acta de cada sesión de la Comisión y firma todos los dictámenes y acuerdos de ésta, y custodia todos los antecedentes que conforman el requerimiento respectivo en el recinto donde funcione la Comisión, según lo establecido en el artículo 15 del reglamento y en la Ley N° 19.404.

---

(\*) Publicado en el Diario Oficial de 17.09.97.

(2) N. del E.: En Boletín N° 94, noviembre 1996, p. 6, se incluye un artículo sobre Nuevo Sistema de Trabajos Pesados (Ley N° 19.404).

- **Secretario de la Comisión de Apelaciones:** Tiene la calidad de ministro de fe en la notificación de las apelaciones y en las otras actuaciones que señala el artículo 15, inciso 2º del reglamento; subroga al presidente en caso de ausencia o impedimento de éste; levanta actas de cada sesión de la Comisión y firma todas las resoluciones y acuerdos de ésta, y custodia todos los antecedentes que conforman el reclamo respectivo en el recinto donde funcione la Comisión, según lo establecido en los artículos 15 y 18 del reglamento y en la Ley N° 19.404.
- **Funcionarios Administrativos:** Son aquellos trabajadores que cumplen labores de coordinación administrativa, secretaría, funciones auxiliares y de seguridad. La selección y contratación de este personal corresponde a la Subsecretaría de Previsión Social en coordinación con los presidentes de las CEN y CA, respectivamente.
- **Instrumento Guía:** Guía técnica de análisis del puesto de trabajo, de conocimiento público, uso obligatorio y revisión permanente, elaborado por la CEN, considerando que los factores de carga física, mental, organizacional y ambiental, con el objeto de servir de sustento técnico a los dictámenes de ambas Comisiones, sin ser vinculante.
- **Cotización y Aporte Adicional:** Monto que aportan mensualmente el empleador y el trabajador afiliado al sistema establecido por el D.L. N° 3.500, de 1980, a la cuenta de capitalización individual, que puede variar entre un 2 ó 1% de la remuneración imponible, según los términos que para este concepto establecen los artículos 14 y 16 del mencionado decreto, cuando el trabajo haya sido calificado como pesado.
- **Requerimiento:** Es la presentación que puede ser efectuada por el empleador, el trabajador interesado o el sindicato respectivo o el delegado del personal, en su caso, que tiene por objeto iniciar el proceso para calificar una determinada labor como pesada, eliminar dicha calificación o para rebajar la cotización y el aporte adicional.
- **Formulario de Requerimiento:** Es el documento que tiene por objeto iniciar la tramitación del asunto sometido al conocimiento y dictamen de la CEN, en el cual se debe identificar al requirente, a su representante y al empleador.
- **Formulario de Reclamo:** Es el documento que tiene por objeto iniciar la tramitación del asunto sometido al conocimiento y resolución de la CA, en el cual se debe identificar al reclamante y el dictamen apelado.
- **Certificado del Empleador:** Es el documento emitido por el empleador que tiene por objeto aportar las menciones establecidas en el artículo 22 del reglamento y, que forma parte del requerimiento, salvo que sea sustituido por la declaración ante la Inspección del Trabajo, según corresponda.
- **Declaración del Trabajador ante la Inspección del Trabajo:** Es el documento emitido por la Inspección del Trabajo competente que tiene por objeto suplir la falta del certificado del empleador en el requerimiento, formando parte de éste.
- **Dictamen:** Es el pronunciamiento final que hace la CEN sobre el asunto sometido a su conocimiento a través del requerimiento respectivo.
- **Resolución:** Es el pronunciamiento final que dicta la CA sobre el asunto sometido a su conocimiento a través del reclamo respectivo.

- **Documentos Anexos:** Es todo otro antecedente que el requirente o reclamante estime pertinente aportar en el requerimiento o reclamo, a fin de que sea de utilidad para la calificación del puesto de trabajo.
- **Relación:** Narración del resumen de un caso sometido al estudio de cualquiera de las Comisiones, en la que se debe resaltar los aspectos más relevantes de éste, sugiriendo además si es necesario o no solicitar algún informe.

## **CAPITULO II** **"PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISION ERGONOMICA NACIONAL"**

### **TITULO 1º** **COMPETENCIA DE LA CEM**

#### **Atribuciones:**

- Determinar las labores que, por su naturaleza y condiciones en que se desarrollan, revisten o no el carácter de trabajos pesados.
- Fijar y rebajar la cotización y el aporte adicional cuando corresponda.

#### **Funciones:**

- Determinar las labores que se ejecutan en uno o más puestos de trabajo que, por su naturaleza y condiciones, revisten el carácter de trabajos pesados y las que han dejado de serlo. Para estos efectos deberá considerar su carga física, ambiental, organizacional y mental.
- Resolver las consultas que le planteen acerca de si una labor ejecutada en uno o más puestos de trabajo ya se encuentra calificada como trabajo pesado, de conformidad al procedimiento señalado en el D.S. N° 71, de 1996, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.
- Fijar en un 2 ó 1% la cotización y el aporte legal establecidos en el artículo 17 del D.L. N° 3.500, de 1980, al calificar una labor como trabajo pesado. Para este efecto la Comisión considerará el menor o mayor desgaste producido por el trabajo pesado.
- Rebajar de un 2 a un 1% la cotización y el aporte adicional, cuando así se le haya solicitado, en consideración a que las condiciones de trabajo han mejorado, sin dejar de ser pesado el puesto de trabajo previamente calificado como tal.
- Confeccionar una lista de las labores que se ejecuten en uno o más puestos de trabajo calificados como pesados; otra con aquéllas a las que se ha rechazado tal calidad y una con aquéllas que han dejado de serlo, las que deberán ser actualizadas mensualmente.

Dichas listas deberán ser publicadas el día 1º ó 15 de diciembre de cada año, en el Diario Oficial.

#### **Sesiones**

- A) Ordinarias:** Se celebrarán a lo menos una vez por semana, en los días y horarios que ella acuerde. Para efectos de sesionar, la CEN será convocada por su presidente.

En la primera reunión de la CEN deberán sus miembros establecer los días y horas en que se realizarán dichas sesiones. Para modificar este horario se requiere tener el quórum establecido para la toma de acuerdo en general.

**El quórum para sesionar** será de dos tercios de los miembros en ejercicio, de los cuales a lo menos tres deben ser titulares.

**El quórum para emitir dictámenes** será de la mayoría absoluta de los miembros titulares en ejercicio de la Comisión, en caso de empate se procederá a efectuar una nueva votación, dirimiendo el presidente en el evento de repetirse el resultado.

**El quórum para adoptar acuerdos en general**, con la excepción de los dictámenes, será el de la mayoría absoluta de los miembros titulares y suplentes que se encuentren presentes en la sesión al momento de resolver, en caso de empate se procederá a efectuar una nueva votación, dirimiendo el presidente en el evento de repetirse el resultado.

**B) Extraordinarias:** Se celebrarán cuando así lo acuerden cuatro de los miembros de la CEN o cuando lo determine el presidente de la misma, quien deberá citar en ambos casos para este efecto.

**El quórum para sesionar** será el mismo que ya está establecido para las ordinarias.

**El quórum para adoptar acuerdos en general** será el mismo que ya está establecido para las sesiones ordinarias.

## **TITULO 2º INTEGRANTES DE LA CEN**

- **Composición:** Esta Comisión deberá ser integrada por las siguientes personas:
  - 1.- Un médico cirujano especialista en medicina ocupacional, quien la presidirá.
  - 2.- Un médico cirujano especialista en traumatología y ortopedia.
  - 3.- Un ingeniero civil experto en prevención de riesgos profesionales.
  - 4.- Un ingeniero civil experto en higiene industrial.
  - 5.- Un profesional universitario experto en ergonomía.
  - 6.- Un trabajador, designado por la central sindical más representativa del país, que sea o haya sido miembro de un Comité Paritario de Higiene y Seguridad.
  - 7.- Un empresario designado por la organización empresarial más representativa del país, que sea o haya sido miembro de un Comité Paritario de Higiene y Seguridad.

### **Designación y Sustitución de los integrantes:**

- **Designación:** Los miembros de la CEN, salvo los establecidos en los N°s. 6 y 7 del párrafo anterior, serán designados por el Ministro del Trabajo y Previsión Social, previa proposición

que efectuará el Superintendente de Seguridad Social. De igual forma, el mencionado Superintendente efectuará la proposición para la designación de profesionales que actuarán como suplentes de los miembros titulares de la CEN en caso de ausencia o impedimento de éstos.

Para la primera designación de dichos miembros habrá que ceñirse al procedimiento establecido en los artículos 1º, 2º y 3º transitorio del D.S. 71, de 1996, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

Respecto a los representantes de los trabajadores y empleadores, serán designados por la organizaciones sindicales y empresariales más representativas del país, las cuales serán determinadas según informe que requerirá el Ministro del Trabajo y Previsión Social a la Dirección del Trabajo y al Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, respectivamente.

- **Sustitución:** En el caso de renuncia, despido o cualquier otra causal que ponga término al contrato de algún miembro de los establecidos en los N°s. 1 al 5 del Capítulo II, título 2º, sea en calidad de titular o suplente, el Superintendente de Seguridad Social, a la brevedad, deberá publicar un aviso en el Diario Oficial y en dos periódicos de circulación nacional para que los interesados que se encuentren en posesión de los títulos profesionales universitarios y especialidades aludidas en el título 2º del capítulo II de este reglamento, efectúen sus postulaciones.

Una vez realizada la publicación del último de los avisos, el Superintendente de Seguridad Social remitirá al Ministro del Trabajo y Previsión Social las proposiciones del cargo vacante para efectuar la designación del miembro titular o suplente.

Recepcionada dicha proposición, el Ministro deberá proceder a la designación.

- **Presidente de la CEN:** Las funciones del presidente serán las siguientes:
  - 1.- Presidir las sesiones de la CEN.
  - 2.- Supervisar y dirigir todo proceso interno y externo de la tramitación de las solicitudes que ingresen a estudio de la Comisión.
  - 3.- Representar a la CEN ante las autoridades de organismos públicos y privados.
  - 4.- Citar a reunión extraordinaria de la Comisión.
  - 5.- Revisar previamente las solicitudes presentadas, solicitando mayores antecedentes o devolviéndolas cuando no se acompañen los documentos del requerimiento.
  - 6.- Distribuir entre los demás integrantes de la Comisión los casos a estudiar.
  - 7.- Firmar el acta de cada sesión de la Comisión, conjuntamente con los demás miembros.
  - 8.- Firmar todo dictamen o acuerdo que emane de la CEN.
  - 9.- Atender al público en los casos en que sea requerido por cuestiones relativas a la competencia de la Comisión.

- 10.- Mantener el archivo de los acuerdos de la Comisión.
  - 11.- Recibir, revisar y despachar toda la correspondencia, documentos, solicitudes o certificaciones que lleguen a la Comisión, preocupándose que ellos estén ajustados a las leyes y reglamentos vigentes y estén acompañados de los antecedentes personales y previsionales exigidos.
  - 12.- Solicitar la asesoría técnica o profesional pertinente.
  - 13.- Supervisar el funcionamiento administrativo de la CEN y adoptar las medidas necesarias para ello.
  - 14.- Tanto para la emisión de los dictámenes como para la adopción de acuerdos en general, deberá dirimir los empates, cuando éstos se produzcan por segunda vez.
- **Secretario de la CEN:** La Comisión determinará de entre sus miembros a la persona que revestirá las condiciones de secretario. De igual forma, la Comisión designará de entre sus integrantes quien subrogará al secretario cada vez que éste se ausente o tenga algún impedimento.

Las funciones del secretario serán las siguientes:

- 1.- Poner en conocimiento de los miembros titulares que estuvieron ausentes al momento de convocar a una reunión extraordinaria la fecha y hora en que ésta se realizará, dentro de los dos días siguientes a dicha convocatoria.
  - 2.- Subrogar al presidente de la Comisión en caso de ausencia o impedimento de éste.
  - 3.- Levantar el acta de cada sesión y firmar todos los dictámenes y acuerdos de ella.
  - 4.- Tener el carácter de ministro de fe para hacer todas las notificaciones de los dictámenes que emita la Comisión. También lo tendrá en aquellas actuaciones que digan relación con transcripciones, otorgamiento de certificados y copias de documentos oficiales emanados de la Comisión, en los casos que así lo dispongan las leyes y reglamentos.
  - 5.- Mantener la custodia de la totalidad de los antecedentes que conforman el requerimiento respectivo, en el recinto en que funcione la Comisión.
- **Jefe Administrativo:** Será el funcionario encargado de:
    - 1.- Supervisar la administración del personal.
    - 2.- Velar por el buen funcionamiento de la Oficina de Partes y Archivos.
    - 3.- Supervisar los servicios menores.
- Existirá sólo un Jefe Administrativo que realizará las funciones arriba descritas en ambas Comisiones.
- **Procedimiento de Actas:** En cada sesión ordinaria o extraordinaria se levantará un acta fiel de lo acordado por los miembros de la CEN, consignándose sus opiniones, la que deberá ser



aprobada y firmada por cada uno de aquellos que hubieren asistido a la sesión respectiva, siendo necesario además consignar las siguientes menciones:

- 1.- Fecha de la sesión.
- 2.- Nombre de los miembros titulares y suplentes que participaron.
- 3.- En caso de haberse realizado una votación, se dejará constancia del resultado final, especificando la decisión de cada miembro.
- 4.- Si en la sesión se da inicio al estudio de un nuevo caso, será necesario individualizar al integrante que tiene la responsabilidad de realizar dicho estudio.
- 5.- Si en la sesión se adopta un acuerdo, deberán constar las siguientes menciones:
  - a) Número del acuerdo.
  - b) Número del expediente.
  - c) El acuerdo adoptado.
- 6.- Si en la sesión se acuerda suspender el estudio del caso por ser necesario tener a la vista nuevos antecedentes, el acta deberá mencionar esta situación, especificando cuales serán las instituciones requeridas al efecto.

Los dictámenes pronunciados por la CEN, son de conocimiento público.

### **TITULO 3º CAUSALES DE IMPLICANCIA Y RECUSACION**

Se entenderá por implicancia toda causal de inhabilidad que por su gravedad haga presuponer que el integrante afectado no tendrá la imparcialidad necesaria para resolver el caso sometido a su conocimiento.

Toda implicancia puede y debe ser declarada de oficio por el integrante afectado o a petición del empleador, del trabajador directamente afectado o de cualquier otro requirente.

Se entenderá por recusación toda causal de inhabilidad que haga suponer al requirente o a otra persona a quien pueda afectar el dictamen de la Comisión y que esté debidamente acreditado, que el integrante afectado no tendrá la imparcialidad necesaria para resolver.

En caso de que alguno de los miembros titulares o suplentes de la CEN se encuentre afecto a alguna de las causales de implicancia o recusación abajo enumeradas, no podrá tomar parte en la discusión ni en el dictamen del caso por el que se encuentra inhabilitado.

La recusación que afecte a algún miembro de la CEN, deberá ser presentada hasta antes de emitir el dictamen y será resuelta, en única instancia, por la CA en la sesión más próxima, con preferencia a cualquier otro asunto.

En caso de inhabilitarse alguno de los miembros, o de acogerse la implicancia o recusación, integrará la CA el miembro suplente correspondiente.

- **Serán causales de implicancia:**

- 1.- El estar afiliado al sindicato que hace el requerimiento o al que pertenece el trabajador cuya labor se solicita evaluar, siempre que dicho dato conste en el formulario de requerimiento.
- 2.- Tener una relación laboral o de prestación de servicios con la empresa en que se desarrolla la labor a calificar.
- 3.- Ser dueño o socio, salvo lo dispuesto en la causal número 13 de recusación, de la empresa en que se desarrolla la labor a calificar.
- 4.- Ser cónyuge o pariente consanguíneo legítimo en cualquiera de los grados de la línea recta y en la colateral hasta el segundo grado inclusive, o ser padre o hijo natural o adoptivo del empleador o del trabajador directamente implicado.
- 5.- Ser tutor o curador del empleador o del trabajador directamente implicado.
- 6.- Ser mandatario de alguno de los requirentes en el caso sometido al estudio de la CEN.
- 7.- Ser heredero instituido en testamento por el empleador o del trabajador directamente implicado, siempre y cuando esta situación se encuentre en conocimiento del integrante al momento de conocer o resolver el caso objeto de estudio.
- 8.- Considerar, fundadamente, que se carece de la imparcialidad necesaria para resolver el asunto sometido a su conocimiento.

- **Serán causales de recusación:**

- 1.- Ser pariente consanguíneo simplemente ilegítimo en toda la línea recta y en la colateral hasta el cuarto grado inclusive, o consanguíneo legítimo en la línea colateral desde el tercero hasta el cuarto grado inclusive, o afín hasta el segundo grado también inclusive, de alguno de los requirentes o del empleador o trabajador directamente implicado, si éstos no tuvieren tal calidad.
- 2.- Tener el trabajador directamente implicado, el dirigente sindical o el delegado de personal requirente una relación de prestación de servicios o bajo un vínculo de dependencia y subordinación con algún integrante de la CEN.
- 3.- Tener la calidad de deudor o acreedor del empleador o del trabajador directamente implicado, del dirigente sindical o del delegado del personal requirente; o serlo su cónyuge o alguno de sus ascendientes, descendientes o parientes colaterales dentro del segundo grado.
- 4.- Tener pendiente pleito civil, criminal o laboral con el empleador, el trabajador directamente implicado, el dirigente sindical o el delegado del personal requirente; con su cónyuge o con alguno de sus descendientes, ascendientes o parientes colaterales en segundo grado. Dicho pleito debe de haber sido promovido con anterioridad al inicio del estudio del caso para ser causal de recusación.
- 5.- Haber manifestado de cualquier modo su dictamen sobre el caso si éste se encuentra pendiente, siempre que lo hubiere hecho con conocimiento de él.

- 6.- Ser alguno de sus ascendientes o descendientes legítimos o alguno de sus parientes colaterales dentro del segundo grado, instituido heredero del testamento por el empleador, el trabajador directamente implicado, el dirigente sindical o el delegado del personal requirente.
- 7.- Ser el trabajador directamente implicado, el dirigente sindical o el delegado del personal requirente instituido como heredero en testamento por un integrante de la CEN.
- 8.- Ser socio del trabajador directamente implicado, del dirigente sindical o de la organización sindical o del delegado del personal que presenta el requerimiento; serlo su cónyuge o alguno de sus ascendientes o descendientes, o alguno de sus parientes colaterales dentro del segundo grado.
- 9.- Haber recibido del empleador, del trabajador directamente implicado, del dirigente sindical o del sindicato o el delegado del personal requirente algún beneficio de importancia que haga presumir empeñada su gratitud.
- 10.- Tener con el empleador, el trabajador directamente implicado, el dirigente sindical o el delegado del personal requirente amistad que se manifieste por actos de estrecha familiaridad.
- 11.- Tener con el empleador, el trabajador directamente implicado, el dirigente sindical o el delegado del personal requirente enemistad, odio o resentimiento que haga presumir que no se haya revestido de la debida imparcialidad.
- 12.- Haber recibido, después de comenzado el estudio de un caso que se encuentra aún pendiente, dádivas o servicios del empleador, del trabajador directamente implicado, del dirigente sindical o del delegado del personal requirente, cualquiera que sea su valor o importancia.
- 13.- Ser accionista de una sociedad anónima cerrada que corresponda a la empresa en que se desarrolla la labor a calificar.

#### **TITULO 4º SUPLENCIAS**

Para que opere una suplencia será necesario que alguno de los miembros titulares de la CEN se vea impedido de asistir a una o más de sus sesiones, ya sea que tengan el carácter de ordinarias o extraordinarias.

Los miembros titulares de la CEN serán suplidos, en su calidad de profesionales universitarios y especialistas según lo definido en el artículo 3º de la Ley N° 19.404, por los suplentes designados por el Ministro del Trabajo y Previsión Social, a propuesta del Superintendente de Seguridad Social, de tal forma que, a falta de un profesional especialista, sólo podrá ser suplido por aquel profesional que tenga la misma especialización.

La falta justificada de un miembro titular a una sesión ordinaria o extraordinaria deberá ser puesta en conocimiento del secretario de la CEN por escrito, vía fax, correo electrónico o cualquier otra forma que deje constancia de dicho aviso, con a lo menos tres días de anticipación.

La notificación al suplente deberá efectuarla el secretario de la CEN de la misma forma descrita anteriormente, en un plazo no menor a dos días antes de la respectiva sesión.

En caso de no dar el aviso en la forma y tiempos establecidos o, de no ser justificada la ausencia, cosa que será evaluada por el presidente de la CEN, se le descontará al miembro titular la remuneración proporcional a dicha sesión. Esta proporción se obtendrá dividiendo el sueldo mensual del titular por el número de sesiones realizadas en el mes anterior.

La remuneración del suplente será establecida según el número de sesiones a las que asista. El monto asignado a cada sesión se calculará según la proporción establecida en el párrafo anterior.

Para el profesional que debe suplir al presidente, en calidad de médico especialista en salud ocupacional, su remuneración tendrá como base para hacer el cálculo ya mencionado el mismo monto que se ha fijado como remuneración a todos los otros especialistas miembros de la CEN, que no sean el representante de los trabajadores ni de los empleadores.

En caso de inhabilitarse alguno de los miembros o de acogerse la implicancia o recusación, integrará la comisión respectiva el miembro suplente correspondiente.

## **TITULO 5º REQUERIMIENTO**

Es la presentación que puede ser efectuada por el empleador, el trabajador interesado, el sindicato respectivo o el delegado del personal, en su caso, con el objeto de iniciar el proceso para calificar una determinada labor como pesada, eliminar dicha calificación o para rebajar la cotización y el aporte adicional.

El requerimiento ha de hacerse materialmente a través de un formulario confeccionado por la CEN, el que deberá ser presentado, junto con otros antecedentes, en la Secretaría Regional Ministerial del Trabajo y Previsión Social que corresponda al domicilio del requirente.

La Secretaría Regional Ministerial a más tardar dentro de un plazo de cinco días hábiles, contados desde su recepción, deberá remitir dicho requerimiento a la CEN.

Remitidos los antecedentes y estudiados éstos por la CEN, deberá dentro de un plazo de sesenta días, contados desde la fecha en que haya recibido el correspondiente requerimiento, emitir su dictamen. Este plazo podrá suspenderse en el caso en que se encuentre pendiente la remisión de los antecedentes complementarios que la CEN haya solicitado para la adopción del acuerdo respectivo.

Dichas solicitudes podrán ser reiteradas cuantas veces lo estime pertinente la Comisión, pero si han transcurrido sesenta días desde la petición del informe inicial, la CEN deberá reiterar la solicitud en caso de tratarse de antecedentes imprescindibles o, en su defecto, resolver el requerimiento prescindiendo de los informes complementarios.

Una vez que la CEN emita su dictamen deberá notificarlo por escrito, mediante carta certificada, la cual se entenderá efectuada al quinto día hábil siguiente a su franqueo postal al trabajador, al empleador o a la organización sindical o al delegado del personal, en su caso. Además deberá notificar a las Administradoras de Fondos de Pensiones y al Instituto de Normalización Previsional, en su caso, una vez ejecutoriado el dictamen, es decir, una vez vencido el plazo para reclamar o, en su defecto, una vez notificada la resolución de la Comisión de Apelaciones.

- **Formulario de Requerimiento:** Este documento se encontrará a disposición de los interesados en las Secretarías Regionales Ministeriales del Trabajo y Previsión Social, lugar donde deberá efectuarse su presentación.

El formulario deberá contener las siguientes menciones esenciales:

- 1.- Fecha de su presentación ante la Secretaría Regional Ministerial del Trabajo y Previsión Social.
  - 2.- Número de ingreso.
  - 3.- Letra R (requerimiento) más el dígito de la región.
  - 4.- Identificación del solicitante y/o de su representante.
  - 5.- Identificación del empleador.
  - 6.- Número de documentos anexos que acompaña.
  - 7.- Firma y/o timbre del requirente o de su representante.
  - 8.- Firma y timbre de la Secretaría Regional Ministerial del Trabajo y Previsión Social.
- **Certificado del Empleador:** Al efecto habrá un formulario que contendrá diversos datos técnicos que debe llenar el empleador o su representante, entre los cuales a lo menos el tipo de labor y el puesto de trabajo, detallando sus características, la empresa y el lugar de desempeño. Deberá mencionar también el horario, condiciones ambientales del trabajo y toda otra información que sea de utilidad para la calificación.
  - **Declaración del trabajador ante la Inspección del Trabajo:** En caso que el empleador no quisiera o no pudiera emitir el certificado que le corresponde, el interesado acudirá ante la Inspección del Trabajo competente, a fin de que ella emita un documento con su declaración, el que va a suplir al certificado ya mencionado.
  - **Documentos anexos:** Estos documentos deberán ser detallados en el formulario de requerimiento, indicando su nombre más una somera descripción de su contenido.

## **TITULO 6º**

### **TRAMITACION ANTE LA SEREMI DEL TRABAJO Y PREVISION SOCIAL**

Una vez recibidos los antecedentes del requerimiento, la SEREMI deberá certificar que éste contenga los antecedentes pertinentes, acompañados en tres copias, debiendo el funcionario correspondiente de la SEREMI estamparle el timbre y la firma a cada una de ellas, entregándole una de las copias al interesado.

La SEREMI deberá remitir las dos copias restantes, a más tardar, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la oficina de partes de la CEN.

Una vez recepcionado el reclamo por dicha oficina una copia firmada y timbrada deberá ser devuelta a la SEREMI, la cual estará encargada de guardarla por a lo menos 5 años, junto con los demás antecedentes del requerimiento.

## **TITULO 7º**

### **TRAMITACION DEL REQUERIMIENTO ANTE LA CEN**

Una vez remitidos los antecedentes y habiéndose distribuido entre los integrantes de la CEN el caso a estudiar, el miembro de la CEN asignado expondrá el caso y el presidente abrirá el debate.

En situaciones especiales, de las que deberá dejarse constancia en actas, el presidente podrá poner término al debate y posponer la decisión hasta la próxima sesión.

La CEN dispondrá de un plazo de sesenta días, contados desde la fecha de recepción del respectivo requerimiento, para emitir un dictamen, este plazo podrá suspenderse en los casos señalados en el artículo 25 del reglamento.

Durante el proceso de calificación la CEN podrá requerir de los servicios públicos o privados relacionados con la salud ocupacional, la remisión de informes técnicos complementarios de evaluación de la labor en análisis, al tenor de lo señalado en los artículos 26 y 27 del reglamento.

## **TITULO 8º**

### **DICTAMEN**

Deberá constar en un formulario, el que ha de ser llenado por el secretario de la CEN y firmado por cada uno de los integrantes de la sesión en que se acordó.

El original deberá ser archivado y quedar bajo la custodia del presidente de la Comisión.

En el dictamen se dejará constancia del pronunciamiento de la Comisión sobre el asunto sometido a su conocimiento, fundadamente, con indicación de la aprobación o rechazo de cada miembro y, en caso de que un puesto de trabajo sea calificado como pesado, debe indicar si la cotización y el aporte adicional es de un 1 ó 2%. De igual forma, si alguno de los integrantes lo estima pertinente, podrá dejar estampada su opinión fundada sobre algún punto que estime de relevancia en la discusión que motivó el dictamen.

## **TITULO 9º**

### **NOTIFICACION**

La CEN notificará por escrito al trabajador, al empleador y a los demás interesados a que alude el artículo 24 del reglamento, si correspondiere, su dictamen.

Igualmente deberá notificar a las Administradoras de Fondos de Pensiones y al Instituto de Normalización Previsional, en su caso, una vez ejecutoriado el dictamen.

La notificación del dictamen se hará por carta certificada, la que se entenderá efectuada al quinto día hábil, contado desde su franqueo postal.

La carta certificada que contiene la notificación deberá incluir la resolución someramente fundada y en caso de ser procedente, el monto del aporte y de la cotización adicional del dictamen. Asimismo, si la CEN lo estima pertinente, se podrán adjuntar sugerencias sobre cómo modificar el puesto de trabajo para que se deje de tener el carácter de pesado.

El secretario, en su carácter de ministro de fe, deberá encargarse de hacer la notificación de los dictámenes que emita la Comisión, en tiempo y forma debida.

Asimismo, el secretario de la CEN deberá hacer llegar cada mes las tres listas que debe confeccionar el funcionario estadístico de las comisiones Ergonómicas Nacional y de Apelaciones, con los datos aportados por ambas, a todos los Secretarios Regionales Ministeriales del Trabajo y Previsión Social, a todos los Gerentes Generales de las Administradoras de Fondos de Pensiones, al Director Nacional y a todos los Directores Regionales del Instituto de Normalización Previsional, a los Superintendentes de Administradoras de Fondos de Pensiones y de Seguridad Social y al Director Nacional y los Directores Regionales de la Dirección del Trabajo, quienes deberán dejarlos en un lugar visible al público dentro de sus dependencias.

Una vez practicadas todas las notificaciones correspondientes del dictamen, el expediente del caso respectivo será público, debiéndose exhibir en la Oficina de Partes de la CEN a quien lo solicite, pudiendo además ser fotocopiado a costa del solicitante.

### **CAPITULO III PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISION APELACIONES**

#### **TITULO 1º COMPETENCIA DE LA CA**

**– Atribuciones:**

Conocer de las reclamaciones que formulen el empleador o los trabajadores afectados por los dictámenes que emita la Comisión Ergonómica Nacional.

**– Funciones:**

Confirmar o revocar, en todo o parte, los dictámenes de la CEN, pudiendo por tanto pronunciarse sobre si una labor es o no pesada y sobre la rebaja o fijación del aporte o cotización adicional.

**– Sesiones:**

**Ordinarias:** Se celebrarán a lo menos dos veces al mes, en los días y horarios que determine su presidente. Para los efectos de sesionar, la CA será convocada por su presidente.

**El quórum para sesionar** será de tres miembros de los cuales dos de ellos deben ser titulares.

**Los acuerdos** se tomarán por mayoría.

**El quórum para adoptar acuerdos en general**, será el de la mayoría absoluta de los miembros titulares y suplentes que se encuentran presentes en la sesión al momento de resolver, en caso de empate se procederá a efectuar una nueva votación, dirimiendo el presidente en el evento de repetirse el resultado.

**Extraordinarias:** Se celebrarán cuando así lo acuerden a lo menos dos de sus miembros o, cuando lo determine el presidente de la Comisión, quien deberá citar en ambos casos para este efecto.

**El quórum para sesionar** será el mismo que ya está establecido para las sesiones ordinarias.

**El quórum para adoptar acuerdo en general** será el mismo que ya está establecido para las sesiones ordinarias.

## **TITULO 2º INTEGRANTES DE LA CA**

- **Composición:** Esta Comisión deberá ser integrada por tres miembros, que deberán tener alguna de las profesiones y especialidades a que se refiere el artículo 3º de la Ley N° 19.404.

### **Designación y Sustitución de los integrantes:**

- **Designación:** Los miembros de la CA serán designados por el Ministerio del Trabajo y Previsión Social, previa proposición que efectuará el Superintendente de Seguridad Social. De igual forma, el mencionado Superintendente efectuará la proposición para la designación de profesionales que actuarán como suplentes de los miembros titulares de la CA en caso de ausencia o impedimento de éstos.

Para la primera designación de dichos miembros habrá que ceñirse al procedimiento establecido en los artículos 1º, 2º y 3º transitorios del D.S. N° 71, de 1996, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

- **Sustitución:** En caso de renuncia, despido o cualquier otra causal que ponga término al contrato de algún miembro de los establecidos en los N°s. 1 al 5 del Capítulo II, título 2º, sea en calidad de titular o suplente, el Superintendente de Seguridad Social, a la brevedad, deberá publicar un aviso en el Diario Oficial y en dos periódicos de circulación nacional para que los interesados que se encuentren en posesión de los títulos profesionales universitarios y especialidades aludidas en el título 2º del Capítulo II de este reglamento, efectúen sus postulaciones.

Una vez efectuada la publicación del último de los avisos, el Superintendente de Seguridad Social remitirá al Ministro del Trabajo y Previsión Social las proposiciones del cargo vacante para efectuar la designación del miembro titular o suplente.

Recepcionada dicha proposición, el Ministro deberá proceder a la designación.

- **Presidente de la CA:** El Ministro del Trabajo y Previsión Social designará de entre los miembros de la CA un presidente titular.

Las funciones del presidente serán las siguientes:

- 1.- Presidir las sesiones de la CA.
- 2.- Supervisar y dirigir todo proceso interno y externo de la tramitación de las solicitudes que ingresen a estudio de la Comisión.
- 3.- Representar a la CA ante las autoridades de organismos públicos y privados.
- 4.- Citar a reunión extraordinaria de la Comisión.



- 5.- Revisar previamente las solicitudes presentadas, solicitando mayores antecedentes o devolviéndolas cuando no se acompañen los documentos del reclamo.
  - 6.- Distribuir entre los demás integrantes de la Comisión los casos a estudiar.
  - 7.- Firmar el acta de cada sesión de la Comisión conjuntamente con los demás miembros.
  - 8.- Firmar toda la resolución o acuerdo que emane de la CA.
  - 9.- Atender al público en los casos en que sea requerido por cuestiones relativas a la competencia de la Comisión.
  - 10.- Mantener el archivo de los acuerdos de la Comisión.
  - 11.- Recibir, revisar y despachar toda la correspondencia, documentos, solicitudes o certificaciones que lleguen a la Comisión, preocupándose que ellos estén ajustados a las leyes y reglamentos vigentes y estén acompañados de los antecedentes personales y previsionales exigidos.
  - 12.- Solicitar la asesoría técnica o profesional pertinente.
  - 13.- Supervisar el funcionamiento administrativo de la CA y adoptar las medidas necesarias para ello.
  - 14.- Tanto para la emisión de los dictámenes como para la adopción de acuerdos en general, deberá dirimir los empates, cuando éstos se produzcan por segunda vez.
- **Secretario de la CA:** La Comisión determinará de entre sus miembros a la persona que revistirá la condición de secretario. De igual forma, la Comisión designará de entre sus integrantes quién subrogará al secretario cada vez que éste se ausente o tenga algún impedimento.

Las funciones del secretario serán las siguientes:

- 1.- Poner en conocimiento de los miembros titulares que estuvieron ausentes al momento de convocar a una reunión extraordinaria, la fecha y hora en que ésta se realizará, dentro de los dos días siguientes a dicha convocatoria.
  - 2.- Subrogar al presidente de la Comisión en caso de ausencia o impedimento de éste.
  - 3.- Levantar el acta de cada sesión y firmar todas las resoluciones y acuerdos de ella.
  - 4.- Tener el carácter de ministro de fe para aquellas actuaciones que digan relación con transcripciones, otorgamiento de certificados y copias de documentos oficiales emanados de la Comisión, en los casos que así lo dispongan las leyes y reglamentos.
  - 5.- Mantener la custodia de la totalidad de los antecedentes que conforman el reclamo respectivo, en el recinto en que funcione la Comisión.
- **Procedimiento de Actas:** En cada sesión ordinaria o extraordinaria se levantará un acta fiel de lo acordado por los miembros de la CA, consignándose sus opiniones, la que deberá ser

aprobada y firmada por cada uno de aquellos que hubieran asistido a la sesión respectiva, siendo necesario además consignar las siguientes menciones:

- 1.- Fecha de la sesión.
- 2.- Nombre de los miembros titulares y suplentes que participaron.
- 3.- En caso de haberse realizado una votación, se dejará constancia del resultado final, especificando la decisión de cada miembro.
- 4.- Si en la sesión se da inicio al estudio de un nuevo caso, será necesario individualizar al integrante que tiene la responsabilidad de realizar dicho estudio.
- 5.- Si en la sesión se adopta un acuerdo, deberán constar las siguientes menciones:
  - a) Número del acuerdo.
  - b) Número del expediente.
  - c) El acuerdo adoptado.
- 6.- Si en la sesión se acuerda suspender el estudio del caso por ser necesario tener a la vista nuevos antecedentes, el acta deberá mencionar esta situación, especificando cuales serán las Instituciones requeridas al efecto.

Las resoluciones dictadas por la CA, son de conociendo público.

### **TITULO 3º**

#### **CAUSALES DE IMPLICANCIA Y RECUSACION**

En caso de que alguno de los miembros titulares o suplentes de la CA, se encuentre afecto a alguna de las causales de implicancia o recusación abajo enumeradas, no podrá tomar parte en la discusión ni en la resolución del caso por el que se encuentra inhabilitado.

La recusación que afecte a algún miembro de la CA deberá ser presentada hasta antes de emitir la resolución y, será resuelta, en única instancia, por la CEN en la sesión más próxima, con preferencia a cualquier otro asunto.

En caso de inhabilitarse alguno de los miembros, o, de acogerse la implicación o recusación, integrará la CA el miembro suplente correspondiente.

- **Serán causales de implicancia:**

- 1.- El estar afiliado al sindicato al que pertenece el trabajador cuya labor ha sido evaluada en un dictamen de la CEN y del cual se ha presentado un reclamo, siempre que dicho dato conste en el formulario de reclamo.
- 2.- Tener una relación laboral o de prestación de servicios con la empresa en que se desarrolla la labor a calificar.

- 3.- Ser dueño o socio, salvo lo dispuesto en la causal número 13 de recusación, de la empresa en que se desarrolla la labor a ser calificada o no como trabajo pesado.
- 4.- Ser cónyuge o pariente consanguíneo legítimo en cualquiera de los grados de la línea recta y en la colateral hasta el segundo grado inclusive, o ser padre o hijo natural o adoptivo del empleador o del trabajador implicado en la labor que fue sometida a calificación.
- 5.- Ser tutor o curador del empleador o del trabajador directamente implicado en la labor que fue sometida a calificación.
- 6.- Ser mandatario de alguno de los reclamantes en el caso sometido a la calificación de la CA.
- 7.- Ser heredero instituido en testamento por el empleador o del trabajador directamente implicado en la labor calificada, siempre y cuando esta situación se encuentre en conocimiento del integrante al momento de efectuarse el reclamo.
- 8.- Considerar, fundamentalmente, que se carece de la imparcialidad necesaria para resolver el asunto sometido a su conocimiento.

• **Serán causales de recusación:**

- 1.- Ser pariente consanguíneo o simplemente ilegítimo en toda la línea recta y en la colateral hasta el cuarto grado inclusive, o consanguíneo legítimo en la línea colateral desde el tercero hasta el cuarto grado inclusive, o a fin hasta el segundo grado también inclusive, de alguno de los reclamantes o del empleador o trabajador directamente implicados en la labor que fue calificada, si éstos no tuvieren tal calidad.
- 2.- Tener el trabajador directamente implicado, el dirigente sindical o el delegado del personal reclamante una relación de prestación de servicios o bajo un vínculo de dependencia y subordinación con algún integrante de la CA.
- 3.- Tener la calidad de deudor o acreedor del empleador o del trabajador directamente implicado, del dirigente sindical o del delegado del personal reclamante; o serlo su cónyuge o alguno de sus ascendientes, descendientes o parientes colaterales dentro del segundo grado.
- 4.- Tener pendiente pleito civil, criminal o laboral con el empleador, el trabajador directamente implicado, el dirigente sindical o del delegado del personal reclamante; su cónyuge o con alguno de sus descendientes, ascendientes o parientes colaterales en segundo grado. Dicho pleito debe haber sido promovido con anterioridad al inicio del estudio del reclamo para ser causal de recusación.
- 5.- Haber manifestado de cualquier modo su resolución sobre el caso si éste se encuentra pendiente, siempre que lo hubiese hecho con conocimiento de él.
- 6.- Ser alguno de sus ascendientes o descendientes legítimos o alguno de sus parientes colaterales dentro del segundo grado, instituido heredero en testamento por el empleador, el trabajador directamente implicado, el dirigente sindical o el delegado del personal reclamante.

- 7.- Ser el trabajador directamente implicado, el dirigente sindical o el delegado del personal reclamante instituido como heredero en testamento por un integrante de la CA.
- 8.- Ser socio del trabajador directamente implicado, del dirigente sindical o de la organización sindical o del delegado del personal que presenta el reclamo; serlo su cónyuge o alguno de sus ascendientes o descendientes, o alguno de sus parientes colaterales dentro del segundo grado.
- 9.- Haber recibido del empleador, del trabajador directamente implicado, del dirigente sindical o del sindicato o el delegado del personal reclamante algún beneficio de importancia, que haga presumir empeñada su gratitud.
- 10.- Tener con el empleador, el trabajador directamente implicado, el dirigente sindical o el delegado del personal reclamante amistad que se manifieste por actos de estrecha familiaridad.
- 11.- Tener con el empleador, el trabajador directamente implicado, el dirigente sindical o el delegado del personal reclamante enemistad, odio o resentimiento que haga presumir que no se haya revestido de la debida imparcialidad.
- 12.- Haber recibido, después de comenzado el estudio de un caso que se encuentra aún pendiente, dádivas o servicios del empleador, del trabajador directamente implicado, del dirigente sindical o del delegado del personal reclamante, cualquiera que sea su valor o importancia.
- 13.- Ser accionista de una sociedad anónima cerrada que sea la empresa en que se desarrolla la labor que fue calificada.

#### **TITULO 4º SUPLENCIAS**

Para que opere una suplencia será necesario que alguno de los miembros titulares de la CA se vea impedido de asistir a una o más de sus sesiones, ya sea que tengan el carácter de ordinarias o extraordinarias.

Los suplentes de la CA constarán en una nómina cuyo orden de prelación será establecido por la Comisión, de forma tal que si falta uno de los titulares será reemplazado mientras dure su impedimento por el suplente que encabece dicha nómina. En caso de imposibilidad de que dicho suplente reemplace al titular, se llamará al segundo de la nómina y así sucesivamente.

La falta justificada de un miembro titular a una sesión ordinaria o extraordinaria deberá ser puesta en conocimiento del secretario de la CA por escrito, vía fax, correo electrónico o cualquier otra forma que deje constancia de dicho aviso, con a lo menos tres días de anticipación.

La notificación al suplente deberá efectuarla el secretario de la CA de la misma forma descrita anteriormente, en un plazo no menor a dos días antes de la respectiva sesión.

En caso de no dar el aviso en la forma y tiempos establecidos o, de no ser justificada la ausencia, cosa que será evaluada por el presidente de la CA, se le descontará al miembro titular la remuneración

proporcional a dicha sesión. Esta proporción se obtendrá dividiendo el sueldo mensual del titular por el número de sesiones realizadas en el mes anterior.

La remuneración del suplente será establecida según el número de sesiones a las que asista. El monto asignado a cada sesión se calculará según la proporción establecida en el párrafo anterior.

Para el profesional que debe suplir al presidente, en calidad de profesional especialista, su remuneración tendrá como base para hacer el cálculo ya mencionado el mismo monto que se ha fijado como remuneración a todos los otros especialistas miembros de la CA.

En caso de inhabilitarse alguno de los miembros o de acogerse la implicancia o recusación, integrará la comisión respectiva, el miembro suplente correspondiente.

## **TITULO 5º RECLAMO**

El reclamo ha de hacerse materialmente a través de un formulario confeccionado por la CA, el que deberá ser presentado, junto con otros antecedentes, en la Secretaría Regional Ministerial del Trabajo y Previsión Social que corresponda al domicilio del recurrente, dentro del plazo de 30 días hábiles contados desde la notificación del dictamen respectivo.

La Secretaría Regional Ministerial deberá certificar la fecha de recepción del reclamo y remitirlo dentro de un plazo de cinco días hábiles, contados desde su recepción, a la CEN.

- **Formulario de Reclamo:** Este documento se encontrará a disposición de los interesados en las Secretarías Regionales Ministeriales del Trabajo y Previsión Social, lugar donde deberá presentarse.

El formulario deberá contener las siguientes menciones esenciales:

- 1.- Fecha de su presentación ante la Secretaría Regional Ministerial del Trabajo y Previsión Social.
- 2.- Número de ingreso, que será el mismo del requerimiento.
- 3.- Letra A (apelación) más el dígito de la región.
- 4.- Identificación del reclamante y/o de su representante.
- 5.- Número de documentos anexos, si los hubiere.
- 7.- (sic) Firma y/o timbre del reclamante o de su representante.
- 8.- Firma y timbre de la Secretaría Regional Ministerial del Trabajo y Previsión Social.

Junto con este formulario el reclamante deberá acompañar original o copia autorizada ante notario de la notificación del dictamen de la CEN.

**TITULO 6º**  
**TRAMITACION ANTE LA SEREMI DEL TRABAJO Y PREVISION SOCIAL**

Una vez recibidos los antecedentes del reclamo, la SEREMI deberá certificar que éste sea hecho dentro del plazo y que acompañe todos los documentos y la información necesaria.

El reclamante deberá acompañar tres copias del reclamo, debiendo el funcionario correspondiente de la SEREMI estamparle el timbre y la firma a cada una de ellas, entregándole una de las copias al interesado.

La SEREMI deberá remitir las dos copias restantes dentro de los cinco días hábiles siguientes a la CEN.

Una vez recepcionado el reclamo por la oficina de las partes de la CEN, una copia firmada y timbrada deberá ser devuelta a la SEREMI, la cual estará encargada de guardarla por lo menos 5 años, junto con los demás antecedentes del requerimiento que dio origen al reclamo.

**TITULO 7º**  
**TRAMITACION DEL RECLAMO**

Recepcionada el reclamo en la oficina de partes de la CEN, ésta tendrá un plazo de cinco días hábiles para entregarla al presidente de la CA, quien verificará si el reclamo fue interpuesto dentro de plazo.

En caso de ser extemporáneo, el presidente informará a los restantes miembros de la Comisión, ordenando su devolución a la CEN para el cumplimiento del dictamen.

En caso de estar presentado el reclamo en tiempo y forma, el presidente deberá asignar el caso a un miembro de la CA para su estudio.

Remitidos los antecedentes y una vez estudiado éstos por la CA dentro de un plazo de quince días contados desde la fecha en que haya recibido el correspondiente requerimiento, deberá emitir su resolución. Este plazo podrá suspenderse en el caso en que se encuentre pendiente la remisión de antecedentes complementarios que la CA haya solicitado para la adopción del acuerdo respectivo. Dichas solicitudes podrán ser reiteradas cuantas veces lo estime pertinente la Comisión, pero si han transcurridos quince días desde la petición del informe inicial, la CA deberá reiterar la solicitud en caso de tratarse de antecedentes imprescindibles o, en su defecto, resolver el requerimiento prescindiendo de los informes complementarios.

Una vez que la CA emita su resolución deberá notificarlo por escrito, dentro del plazo de cinco días hábiles contados desde su emisión a la CEN, la que procederá a notificarla, de conformidad a lo establecido en el artículo 28 del reglamento de la Ley Nº 19.404.

**TITULO 8º**  
**RESOLUCION**

Deberá constar en un formulario, él será llenado por el secretario de la CA y firmado por cada uno de los integrantes de la sesión en que se acordó.

El original debe ser archivado y quedar bajo la custodia del presidente de la Comisión.

En la resolución se dejará constancia del pronunciamiento de la Comisión sobre el asunto sometido a su conocimiento, fundadamente, con indicación de la aprobación o rechazo de cada miembro. De igual forma, si alguno de los integrantes lo estima pertinente, podrá dejar estampada su opinión fundada sobre algún punto que estime de relevancia en la discusión que motivó la resolución.

### **TITULO 9º**

#### **NOTIFICACION**

La copia de la resolución que contenga el fallo de la CA deberá ser remitida, por su secretario, junto con todos sus antecedentes dentro del plazo de cinco días hábiles, contados desde su emisión a la CEN para que ésta proceda a notificarlo al trabajador y al empleador, a todos los Gerentes Generales de las Administradoras de Fondos de Pensiones y al Director Nacional del Instituto de Normalización Previsional.

La notificación de la resolución se hará por carta certificada, la que se entenderá efectuada al quinto día hábil, contado desde su franqueo postal.

La carta certificada que contiene la notificación deberá incluir copia íntegra de la resolución y, si la CA lo estima pertinente, se podrán adjuntar sugerencias sobre como modificar el puesto de trabajo para que deje de tener el carácter de pesado.

El secretario, en su carácter de ministro de fe, deberá encargarse de hacer la notificación de las resoluciones que emita la Comisión, en tiempo y forma debida.

### **CAPITULO IV**

#### **PROCEDIMIENTOS COMPLEMENTARIOS**

#### **TITULO 1º**

##### **DENUNCIAS POR IRREGULARIDADES EN EL CUMPLIMIENTO DE LAS NORMAS LABORALES O DE SEGURIDAD SOCIAL**

Si durante el conocimiento de un caso cualquiera de las dos Comisiones detectare que en un establecimiento, empresa, industria o comercio se cometen faltas a las normas laborales o de seguridad social con los trabajadores que allí laboran, deberá informarlo, a través de una nota, que se despachará vía fax y por carta al director del Servicio al que le corresponda fiscalizar la irregularidad detectada, a fin de que él tome las medidas pertinentes para subsanar las irregularidades observadas. La mencionada carta deberá ser confeccionada y enviada por el secretario de la Comisión correspondiente, detallando todas las circunstancias del caso y especificando los datos de identificación del empleador y del trabajador afectado.

#### **TITULO 2º**

##### **PROCEDIMIENTO DE DESIGNACION DE PERITOS**

Durante el proceso de calificación, cualquiera de las Comisiones podrá disponer de la contratación de peritos que deberá emitir los informes que estime del caso solicitar.

Para los efectos anteriores, las Comisiones contarán con un registro público de interconsultores, el que deberá contemplar, a lo menos, un perito por región.

El mencionado perito deberá contar con los siguientes requisitos:

- 1.- Contar con un título técnico de una universidad o instituto, reconocido por el Estado.
- 2.- Contar con un curso de prevención de riesgos profesionales o con experiencia laboral en el área.

Para formar el registro público de interconsultores, la CEN publicará un aviso en un periódico nacional y uno por región en un periódico regional, si éste existiese, dando un plazo de 20 días para presentar los antecedentes ante el SEREMI del Trabajo y Previsión Social correspondientes.

Los antecedentes serán remitidos a la CEN por el SEREMI del Trabajo y Previsión Social dentro de los 5 días siguientes al del vencimiento para postular.

Una vez recibidos los antecedentes, las Comisiones sesionarán en conjunto, debiendo aprobar a los escogidos por simple mayoría de los presentes.

Por región se deberá confeccionar una lista con los seleccionados, con el orden de prioridad que determinen los miembros de ambas Comisiones.

La notificación a los peritos designados la hará el secretario de la CEN por carta certificada, dentro de los 5 días siguientes a la elección.

Cada vez que sea necesario un informe de peritos el secretario de la Comisión que lo requiera deberá comunicar por fax, teléfono, carta o el medio que se haya determinado como más rápido y adecuado en cada caso por el perito, especificándole lo solicitado por la Comisión correspondiente.

Una vez realizado el peritaje correspondiente, el perito procederá a enviar su informe a través del SEREMI del Trabajo y Previsión Social que corresponda a su región.

### **TITULO 3º**

#### **CALCULO DEL VALOR DE LOS PERITAJES**

Cada vez que la CEN o la CA necesiten contratar un peritaje, el monto de éste se determinará de la fórmula que se explica a continuación, en consideración a los siguientes factores:

- 1.- Tiempo de traslado del perito a las faenas a evaluar.
- 2.- Tiempo que demore la evaluación, con el informe incluido.
- 3.- Evaluación diurna o nocturna.
- 4.- Factor de riesgo asociado a la evaluación.

Los factores arriba mencionados se ponderarán de la siguiente forma:



|                                      | <b>Peritaje A</b> | <b>Peritaje B (de mayor complejidad)</b> |
|--------------------------------------|-------------------|------------------------------------------|
| 1.- Tiempo de traslado               | 3 horas           | 4 horas                                  |
| 2.- Tiempo de evaluación             | 2 a 4 horas       | 8 a 10 horas                             |
| Rango de horas (traslado+evaluación) | 5 a 7 horas       | 8 a 10 horas                             |
| Promedio                             | 6 horas           | 9 horas                                  |
| 3.- Evaluación diurna o nocturna     | Factor 1 (diurna) | Factor 1,2 (nocturna)                    |
| 4.- Riesgo asociado                  | Factor 1          | Factor 1,2 (mayor riesgo)                |

Unidad de Peritaje (UP): Es el número de horas de peritaje multiplicado por el factor diurna/nocturna y el factor de riesgo.

#### **TITULO 4º**

#### **PROCEDIMIENTO DE NOTIFICACION**

- A) Dictamen de la CEN:** Existirá un formulario de notificación que deberá ser llenado por el secretario de la Comisión una vez suscrito el dictamen.

El secretario entregará dos copias de este formulario a la Oficina de Partes, debiendo conservar una de ellas dentro del expediente, con el correspondiente sello y firma del oficial de partes.

La copia que obra en poder de Oficina de Partes deberá ser despachada mediante carta certificada a quien corresponda, debiendo llevar un Libro de Registro de Notificaciones de la CEN, en el que a lo menos se deje constancia de la fecha del despacho; del número del expediente a que corresponde; las personas y domicilios a los que fueron enviados; el original del comprobante de despacho de correos y, sello y firma del oficial de partes.

- B) Resolución de la CA:** Existirá un formulario de notificación que deberá ser llenado por el secretario de la Comisión una vez suscrita la resolución.

El secretario entregará dos copias de este formulario a la Oficina de Partes de la CEN, debiendo conservar una de ellas dentro del expediente, con el correspondiente sello y firma del oficial de partes.

La copia que obra en poder de la Oficina de Partes deberá ser despachada mediante carta certificada a quién corresponda, debiendo llevar un Libro de Registro de notificaciones de la CA, en el que a lo menos se deje constancia de la fecha del despacho; del número del expediente a que corresponde; las personas y domicilios a los que fueron enviados; el original del comprobante de despacho de correos y, sello y firma del oficial de partes.

**TITULO 5º**  
**PROCEDIMIENTO DE MODIFICACION DEL REGLAMENTO**

Si alguno de los integrantes de la CEN propone una modificación a este reglamento, ella podrá ser aceptada si votan favorablemente los dos tercios de sus miembros, debiendo tener todos ellos la calidad de titulares.

Si estas modificaciones afectan a la CA, no podrán ser resueltas sino previa consulta a los integrantes de dicha Comisión, lo que se aprobará por la mayoría absoluta de sus miembros, debiendo tener todos ellos la calidad de titulares. La consulta debe ser evacuada por la CA en la próxima reunión y, si requieren más plazo para estudio, solicitarán la autorización al presidente de la CEN, quien podrá rechazarla, caso en el cual se resolverá la modificación sin contar con la opinión de la CA.

**TITULO 6º**  
**ACUMULACION DE AUTOS**

En el caso de presentarse 2 o más requerimientos respecto de un mismo puesto de trabajo que desempeñan dos o más trabajadores ante la CEN, su presidente ordenará que se traiga a la vista ambos expedientes, con el objeto de uniformarlos y de dictar un solo dictamen.

**ACTA DE APROBACION**

En Santiago, a 20 de agosto de 1997, en Sesión Ordinaria N° 37, conforme a lo dispuesto en el artículo 4º transitorio del Decreto Supremo N° 71, de 1996, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, se aprobó el Reglamento Interno de funcionamiento para las Comisiones Ergonómica Nacional y de Apelaciones, siendo ratificada con la firma de la totalidad de los miembros titulares de la Comisión Ergonómica Nacional, Sr. Juan Corail Bravo, Sra. Victoria Ratinoff Ferrera, Sr. Raúl Galleguillos Peña y Lillo, Sr. Oscar Soto Pinto, Sr. Ismael Poblete Alonso, Sr. Eduardo Torreblanca García, Sr. Martín Fruns Quintana, y Comisión de Apelaciones, Sr. José Moreira Gutiérrez, Sr. Jaime Prenafeta Grisar y Sr. Vicente Cotroneo Richichi. Se ordenó publicar en el Diario Oficial y en el diario La Epoca. Lo que transcribimos a usted para su conocimiento.

Victoria Ratinoff Ferrera, Secretaria Comisión Ergonómica Nacional.- Jaime Prenafeta Grisar, Secretario Comisión de Apelaciones.

|                         |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |
|-------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>2</b><br>SEPTIEMBRE  | <ul style="list-style-type: none"><li>Decreto Supremo N° 443, de 11.06.97, del Ministerio de Educación. Fija nuevos valores de subvención por alumno aplicando incremento ordenado en la Ley N° 19.504.</li></ul>                                                                                                                                                            |
| <b>3</b><br>SEPTIEMBRE  | <ul style="list-style-type: none"><li>Ley N° 19.516. Faculta a los armadores de lanchas arrastreras orientadas a la merluza común para solicitar autorización de pesca.</li></ul>                                                                                                                                                                                            |
| <b>4</b><br>SEPTIEMBRE  | <ul style="list-style-type: none"><li>Decreto Supremo N° 958, de 18.08.97, del Ministerio de Hacienda. Fija fecha de pago del último cuatrimestre de 1997 para el personal del sector público. Los emolumentos del personal de la Dirección del Trabajo, se ajustaron a las siguientes fechas: 16 de septiembre; 17 de octubre; 20 de noviembre y 22 de diciembre.</li></ul> |
| <b>16</b><br>SEPTIEMBRE | <ul style="list-style-type: none"><li>Ley N° 19.519. Crea el Ministerio Público. Aprueba Reforma Constitucional.</li></ul>                                                                                                                                                                                                                                                   |
| <b>17</b><br>SEPTIEMBRE | <ul style="list-style-type: none"><li>Reglamento Interno de las Comisiones Ergonómica Nacional y de Apelaciones (publicado en este Boletín).</li></ul>                                                                                                                                                                                                                       |
| <b>22</b><br>SEPTIEMBRE | <ul style="list-style-type: none"><li>Decreto N° 51, de 14.07.97, de la Subsecretaría del Trabajo. Fija requisitos y contenidos básicos de Convenios de capacitación de jóvenes, que suscriba el Servicio Nacional de Capacitación y Empleo, en virtud de glosa presupuestaria que indica.</li></ul>                                                                         |
| <b>24</b><br>SEPTIEMBRE | <ul style="list-style-type: none"><li>Decreto N° 137, de 25.08.97, de la Subsecretaría de Transportes. Establece exigencias a dispositivos electrónicos que permiten registrar datos de velocidad, distancia recorrida e identificación del chofer del vehículo, para efectos de fiscalización.</li></ul>                                                                    |

# JURISPRUDENCIA JUDICIAL

Felipe Sáez Carlier (\*)

## CONTRATO DE TRABAJO POR OBRA O FAENA DETERMINADA

Nuestra legislación laboral contempla la posibilidad de contratar a un trabajador por un plazo fijo y determinado, por un plazo indefinido, o bien por un plazo de carácter indeterminado.

La modalidad de contratación que se elija tendrá una incidencia directa en la terminación de trabajo: de esta forma el contrato de trabajo pactado "a plazo fijo", lo mismo que el pactado "por obra o faena determinada" terminan de pleno derecho al momento del vencimiento del plazo o de la obra o faena en su caso, por el contrario; el contrato de trabajo pactado con carácter de indefinido sólo terminará cuando alguna de las partes invoque alguna de las causales previstas en la ley para este efecto.

El contrato de trabajo pactado "por obra o faena determinada" por su propia naturaleza se ha convertido en un instrumento muy eficiente en el sector de la construcción, y en general en todas aquellas actividades donde las partes sólo tienen una certeza aproximada respecto de la época en que terminarán las labores, de esta forma, reconociendo esta peculiaridad el legislador laboral ha posibilitado que las partes flexibilicen el lapso de contratación extendiéndolo de un modo indeterminado hasta que finalice la obra o faena de que se trata.

---

(\*) Asesor Jurídico del Departamento Jurídico.

**1.- CONTRATO POR OBRA O FAENA DETERMINADA. DESPIDO INJUSTIFICADO. TERMINO DE LOS SERVICIOS PRESTADOS POR EL DEPENDIENTE. CONTRATO A PLAZO FIJO.**

**DOCTRINA:**

Las partes celebraron un contrato de trabajo a plazo fijo por treinta días, además pactaron que el plazo del contrato se entendía sin perjuicio de la facultad de ponerle término anticipado si existía causa legal que lo justificara, por último, se estipuló que se hacían aplicables al contrato de trabajo las disposiciones del contrato de servicios que mantenía el empleador con un tercero. Excedido el plazo de treinta días antes señalado, el empleador puso término al contrato de trabajo invocando la causal de "conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato", consagrada en el artículo 159 N° 5 del Código del Trabajo.

El fallo de primera instancia declaró injustificado el despido, por cuanto consideró que el contrato de trabajo había sido pactado a plazo fijo, cuestión que convertía en irreverente el hecho que las labores se habían ejecutado en función de un contrato civil del empleador con un tercero. La ltma. Corte de Apelaciones confirmó el fallo disponiendo también que el contrato era a plazo definido al cabo del cual el dependiente continuó prestando servicios transformándose en la práctica en un contrato de carácter indefinido.

Antofagasta, 5 de febrero de 1997.

Vistos:

A fojas nueve, comparece don Pedro Pablo Giuliano Barraza, trabajador, domiciliado para estos efectos en calle Washington N° 2562 oficina 303, quien interpone demanda en juicio del trabajo en contra de la empresa Steel S. A., representada por don Omar Dapick Bitterlich, gerente zonal de la empresa, ambos domiciliados en calle Eduardo Orchard N° 1308. Expone que trabajó al servicio del demandado en calidad de guardia de seguridad, desde el 23 de febrero de 1991, la empresa puso término a su contrato de trabajo con fecha 15 de julio de 1996, invocando para ello la causal establecida en el artículo 159 N° 5 del Código del Trabajo que se refiere a "Conclusión del trabajo que dio origen al contrato" y como fundamento de hecho para invocar dicha causal" el haber concluido el contrato de prestación de servicios que vinculó a Steel S.A. y Minera Escondida Ltda. "Señala que no fue contratado para prestar servicios en Minera Escondida, sino que para trabajar en la forma en que especificó en su contrato de trabajo, esto es "el empleador contrató los servicios del trabajador a fin de que éste preste servicios en labores de vigilancia y seguridad de las instalaciones, bienes y recintos en las diversas dependencias en que el empleador preste servicios sea en la ciudad de Antofagasta o en otras ciudades del país". Por lo que no es efectivo que se haya configurado a su respecto la causal de terminación de contrato de trabajo invocada por la demandada, atendido que "el trabajo que dio origen al contrato" fue la labor de vigilancia a desarrollar, como se ha dicho en instalaciones, bienes y recintos en las diversas dependencias en que el empleador preste servicios sea en Antofagasta o en otras ciudades del país, de manera que no fue el trabajo para Minera Escondida Ltda. que dio origen al contrato, como pretende la demandada. Hace presente que la empresa demandada actualmente presta servicios de seguridad y vigilancia para muchos clientes y el invocar esta causal no ha sido más que un ardid para tratar de evitar el pago de las indemnizaciones que por término de contrato de trabajo le corresponden, más aún cuando están en antecedentes que la empresa Minera Escondida Ltda. habría proveído los fondos para el pago de las indemnizaciones de los trabajadores despedidos

por Steel S. A. Señala que su remuneración promedio para los últimos tres meses trabajados, según finiquito otorgado por la empresa fue de \$ 295.238. Por lo tanto, solicita se declare indebida la causal invocada para despedirlo y su despido injustificado y se condene a la demandada al pago de la indemnización sustitutiva del aviso previo y por años de servicios, horas extraordinarias trabajadas en días feriados, reajustes, intereses y costas de la causa.

A fojas 18, el abogado de la parte demandada contesta la demanda y expresa que la desvinculación laboral del actor se ha verificado por haberse producido uno de aquellos casos que conforme al artículo 159 del Código del Trabajo, tienen la virtud de extinguir la relación laboral, refiriéndose a "la conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato", ello ha sido determinado por la conclusión del contrato de prestación de servicios que vinculó a su representada con la empresa Minera Escondida Ltda. hasta el 15 de julio de 1996. Que tal situación el actor siempre supo y estuvo de acuerdo en el hecho que la duración de su contrato individual de trabajo estaba condicionada a la duración o vigencia del contrato que a su turno vinculaba a su empleadora con Minera Escondida Ltda. lo cual queda de manifiesto de la lectura de su contrato de trabajo de fecha 23 de febrero de 1991, en cuya cláusula undécima se estipuló lo siguiente "se deja constancia que el contrato queda sujeto a las condiciones generales de contrato de la empresa Steel protección industrial con Minera Escondida Ltda. "Que la transitoriedad del contrato de trabajo del actor deriva de la circunstancia de que su duración estaba condicionada a la duración del contrato de prestación de servicios que a su vez, unía a Steel S.A. con Minera Escondida. Hace presente que dentro de las condiciones generales del contrato, se contempla precisamente la situación de su transitoriedad, esto es, que no era un contrato "indefinido", sino que un contrato a "plazo fijo", cuya eventual renovación pendía de una licitación futura, respecto de la que Steel S.A. no tenía certeza de adjudicársela, menos aún por el simple hecho de ser contratista de Minera Escondida. Que la contratación del personal que prestaba servicios de vigilancia en los recintos de Minera Escondida, si bien era efectuada por Steel S.A., se realizaba a instancia de Minera Escondida quien llevaba a cabo el proceso de selección de dicho personal y se reservaba ciertas prerrogativas. Señala que la ley no exige que la aplicación de la causal de término de contrato del artículo 159 N° 5 del Código del Trabajo, vaya precedido de aviso previo alguno, ni acompañada del pago de indemnización por años de servicios. Que no se trata de una situación imputable al empleador, como la conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato individual de trabajo, obedece a una circunstancia objetiva ajena a la voluntad y discrecionalidad del empleador, el legislador no obliga a éste a como pensar al trabajador con una indemnización por años de servicios trabajados. La desvinculación laboral del actor se encuentra plenamente ajustada a derecho, por lo que su representada nada adeuda al actor por concepto de indemnización por años de servicios ni desahucio alguno, asimismo nada adeuda por concepto de prestaciones derivadas de su extinguida relación laboral, en particular, por haberse finiquitado ampliamente la misma. Por lo tanto, solicita rechazar la demanda en todas sus partes y con costas, declarando plenamente justificada y ajustada a derecho la terminación de los servicios del actor y que su representada nada adeuda al actor por conceptos demandados y por ningún otro concepto derivado de la relación laboral habida entre las partes.

A fojas veintiuno, se recibió la causa a prueba y se citó a las partes a comparendo de conciliación y prueba.

A fojas ochenta y cuatro, se llamó a las partes a un avenimiento, el cual no se produjo.

A fojas noventa y siete, se citó a las partes a oír sentencia.

Considerando:

*Primero:* Que, la parte demandante a fin de acreditar los fundamentos de su acción rindió prueba documental. En efecto, acompañó bajo el apercibimiento del artículo 346 N° 3 del Código de

Procedimiento Civil, los siguientes documentos: Contrato de trabajo del actor (fojas 1 y 2), liquidaciones de remuneraciones del actor correspondiente a los meses de abril, mayo y junio de 1996 (fojas 3, 4 y 5), finiquito con expresa reserva de derechos (fojas 6) y aviso de término de contrato (fojas 7) y acompañó con citación acta de comparecencia ante la Inspección del Trabajo (fojas 8), documentos que no fueron objetados de contrario.

*Segundo:* Que, la demandada en apoyo a lo expresado en su contestación de la demanda, rindió prueba documental y confesional. Acompañó bajo el apercibimiento del artículo 346 N° 3 del Código de Procedimiento Civil finiquito suscrito por el actor con fecha 8 de agosto de 1996 (fojas 15) y con citación acompañó los siguientes documentos: Contrato de prestación de servicios celebrado entre Steel S.A. y Minera Escondida Ltda. N° 33105 de fecha 1 de marzo de 1994 y sus correspondientes anexos (fojas 25 a 37), modificación N° 1 experimentada por el contrato N° 33105 efectuada con fecha 1° de marzo de 1996 (fojas 38), carta aviso de término de contrato N° 33105 dirigida por Minera Escondida Ltda. a Steel S.A. con fecha 4 de julio de 1996 (fojas 39), contrato adicional de prestación de servicios N° MEC-9624 de fecha 10 de julio de 1995 (fojas 40 a 45), carta aviso de término de Contrato N° MEC -9624 dirigida por Minera Escondida Ltda. a Steel S.A. con fecha 8 de julio de 1996 (fojas 46), carta invitación a la licitación N° 97002 de servicios de seguridad abierta por Minera Escondida Ltda. y que esta última dirigiera a Steel S.A. (fojas 47), Memorándum N° 94 emitido por Minera Escondida Ltda. con fecha 18 de abril de 1996 proporcionando antecedentes acerca de la licitación N° 97002 (fojas 48), documento emitido por Minera Escondida Ltda. que consigna antecedentes sobre "Visita a terreno y reunión aclaratoria" en relación con la licitación N° 97002 (fojas 49), boleta de garantía no endosable N° 000764 por la suma equivalente a 500,00 unidades de fomento, tomado por Steel S.A. a favor de Minera Escondida Ltda., con fecha 25 de abril de 1996, a fin de responder por la seriedad de la propuesta de servicios de vigilancia (fojas 50), Memorándum N° 164 de fecha 5 de julio de 1996 dirigido por el jefe de seguridad de Minera Escondida Ltda. al personal de guardias de seguridad, impartiendo instrucciones con motivo del cambio de empresa contratista en seguridad y vigilancia (fojas 51 a 56), legajo de documentos internos emitidos por Minera Escondida Ltda., en relación con el personal de Steel S.A. que prestaba servicios de seguridad y vigilancia en dicha empresa (fojas 57 a 68), Resolución N° 997 de la Dirección del Trabajo de fecha 18 de octubre de 1995, que autoriza sistema excepcional de distribución de la jornada de trabajo y descanso para el personal de Steel S.A. que presta servicios de vigilancia y control en Minera Escondida Ltda. (fojas 69 a 70) y copia de la modificación del contrato N° 2 experimentada por el contrato N° 33105 que existió entre Steel S.A. y Minera Escondida Ltda. (fojas 81), documentos que no fueron objetados de contrario.

Produjo la absolución de posiciones del actor don Pedro Pablo Giuliano Barraza, quien contestando las posiciones del pliego de fojas 83, declaró que es efectivo que desde el comienzo de su relación laboral con Steel S.A., iniciada el 23 de febrero de 1991 se desempeñó como vigilante en la empresa Minera Escondida Ltda., que sus servicios como vigilante de Minera Escondida Ltda. fueron prestados en forma continua e ininterrumpida durante todo el período de vigencia de su contrato de trabajo con Steel S.A., que firmó el contrato de trabajo fechado el 23 de febrero de 1991 pero lo firmó después de haber trabajado como dos semanas, que no tiene idea que dentro de las condiciones generales del contrato que vinculaba a Steel S.A. con Minera Escondida Ltda., se contemplaba un plazo de vigencia del mismo, que supo el mismo día 15 de julio de 1996 que el plazo de vigencia a que estaba sujeto el contrato de prestación de servicios entre Minera Escondida Ltda. y Steel S.A. venció el 15 de julio de 1996, que desconoce que la eventual renovación del contrato de prestación de servicios que vinculaba a Steel S.A. con Minera Escondida Ltda. dependía de una licitación a la que Steel S. A. postuló sin resultados positivos, que tomó conocimiento del Memorándum Interno N° 164 emitido por Minera Escondida Ltda. con fecha 5 de julio de 1996 y dirigido por el jefe de seguridad de esta última a "todo el personal de guardias de seguridad", que no es efectivo que participó en el proceso de selección de personal a que se alude en dicho memorándum y que inmediatamente de

terminados los contratos con Steel S.A. los ex guardias de esta última fueron contratados por la nueva empresa que presta servicios de vigilancia y seguridad en Minera Escondida Ltda. denominada Wacknhut Chile S.A. y que no es efectivo que Steel S.A. nada le adeuda por concepto alguno derivado de su extinguido contrato de trabajo, conforme consta en el finiquito suscrito por él y ratificado ante la Dirección del Trabajo.

*Tercero:* Que, el análisis conjunto de estas probanzas apercibidas según las normas de la sana crítica, acreditan que las partes celebraron un contrato de trabajo el 23 de febrero de 1991 el cual después de 30 días pasó a tener el carácter de indefinido, para "prestar los servicios de vigilancia y seguridad de las instalaciones, bienes y recintos en las diversas dependencias en que el empleador preste servicios, sea en la ciudad de Antofagasta o en otras ciudades del país, conforme a las tareas e instrucciones que le sean asignadas..." según expresa a fojas 1 el propio contrato de trabajo para enseguida, en la cláusula undécima del mismo (fojas 2) agregar: "Se deja constancia que este contrato queda sujeto a las condiciones generales de contrato, de la empresa Steel Protección Industrial con Minera Escondida Ltda. Asimismo el trabajador podrá ser destinado a cualquiera de los puntos que la empresa tiene en la ciudad de Antofagasta". Dicha cláusula es el argumento esgrimido por la empresa demandada para el 15 de julio de 1996 enviar una carta aviso de despido al actor Pedro Giuliano Barraza comunicándole que a contar del 16 de julio quedaba desvinculado de Steel S.A. por haber concluido el contrato de prestación de servicios que vinculaba a Steel con Minera Escondida Ltda. habiendo expirado dicho contrato el mismo 15 de julio de 1996; para luego expresar que dicha situación configura la causal de término de contrato contemplada en el artículo 159 N° 5 del contrato de trabajo, esto es, la conclusión del trabajo que dio origen al contrato (fojas 7). Estos antecedentes cuyo análisis es prioritario no logran convencer a esta sentenciadora que el contrato de trabajo que celebraron las partes haya sido "por obra o faena", toda vez que en la cláusula undécima solamente existe una "constancia", no un acuerdo entre partes, sino sólo una constancia unilateral por parte del empleador que es quien imprime el formulario respectivo, acerca de que ese contrato queda sujeto a las condiciones generales de contrato de Steel con Minera Escondida, las cuales no se leen ni aprecian en parte alguna de estos autos, pero se puede deducir o presumir que se trata de los detalles de los servicios contratados, especificaciones técnicas, programación, personal, equipos y suministros del contratista, coordinación de los servicios y la obligación de Steel y, por ende, del personal que él contrata y pone al servicio de Minera Escondida, de respetar todos los reglamentos, instrucciones y señalizaciones que Escondida mantenga en los lugares que desarrolla sus actividades, especialmente en materia de seguridad, prevención de riesgos y protección del medio ambiente (fojas 43).

No obstante, de ser efectivo el hecho de haber terminado el contrato que Steel mantenía con Minera Escondida (fojas 46), la razón directa de dicho término fue la llegada del plazo fijado en las ampliaciones del mismo y no se renovó porque Steel S.A. perdió por razones de carácter económico el concurso sobre servicio de seguridad y vigilancia licitado por Minera Escondida Ltda. (minuta de preguntas a Minera Escondida solicitada por la demandada, rolante a fojas 93 respuesta N° 4) por lo tanto, dicho hecho no puede por sí solo justificar la aplicación de la causal invocada; primero porque la cláusula undécima no es la que fija la duración del contrato sino que la octava (30 días) habiéndose transformado posteriormente en indefinido; segundo porque al decir la cláusula novena que "los contratantes convienen expresamente el elevar a la calidad de obligaciones principales las señaladas en las cláusulas anteriores, y en consecuencia establecer que su incumplimiento constituye infracción grave a las obligaciones del presente contrato", quiere decir precisamente eso y que la cláusula undécima no es de las principales consistiendo como bien en ella se lee en una mera "constancia"; tercero porque no se acreditó fehacientemente en el proceso que la caducidad del contrato Steel Minera Escondida hubiese operado por un hecho no imputable a la demandada. Para que se aplique en forma justa y legal la causal consistente en la conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato, se requiere necesariamente que el término de los servicios no sea en absoluto imputable a



quien invoca la causal, ya que, de lo contratista, bastaría que el empleador contratista (Steel S.A.) incumpliera sus propias obligaciones para quedar con ello facultado para despedir a sus trabajadores.

De otro lado, es un hecho público y notorio que la empresa de vigilancia Steel tiene contratos con otras diversas empresas a quien provee de servicio de vigilantes hacia donde debió derivar a sus trabajadores que no pactaron con ella una cláusula expresa, clara e indubitable sobre el término de su relación laboral condicionada al término de uno de los contratos de Steel con equis empresa, como se da en la especie. A mayor abundamiento, la labor de vigilante desempeñada por el actor no tiene el carácter de "fiable" porque la causal de término invocada por el demandado tiene relación con aquellos casos en que la labor para la cual fue contratado, y termina naturalmente y no como es el caso por decisión de un tercero ajeno a la relación laboral que une a las partes, además el contrato de trabajo era indefinido porque continuó prestando servicios para la demandada después de vencido el plazo por el cual fue contratado, hecho que denota la intención de las partes de vincularse en forma intemporal, esto es, más allá de una determinada obra o faena. Si la intención hubiere sido ligar al contrato de una obra determinada debería haberse estipulado clara y expresamente en el contrato de trabajo para hacer operar en esa forma la causal del artículo 159 N° 5 del Código del Trabajo; cosa que no ocurrió en este caso en que se pretende hacer valer una cláusula ambigua, general y carente de la precisión necesaria para darle el carácter de útil para fijar la duración del contrato.

*Cuarto:* Que, conforme a lo ya expresado en los motivos que anteceden, debe entenderse que la causal de despido invocado por la parte demandada ha sido injustificada y carente de motivo plausible y que se debe estimar que al término del contrato se ha producido o por alguna de las causales señaladas en el artículo 161 del Código del Trabajo en la fecha en que se invocó la causal (15 de julio de 1996), teniendo debido a ello el actor derecho a las indemnizaciones establecidas en los artículos 162 inciso 4º y 163 inciso 2º del Código del Trabajo, aumentando esta última en un veinte por ciento (20%).

*Quinto:* Que, en este orden de ideas y no estando suficientemente acreditada por la empresa demandada la causal que invocó, se hace innecesaria analizar la demás documentación agregada y detallada en el considerando segundo.

*Sexto:* Que en lo que respecta a las horas extraordinarias demandadas no se hará lugar a dicho rubro porque el trabajador no se reservó el derecho a reclamar sino por la causal de despido aplicada (fojas 15) y nada expresó acerca de horas extraordinarias en el finiquito firmado por él y su empleador en la Inspección del Trabajo por lo que se presume que no es un punto de discordia entre las partes; y aún habiéndose enunciado como punto de prueba en la ampliación de la resolución que recibe la causa a prueba a fojas 24, no se rindió prueba alguna en autos por el demandante que invocó dicho beneficio, por lo que no cabe de ninguna manera dar lugar a ello.

*Séptimo:* Que para los efectos de determinar el monto de las indemnizaciones que se ordenara pagar se tendrá como remuneración mensual la suma no controvertida de \$295.238 mensuales.

Y visto además lo dispuesto en los artículos 63, 73, 159 N°5, 162, 163, 168, 172, 173, 177, 455, 456 y 458 del Código del Trabajo, 346 N° 3 y 795 N°4 del Código de Procedimiento Civil, se declara:

- 1.- Ha lugar a la demanda de fojas nueve, se declara injustificado el despido del actor sólo en cuanto se condena a la parte demandada al pago de lo siguiente:
  - a) \$ 295.238 (doscientos noventa y cinco mil doscientos treinta y ocho pesos) por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo.

- b) \$ 1.771.428 (un millón setecientos setenta y un mil cuatrocientos veintiocho pesos) por concepto de 5 años de servicio aumentada en un veinte por ciento (20%).

Las sumas ordenadas pagar en las letras a) y b) deberán pagarse con los reajustes e intereses establecidos en el artículo 173 del Código del Trabajo.

2.- No se condena en costas a la parte demandada por no haber sido totalmente vencido en autos.

Notifíquese.

Regístrese y archívense los antecedentes en su oportunidad.

Dictada por la señora doña Maria Teresa Ossa Navarro, juez subrogante del Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Antofagasta.

GIULIANO BARRAZA, Pedro Pablo con STEEL S.A.

Rol Nº 295-96.

Antofagasta, 17 de abril de 1997.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción del considerando 3º que se elimina, y, en su lugar se tiene, además, presente:

- 1º.- Que, según da cuenta el documento rolante a fs. 1, consiste en un contrato de trabajo, el actor Pedro Pablo Giuliano Barraza con fecha 2 de febrero de 1991, comenzó a prestar servicios para la parte demandada, empresa Steel S.A., conviniéndose en su cláusula primera que "el empleador contrata los servicios del trabajador para que éste preste servicios en labores de vigilancia y seguridad en las instalaciones, bienes y recintos en las diversas dependencias en que el empleador preste servicios, sea en la ciudad de Antofagasta o en otras ciudades del país, conforme a las tareas e instrucciones que le sean asignadas..." y, en la cláusula 8ª, se convino que "el presente Contrato tiene una duración de 30 días a partir de esta fecha, sin perjuicio de su término anterior por concurrencia de las causas legales y contractuales determinadas".
- 2º.- Que, conforme a las cláusulas señaladas en el motivo que antecede, se desprende que el contrato de trabajo, celebrado primitivamente por 30 días, se transformó en uno de duración indefinida, puesto que es un hecho no discutido de la causa que el trabajador continuó prestando servicios con conocimiento del empleador después de expirado el plazo aludido, puesto que la relación laboral comenzó el 21 de febrero de 1991 y finalizó el 15 de julio de 1996, fecha en la que el actor fue despedido.
- 3º.- Que la cláusula 11 del contrato de trabajo, en la que la parte demandada funda el despido, establece que "se deja constancia que queda sujeta a las condiciones generales de contrato, de la empresa Steel Protección Industrial con Minera Escondida Ltda." no cabe sino concluir que tiene un carácter genérico, puesto que el acuerdo de voluntades no se encuentra condicionado a ella, sino a lo consignado en la cláusula 1ª a que anteriormente se hizo referencia, a lo que cabe agregar también que se encuentra en contraposición con la 8ª antes reseñada que son las que en realidad cabe considerar, puesto que sobre su base justamente se contrató, de manera que habiéndose tornado el

contrato en indefinido, nada impedía que el empleador, conforme a lo estipulado, enviase al actor a prestar los servicios convenidos en alguno de los lugares que era factible se hiciese.

4º.- Que, en nada obsta a la conclusión arribada por el Tribunal la documental acompañada por la parte demandada, que en modo alguno permite desvirtuarla.

5º.- Que, conforme a lo prevenido en el artículo 455 del Código del Trabajo, la prueba rendida se ha apreciado conforme a las reglas de la sana crítica.

Y visto lo dispuesto en los artículos 463, 466 y 473 del Código del Trabajo, se *confirma*, con costas del recurso, la sentencia apelada de fecha 5 de febrero de 1997, escrita a fs. 98 y siguientes.

Regístrese y devuélvase.

Redacción del Ministro Titular, señor Enrique Alvarez Giralt.

Pronunciada por la segunda sala, integrada por los Ministros Titulares, señor Enrique Alvarez Giralt, señor Carlos Gajardo Galdames y Fiscal Titular, señor Raúl Mera Muñoz.

Santiago, 19 de junio de 1997.

Proveyendo a fojas 134, téngase presente.

Vistos y teniendo en consideración:

- 1º) Que se ha ordenado dar cuenta, conforme al artículo 782 del Código de Procedimiento Civil, respecto del recurso de casación en el fondo deducido de autos;
- 2º) Que dicha disposición permite el rechazo de inmediato del recurso si, en opinión unánime de los integrantes de la sala, éste adolece de manifiesta falta de fundamento;
- 3º) Que los sentenciadores de autos han dado por establecido que el contrato de trabajo celebrado entre las partes primitivamente por 30 días, se transformó en uno de duración indefinida y que la cláusula undécima del expresado contrato es de carácter genérica;
- 4º) Que, así entonces, como se aprecia de la simple lectura del recurso, por su intermedio no se pretende otra cosa que variar las antedichas conclusiones de hecho de la forma en que soberanamente las han dado por establecidas los jueces de la instancia, previa apreciación de las pruebas conforme a las reglas pertinentes, para así obtener una sentencia diversa de la atacada.

Y visto, además, lo dispuesto en el artículo 785 del cuerpo legal citado, se *rechaza* el recurso de casación en el fondo de lo principal de fojas 119, deducido en contra de la sentencia que se lee a fojas 116 y que es de 16 de abril último.

Regístrese y devuélvase.

Rol Nº 1.656-97.

Pronunciado por los Ministros señores Enrique Zurita C., Hernán Alvarez G., Guillermo Navas B. y Marcos Libedinsky T. y el Abogado Integrante señor José Fernández R.

**2.- CONTRATO POR OBRA O FAENA DETERMINADA. NEGOCIACION COLECTIVA. RECURSO DE PROTECCION. CONTRATO A PLAZO FIJO.**

**DOCTRINA:**

La ltma. Corte de Apelaciones rechazó el recurso de protección interpuesto en contra del Inspector Provincial del Trabajo de la Región del Bío-Bío. El recurrente sostuvo que la resolución del Inspector del Trabajo, que acogía el reclamo del sindicato declarando que estaban habilitados para negociar colectivamente, era ilegal y afectaba a modo de amenaza el derecho de propiedad de la empresa, toda vez que de materializarse la huelga se paralizaría la obra y lo haría incurrir en el pago de multas a su mandante.

La ltma. Corte en su fallo sostuvo que no obstante que en los contratos de trabajo se hacía mención a la obra en la cual se desempeñaban los trabajadores, los mismos no se encontraban contratados por obra o faena determinada sino que, por el contrario, se encontraban sujetos a un contrato a plazo fijo, el cual además se encontraba vencido respecto de muchos trabajadores, razón por la cual, además, se habían transformado en contratos indefinidos.

Concepción, 3 de agosto de 1995.

Vistos:

A fojas 104 don Fernando Samuel Vivanco González, abogado, domiciliado en Colo Colo 451, oficina 110 Los Angeles, en representación de la Unión Temporal Dragados GTM. I, ambos con domicilio en Obras Pangué, alto del Bío-Bío, comuna de Santa Barbara, interpone Recurso de Protección en contra del Inspector Provincial del Trabajo del Bío Bío, don Delfín Muñoz Sepúlveda, funcionario, domiciliado en Mendoza N° 276 de Los Angeles para que, acogiendo el presente Recurso se deje sin efecto la Resolución N° 95-017 de 10 de marzo de 1995 por la cual la parte recurrida acoge la reclamación formulada por la Comisión Negociadora del Sindicato de Trabajadores UT Dragados GTM. I y declara –en su reemplazo– que estos trabajadores no pueden negociar colectivamente, acogiendo así la objeción planteada por su representada en contra del Proyecto de Contrato Colectivo presentado por esos trabajadores.

Estima conculcada la garantía constitucional del artículo 19 N° 24 de la Constitución Política de la República.

Fundamentado el recurso expresa que: el 16 de febrero del Sindicato presentó a la empresa UTE un pliego de peticiones "denominado Proyecto de Contrato Colectivo de Trabajo"; con fecha 27 de febrero, la empresa, dando respuesta al citado pliego hizo ver al Sindicato la improcedencia de la celebración del contrato colectivo fundado, en especial, a lo prevenido en el artículo 305 N° 1 del Código del Trabajo. Sin embargo, la empresa dio respuesta a las peticiones de los trabajadores en documento que sirviera de base a las conversiones encaminadas a un "Convenio Colectivo".

Los trabajadores insisten en que se trata de un proceso de negociación colectiva y recurrieron al Inspector Provincial del Bío-Bío para que se pronunciara acerca de la procedencia de la referida negociación colectiva. La Inspección acogió el planteamiento de los trabajadores concluyendo que éstos tienen el derecho a negociar colectivamente.

Sostiene la recurrente que la UT Dragados se constituyó con el exclusivo objeto de intervenir en una obra de embalse de la Hidroeléctrica de Pangué sujetando su existencia al cumplimiento de ese objetivo. Concluye que por su propia naturaleza, la construcción del embalse es de carácter temporal; transitoria, de temporada. Como consecuencia de ello y de conformidad a lo que dispone el artículo 305 N° 1 del Código del Trabajo, los trabajadores de obras semejantes no se ha planteado negociación colectiva, sino que se ha planteado y obtenido la celebración de un convenio colectivo conforme a lo que previenen los artículos 314 y 351 del Código del ramo, consiguiendo la implantación de condiciones comunes de trabajo por vía de acuerdo directo.

Refiere que así se ha entendido, en otras obras semejantes (Central San Ignacio). Así lo ha resuelto la Corte de Apelaciones de Talca. La contratación de la obra de embalse tiene como fecha máxima para su término el 1° de marzo de 1997 lo que evidencia su carácter de transitoria o de temporada. Agrega que en los contratos de trabajo suscritos con los trabajadores se dejó constancia que el trabajador se compromete a ejecutar la obra transitoria de embalse Central Pangué... .

La empresa dio respuesta al Pliego presentado por el Sindicato pero objetando la legalidad del proyecto de contrato colectivo. Sin perjuicio de ello ofreció la posibilidad de celebrar un contrato colectivo.

Argumentando en derecho sostiene que de acuerdo al artículo 19 N° 6 inciso 5° de la Constitución Política de la República la negociación colectiva es un derecho de los trabajadores salvo los casos en que la ley expresamente no les permite negociar (trabajadores que contraten para el desempeño de una obra determinada, la faena transitoria o de temporada). Mirada la cuestión desde esa perspectiva importa que la resolución del funcionario es arbitraria e improcedente pues con ello pretende cohonestar una negociación colectiva en un caso que la ley no lo permite. Cita en apoyo de su tesis algunos dictámenes administrativos (fs. 107 vta.).

Afecta la resolución recurrida el derecho de Propiedad, artículo 19 N° 24 puesto que no aceptarse la proposición de la empresa lleva aparejado el derecho a declarar la huelga como lo advierten los trabajadores en su carta de fs. 1.

Es evidente entonces que existe amenaza de producirse la huelga y podrían paralizarse las obras haciendo incurrir a la empresa en el pago de multas por incumplimiento dentro de las fechas pactadas.

Abunda en concepto sobre lo equivocado de las conclusiones del informe recurrido en tono a que los contratos serían de plazo indefinido. Cita al respecto jurisprudencia de la Excm. Corte Suprema que cita a fs. 108 vta., sostiene en consecuencia que se trata de contratos de plazo fijo porque su terminación se conoce. No alcanzan más allá de marzo de 1997. Termina manifestando que de acuerdo al artículo 347 el contrato colectivo debe tener una duración mínima de dos años que se contará a partir del día siguiente a su suscripción. Los trabajadores que laboren en obras cuya duración sea superior a ese lapso pueden negociar colectivamente. Además conforme al artículo 308 es requisito para negociar colectivamente el que haya transcurrido a lo menos un año del inicio de actividades. En suma aún no se suscribe el contrato y para terminar las obras faltan menos de dos años. De todo lo anterior se deduce que los trabajadores de la Unión de Dragados GTM. no pueden negociar colectivamente.

Se dio orden de *no innovar*.

A fs. 187 don Caupolicán Vallejos por la recurrida, informa el Recurso y pide su rechazo.

Se acompañan los documentos de fs. 1 a 103 por la recurrente y los de fs. 116 a 186 por la recurrida y cartapacio con los ejemplares de contratos.

Con lo relacionado y teniendo presente:

Acerca de la improcedencia del Recurso de Protección fundado en el N° 16 del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

1º.- Que al contestar el Recurso la recurrida ha planteado la improcedencia de esta Medida Cautelar al amparo de la garantía constitucional; derecho a la negociación colectiva, desde que la recurrente carece de legitimación activa para invocar el derecho a la libertad de trabajo y su pretensión por cuanto la misma tiene como titular a la persona desde la óptica del trabajador y no del empleador.

Además, sostiene que el derecho a la negociación colectiva no se encuentra incluida en las garantías constitucionales resguardada –por la acción de Protección, desde que según el artículo 20 de la Constitución, sólo están amparadas las garantías de libertad de trabajo y a su libre elección y libre contratación y a lo establecido en el inciso 4º. En efecto la negociación colectiva está contemplada en el inciso 5º.

2º.- Que del contexto del Recurso no aparece que la recurrente invoque propiamente para sí la garantía de la negociación colectiva, más bien, parece asimilarse en la disposición del inciso 5º para sostener como argumento que la negociación colectiva está supeditada a ciertas restricciones como las que señalan en el artículo 303 N° 1 del Código del Trabajo.

3º.- Que, la cuestión que plantea el Recurso queda enmarcada en si es aplicable o no a los trabajadores el derecho a la negociación colectiva y si atendida la naturaleza de las obras para que fueron contratados los trabajadores de que se trata, se encuentra o no habilitado para negociar colectivamente, con la empresa Unión Temporal de Dragados.

4º.- Que es incuestionado que los trabajadores están legitimados para intentar la negociación colectiva con la empresa así lo establece la propia Constitución en su artículo 19 N° 16 inciso 5º, como se ha visto.

La cuestión propuesta dice relación con la naturaleza de las obras a ejecutar en Alto el Pangue y naturaleza de los contratos celebrados para decidir si tanto las obras como los contratos quedan o no enmarcados en la prohibición contemplada en el artículo 305 N° 1 del Código del Trabajo.

5º.- Que en este orden de ideas se hace necesario analizar las características de los trabajos contratados por la empresa y los contratos de trabajo de los trabajadores que en número 412 se han acompañado a estos antecedentes y que han sido objeto de un estudio y análisis por parte de la funcionaria de la Inspección Provincial del Trabajo del Bío-Bío doña Luisa Villanueva Benavides.

6º.- Que en dicho informe, particularmente, en sus acápite signados con las letras c) y d) se consigna: "existen contratos de trabajo que en su cláusula primera se hace mención a la obra transitoria de construcción del embalse Central Pangue y otros en que solamente se indica a la Obra Construcción embalse Central Pangue.

7º.- Que conforme a lo que se deja expresado los trabajadores no se encuentran contratados por obra o faena determinada o transitoria, sino que, primitivamente han sido contratados a plazo fijo (un año), plazo que en la gran mayoría se encuentra vencido por lo que corresponde aplicar la disposición del artículo 159 inciso final del Código del Trabajo en virtud de la cual esos contratos han pasado a ser de duración indefinida.

8º.- Que a la luz de lo que se lleva dicho no se trata de trabajadores contratados para una obra o faena transitoria de lo que se sigue que no resultan afectados por la prohibición del artículo 305 N° 1.

No resulta establecido entonces que los trabajadores están contratados exclusivamente para una determinada obra o faena y que ésta sea transitoria o de temporada.

9º.- Que cabe traer a colación la norma establecida en el artículo 305 N° 1 del Código del ramo, de la cual es posible extraer que la prohibición de negociar contemplada en dicha norma presupone la concurrencia de los requisitos o exigencias copulativas:

- a) Que los trabajadores estén contratados exclusivamente para el desempeño de una determinada obra; y
- b) Que esta obra sea transitoria o de temporada.

Lo anterior permite concluir que los trabajadores que no se hallen bajo esos supuestos, tienen derecho a negociar colectivamente.

10º.- Que a mayor abundamiento según el Diccionario de la Real Academia, temporada, significa: tiempo durante el cual se realiza alguna cosa, no de manera permanente, señalando como ejemplos: temporadas de verano, de nieve, balnearios. Es de anotar también que el legislador usó entre las palabras "transitoria" y "temporada" la conjunción "o" lo que equivale a decir que transitorio y temporada son equivalentes.

11º.- Que según dictámenes de la Dirección del Trabajo, la expresión transitoria o de temporada ha querido referirse a trabajos cuyo desarrollo es sin duda inferior a dos años.

Incluso la propia jurisprudencia invocada por la recurrente (a fs. 108 vta.) apoya estas conclusiones cuando se consigna: "de lo anterior se desprende que "temporada" es un conjunto o unidad dentro de la cual ocurre o se realiza habitualmente alguna cosa, en este caso, la recolección de uvas y en tal caso, como conjunto o unidad tiene que haber ciertos límites y éstos están determinados por la fecha en que las partes entendieron los respectivos contratos de trabajo, y por la fecha de la terminación de la temporada" (se puede establecer que la "temporada" abarca de enero a marzo).

12º.- Que en otro orden de ideas como se señala en la Resolución Administrativa N° 95/017 la obra a realizar en el Alto del Pangué tendría una duración estimada de cuatro años de modo que a la luz del Dictamen N° 881/042 la obra no tendría la calidad de transitoria o de temporada.

13º.- Que en suma: determinada la legalidad que asiste a los trabajadores a negociar colectivamente y no encontrándose éstas en el caso de excepción que contempla el N° 1 del artículo 305 del Código del Trabajo, la resolución impugnada que lleva el N° 95-017, que

rola a fs. 2, y así se desprende del acápite 7 del escrito de fs. 104, no es ilegal ni arbitraria y por el contrario se ajusta a la realidad fáctica tanto en cuanto a la naturaleza de los contratos de los trabajadores como la duración de la obra que realiza la recurrente para las Obras de Embalse Alto Pangue.

- 14º.- Que en cuanto a la amenaza de una futura, posible y eventual conclusión de la garantía constitucional del N° 24 del artículo 19 de la Constitución, valga traer a colación lo que según el conocido profesor don Eduardo Soto Kloss consigna en su conocida obra El Recurso de Protección.

Dice el profesor Soto Kloss, pág. 85 de su obra El Recurso de Protección: "dentro de este sentido natural en que ha de entenderse la noción de amenazas que emplea el constituyente cabría precisar que como la amenaza es anuncio de mal futuro, peligro de suceder algo desagradable a perjudicial (y que, por cierto no se está jurídicamente obligado a soportar) dicha amenaza habrá de revestir ciertos caracteres que le hagan procedente para que prospere el Recurso de Protección. Dentro de ello aparecería que fuere cierta y no ilusoria, lo que deberá probarse debidamente; el que fuere cierta conlleva el que fuere actual, contemporánea al momento de recurrirse de protección; que fuere precisa en su formulación y no vaga, de tal modo que el juez pueda determinar si es antijurídica o no en sus extremos y si agravia ella del derecho fundamental invocado; en fin, que sea concreta en sus resultados o efectos, de manera que constituya realmente una intimidación habida cuenta de las circunstancias tanto subjetivas, ésta es referente a la condición, estado o situación del afectado, como del sujeto que formula la amenaza (como objetivo) entidad del presagio del mal futuro, posibilidad de realizarse probabilidad de efectuarse. Sólo así, se daría en lo concreto del obrar del agravante y de la situación del sujeto pasivo, la "amenaza" de que habla el texto fundamental (artículo 20 inciso 1º de la Constitución Política y que haría procedente un Recurso de Protección por esta causal).

- 15º.- Que es evidente que no concurren ninguna de las situaciones que configuren la "amenaza" de conculcación de derecho invocado de lo que se sigue que el presente Recurso debe ser desestimado.

Por estas consideraciones la prevenida en los artículos 19 N° 24, y 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación y fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se rechaza, *con costa*, el deducido a fs. 104, por don Fernando Samuel Vivanco González por Unión Temporal Dragados GTMI.

Regístrese, comuníquese y archívese.

Redacción del Ministro señor Carlos Cerda Medina.

Proveído por los Ministros en procedencia de la Iltma. Corte, señores Carlos Cerda Medina, José Martínez Gaensly.

Rol N° 63-95.

Santiago, 12 de septiembre de 1995.

A lo principal y otrosí de fojas 214 y a fojas 215, téngase presente.



A lo principal de fojas 216, no ha lugar, al otrosí, téngase presente.

Vistos:

Se confirma la sentencia apelada de 3 de agosto último, escrita a fojas 204.

Regístrese y devuélvase.

Pronunciado por los Ministros señores: Osvaldo Faúndez V., Lionel Béraud P., Arnaldo Toro R. y los Abogados Integrantes señores: Manuel Daniel A. y Germán Vidal D.

UNION TEMPORAL DRAGADOS GTMI.

APELACION DE PROTECCION.

Rol N° 32.457 CONCEPCION.

# DICTAMENES DE LA DIRECCION DEL TRABAJO

## Departamento Jurídico

### ORGANIZACIONES SINDICALES. DIRECTORES. CAMBIO DE FUNCIONES Y LUGAR DE TRABAJO.

5.345/281, 1º.09.97.

**Al dependiente y dirigente sindical en que incide la consulta, deben conservárseles tanto sus actuales funciones como su asignación de riesgo.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 12 y 243.

**Concordancias:** Dictamen N° 502/234, de 10.08.95.

Se consulta a esta Dirección sobre la procedencia legal de cambiar de funciones a un dependiente de esa Casa de Estudios que tiene la calidad de dirigente sindical; también se consulta, sobre la extinción de un beneficio consistente en una asignación de riesgo que actualmente percibe el mismo trabajador.

- 1) Sobre el cambio de funciones, cabe recordar –en lo que interesa– que el artículo 12 del Código del Trabajo, en su inciso primero, establece que:

*"El empleador podrá alterar la naturaleza de los servicios o el sitio o recinto en que ellos deban prestarse, a condición de que se trate de labores similares, que el nuevo sitio o recinto quede dentro del mismo lugar o ciudad, sin que ello importe menoscabo para el trabajador".*

Por otra parte, el inciso 2º del artículo 243 del Código del Trabajo dispone que:

*"Asimismo, durante el lapso a que se refiere el inciso precedente, el empleador no podrá, salvo caso fortuito o fuerza mayor, ejercer respecto a los directores sindicales las facultades que establece el artículo 12 de este Código".*

Respecto al "lapso" a que alude esta disposición, en lo que interesa, el inciso primero del mismo artículo precisa que:

*"Los directores sindicales gozarán del fuero laboral establecido en la legislación vigente, desde la fecha de su elección y hasta seis meses después de haber cesado en el cargo,...".*

Se infiere de las normas precedentes, que por *regla general* el empleador puede cambiar las funciones y el sitio o recinto donde éstas se desarrollan, siempre que no provoque menoscabo al trabajador y el nuevo lugar de trabajo se encuentre en el mismo sitio o ciudad. *Excepcionalmente*, el empleador no podrá ejercer estas facultades respecto a los dirigentes sindicales, por el lapso de tiempo que se precisa, a menos que se compruebe un imprevisto como caso fortuito o fuerza mayor.

Ahora bien, como consta con toda claridad de la presentación de esa Rectoría la calidad de dirigente sindical del dependiente en que incide la consulta, y, no existiendo vestigio alguno que permita advertir la existencia de "caso fortuito o fuerza mayor" que justifique modificar las condiciones de trabajo pactadas, forzoso es concluir que esa Casa de Estudios no podrá cambiar las funciones del trabajador hasta seis meses después de haber cesado en el cargo de dirigente sindical.

Así se ha dejado establecido por esta Dirección del Trabajo, entre otros, en el Dictamen N° 502/234, del 10.08.95.

- 2) Respecto a la virtual extinción de la asignación de riesgo a que se alude en la presentación, cabe hacer presente –como se ha visto–, que en la medida que resulta legalmente improcedente el cambio de funciones de un dirigente sindical, del mismo modo, tampoco procede privarlo de una asignación que retribuye una parte de las labores que deben conservárseles en su integridad, cobrando plena aplicación –de esta forma– el aforismo que señala de que "lo accesorio sigue la suerte de lo principal".

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales, jurisprudencia administrativa y razones hechas valer, cúpleme manifestar a Ud. que al dependiente y dirigente sindical en que incide la consulta, deben conservárseles tanto sus actuales funciones como su asignación de riesgo.

**INDEMNIZACION LEGAL POR AÑOS DE SERVICIO. ANTICIPOS. LIQUIDACION.**

**5.346/282, 1º.09.97.**

**Forma de pagar la indemnización por años de servicio, al término de la relación laboral de los dependientes de la empresa ... Industria S.A., que han percibido anticipos de dicho beneficio.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 63.

**Concordancias:** Ords. N°s. 5.911/259, de 20.09.95 y 6.061/268, de 5.11.96.

Han solicitado un pronunciamiento de esta Dirección acerca de la forma de calcular la indemnización por años de servicio a aquellos trabajadores de la empresa ... Industria S.A. a quienes se les ha otorgado anticipo de dicho beneficio.

Al respecto, cúpleme informar a Uds. lo siguiente:

En primer término, es necesario hacer presente que en conformidad a la doctrina vigente del Servicio, contenida entre otros, en Ordinario N°s. 154/05, de 10.01.94 y 3701/109, de 23.05.91, resulta procedente convenir anticipos de indemnización por años de servicio en la forma que las partes convengan libremente sin sujetarse a límite alguno, por causas distintas del desahucio y de las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, tales como mutuo acuerdo, jubilación, caso fortuito, retiro voluntario, etc.

Por otra parte, es necesario aclarar que el artículo 160 del Código del Trabajo de 1987, que establecía el pago anticipado de la indemnización legal o convencional y la forma de calcular la diferencia, al término de la relación laboral, se encuentra actualmente derogado, ya que la Ley N° 19.010, derogó en su artículo 21, en forma íntegra, el Título V del Libro I del Código del Trabajo en el cual se encontraba ubicado el citado artículo 160.

De consiguiente, encontrándose actualmente derogada la disposición que regulaba la forma de considerar los anticipos de indemnización para los efectos de hacer la liquidación final de dicho beneficio, no cabe sino sostener que en la actualidad ésta debe hacerse de acuerdo a las reglas generales que rigen la materia.

Sobre el particular, cabe manifestar que la doctrina vigente del Servicio sobre la materia, contenida entre otros, en Ordinario N° 5.911/259, de 20.09.95, pronunciándose precisamente sobre la forma de pagar la indemnización en el evento de existir anticipos, ha señalado que al momento de realizar la liquidación final de la indemnización por años de servicio que se deba pagar con arreglo al artículo 163 del Código del Trabajo, el empleador deberá calcular, en primer lugar, el monto total que correspondería al dependiente por tal concepto, por todos los años de prestación de servicios y, enseguida, restar a este monto la cantidad que haya pagado al trabajador por anticipos de la indemnización.

Con todo, cabe hacer presente que los anticipos de la indemnización por años de servicio, antes de deducirlos del monto total a que se alude en el párrafo que antecede, deberán reajustarse en la forma prevenida en el artículo 63 del Código del Trabajo, cuyos incisos 1° y 2°, prescriben:

*"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 aquél en que debió efectuarse el pago y el precedente a aquél en que efectivamente se realice.*

*"Idéntico reajuste experimentarán los anticipos, abonos o pagos parciales que hubiera hecho el empleador".*

De esta suerte, no cabe sino concluir que para los efectos de pagar la indemnización por años de servicio al término de la relación laboral de los dependientes por los cuales se consulta, que han percibido anticipos de dicho beneficio, el empleador deberá calcular, en primer lugar, el monto total que debería pagar al dependiente por tal concepto, por todos los años de prestación de servicios y, enseguida, restar a este monto la cantidad que haya pagado al trabajador por anticipos de la indemnización, estos últimos reajustados, en conformidad a lo prevenido en los incisos 1° y 2° del artículo 63 del Código del Trabajo.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales y jurisprudencia administrativa citadas y consideraciones expuestas, cumpla con informar a Uds. que la forma de calcular la indemnización por años de servicio a aquellos trabajadores a quienes se les han otorgado anticipos de dicho beneficio es la señalada en el cuerpo del presente informe.

**NEGOCIACION COLECTIVA. INSTRUMENTO COLECTIVO. LEGALIDAD DE CLAUSULA.**

**5.347/283, 1º.09.97.**

**No resulta objetable por ilegal la cláusula 20 del convenio colectivo de la empresa Agrícola ... por la cual se permite redistribuir al personal entre las distintas secciones que comprende el faenamamiento de aves pactado en el contrato, aun cuando signifique obtener bonos de producción de distinto monto, sin perjuicio de las facultades de fiscalización que competen al Servicio, de aplicarse tales cambios sin atender a requerimientos de desarrollo de las faenas como se pactó.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 10, N° 3, y 12. Código Civil, artículo 1546.

**Concordancias:** Dictámenes Ords. N°s. 916/39, de 7.02.95; 4.510/214, de 5.08.94; 1.115/57, de 25.02.94 y 5.764/186, de 27.08.91.

Se solicita un pronunciamiento de esta Dirección sobre legalidad de cláusula de convenio colectivo de empresa Agrícola ... que faculta para redistribuir al personal de matadero en las distintas secciones que lo componen, según necesidades de las faenas, correspondiendo bonos de producción diferentes según la sección en la cual se labore.

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

La cláusula 20 del convenio colectivo de fecha 14 de junio de 1996, celebrando entre Agrícola ... y un grupo de trabajadores organizados al efecto, todos de la planta faenadora, estipula, en su primer párrafo:

*"Será atribución del Jefe de Matadero redistribuir el personal, en forma temporal o permanente, de acuerdo con los requerimientos del desarrollo de las faenas, entre las distintas secciones del mismo, y por consiguiente, cada trabajador se hará acreedor a los bonos que corresponden a dichas secciones durante el tiempo que permanezcan en ella y dejándolo de percibir al momento de efectuarse el cambio".*

De la cláusula anterior se desprende que será atribución del jefe de matadero de la empresa redistribuir al personal, según requerimientos del desarrollo de las faenas, entre las distintas secciones del establecimiento, correspondiendo a los trabajadores los bonos respectivos de tales secciones por el período que laboren en ellas.

Cabe agregar que las distintas secciones del matadero entre las cuales se puede distribuir al personal y que dan derecho a bono de producción son, según los antecedentes, faenación, cámara y trozado. Por otra parte, los contratos de trabajo de los dependientes en la cláusula sobre labores convenidas estipulan: "faenador de aves".

Al respecto, 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 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 servicios que el dependiente se obliga 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 específicas 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 los servicios.

Lo expuesto en acápites que anteceden se encuentra en armonía con la reiterada doctrina de este Servicio contenida, entre otros, en Dictámenes N°s. 1.115/57, de 25.02.94 y 4.510/214, de 5.08.94.

En relación con la materia, es necesario tener presente que la finalidad o intención que tuvo en vista el 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 este Servicio, 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 puede requerirle, propósito este que se cumple si la determinación de los mismos se hace en los términos concretos señalados precedentemente.

Con todo, lo anterior no puede significar, como se ha expresado, que sea exigible pormenorizar o detallar en el contrato todas y cada una de las tareas, operaciones o funciones que involucra la prestación de los servicios pactada, si no existe duda acerca de tales funciones y si, por otra parte, la ejecución de todo contrato debe hacerse de buena fe, obligándose a cumplir las partes no sólo lo que se ha estipulado de modo expreso, sino todo aquello que la naturaleza, la ley o la costumbre dispongan para las correspondientes obligaciones.

En la especie, atendido los antecedentes reunidos, los contratos de trabajo del personal por el cual se hace la consulta estipulan todos ellos respecto de los servicios a desempeñar los de faenamiento de aves, determinación que según lo analizado permite estimar a juicio de esta Dirección que se encontraría suficientemente especificada la naturaleza de los servicios al tenor de lo que exige el artículo 10 N° 3 del Código del Trabajo, por cuanto las funciones a cumplir han sido precisadas.

Ahora bien, que el trabajador pueda ser destinado a prestar servicios a la sección faenación propiamente, cámara o trozado de aves, no estaría vulnerando el principio de la certeza de las funciones convenidas, si todas estas operaciones son propias y corresponden al faenamiento de aves, que son los servicios convenidos en el contrato.

Lo expresado adquiere mayor fuerza si precisamente en el convenio colectivo suscrito entre las partes se estipula de modo expreso que el empleador podrá cambiar al trabajador de sección, de las mencionadas, por exigencias del desarrollo de las faenas, con lo cual los trabajadores se encuentran debidamente informados de los cambios que pueda disponerse al efecto, con lo que se resguarda en mejor forma el principio de la certeza que se persigue al convenirse por anticipado las funciones que se contrata.

Por otro lado, la reiterada doctrina de este Servicio, contenida entre otros en Dictámenes Ords. N°s. 916/39, de 7.02.95 y 5.764/186, de 27.08.91, reconoce en la legislación laboral vigente las facultades que competen al empleador para organizar, dirigir y administrar la empresa y su actividad, atribuciones que le pueden llevar a disponer por razones de buen servicio cambios de los trabajadores en las distintas secciones de un mismo establecimiento y proceso productivo sin alterar con ello el contrato de trabajo, si las labores convenidas comprenden naturalmente el trabajo en cualquiera de tales secciones.

De esta suerte, si dichas atribuciones del empleador se encuentran expresamente reconocidas y estipuladas en el convenio colectivo, con mayor razón se estaría ajustado a la doctrina expuesta.

Ahora bien, en el caso en estudio, atendido lo expresado, no se podría considerar que los cambios de sección que podría efectuar el empleador causarían un menoscabo económico al trabajador en términos que impedirían efectuarlos, toda vez que el menoscabo económico aparece como limitante de las facultades del empleador de organizar, dirigir y administrar la empresa cuando éstas se ejercen en forma unilateral, y significan modificación del contrato, según lo regula el artículo 12 del Código del Trabajo, situación que no se da en la especie, si las partes de mutuo acuerdo convinieron en la cláusula del convenio colectivo que el empleador podría realizar tales cambios.

De esta suerte, si a determinadas secciones del proceso de faenamiento de aves a las cuales puede ser cambiado el trabajador le corresponde un bono de producción inferior al de otras secciones, ello no podría estimarse que causa un menoscabo que obstaculizaría realizar los cambios, si tanto la posibilidad de éstos, como los distintos valores de bonos de cada sección fueron expresamente convenidos por las partes en el convenio colectivo.

Con todo, en la cláusula en estudio la factibilidad de los cambios de sección se condicionan a "los requerimientos del desarrollo de las faenas", por lo que si se efectúa cambios sin atender tales razones se estaría dejando de cumplir con la cláusula, materia que puesta en conocimiento de los servicios inspectivos de esta Institución puede ser objeto de fiscalización.

En consecuencia, de conformidad a lo expuesto y disposiciones legales citadas, cúpleme informar a Ud. que no resulta objetable por ilegal la cláusula 20 del convenio colectivo de la empresa Agrícola ... por la cual se permite redistribuir al personal entre las distintas secciones que comprenden el faenamiento de aves pactado en el contrato, aun cuando signifique obtener bonos de producción de distinto monto, sin perjuicio de las facultades de fiscalización que competen al Servicio, de aplicarse tales cambios sin atender a requerimientos de desarrollo de las faenas, como se pactó.

**HORAS EXTRAORDINARIAS. BASE DE CALCULO.**

**5.348/284, 1º.09.97.**

- 1) Los Bonos de "turno" y "antigüedad" pactados en los convenios colectivos vigentes en la empresa ..., deben ser considerados en la base de cálculo de las horas extraordinarias; asimismo, deben ser considerados para los efectos de calcular el beneficio de la semana corrida.**
- 2) Atendido el carácter variable y accesorio que presenta el "incentivo de producción" que otorga la empresa a sus trabajadores, no procede su inclusión en la base de cálculo de las horas extraordinarias ni tampoco procede su inclusión en el beneficio de la semana corrida.**

**Fuentes:** Artículo 32 inciso 3º; artículo 42 letra a); artículo 41 del Código del Trabajo.

**Concordancias:** Ord. N°s. 6.838/321, de 21.11.94; 2.447/114, de 25.04.94; 1.207/75, de 22.03.93, 6.987/328, de 25.11.94.

Se ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento en orden a determinar si las asignaciones de "turno", "antigüedad" y el "incentivo de producción" pactados en los convenios colectivos suscritos entre la empresa ... y los Sindicatos N°s. 1 y 2 constituidos en la misma, deben considerarse en la base de cálculo del pago de las horas extraordinarias y de la semana corrida.

Sobre el particular cúpleme informar a Uds. lo siguiente:

Respecto de la "asignación de antigüedad" pactada en la cláusula 24ª y 25ª de los convenios colectivos vigentes de la empresa se dispone lo siguiente:

*"La empresa cancelará a cada trabajador una asignación por antigüedad, consistente en un porcentaje del jornal base del trabajador, según la siguiente tabla:*

|         |       |
|---------|-------|
| 10 años | 2,5%  |
| 15 años | 4,5%  |
| 20 años | 6,5%  |
| 25 años | 8,5%  |
| 30 años | 10,0% |
| 35 años | 12,0% |

*Dicha asignación se cancelará mensualmente, considerándose sólo los años trabajados en forma ininterrumpida".*

El inciso 3º del artículo 32 del Código del Trabajo, señala:

*"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 a base del sueldo que se hubiere convenido, cuyo concepto está fijado por el artículo 42 letra a) del precitado cuerpo legal, el cual 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 o beneficio puede ser calificado 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.
- 4.- Que responda a una prestación de servicios.

Concordando las disposiciones en comento, es posible afirmar que todas las remuneraciones o beneficios que reúnan los elementos señalados anteriormente, constituyen el sueldo del trabajador, que deberá servir de base para el cálculo del valor de las horas extraordinarias de trabajo, excluyéndose todos aquellos estipendios que no cumplan con dichas condiciones.

En lo que se refiere a la inclusión de este bono en la base de cálculo de las horas extraordinarias se puede señalar que de la cláusula contractual transcrita se desprende que la empresa ... ha acordado con sus trabajadores un bono mensual de antigüedad, en dinero, de monto fijo para cada uno de los distintos tramos de años de permanencia en la empresa, correspondiendo el valor máximo a los trabajadores con 35 años de labores, para ir disminuyendo respecto de los incorporados en períodos posteriores, y que sólo considera los años de trabajo ininterrumpidos en la empresa.

De lo anterior se deduce que el beneficio es de monto fijo, según cada tramo de antigüedad en la empresa, se percibe por períodos iguales de carácter mensual y está estrechamente vinculado a la prestación de los servicios, toda vez que tiene como supuesto la permanencia ininterrumpida del trabajador en la empresa.

De esta suerte, atendidas las características de este bono, se cumplen a su respecto los elementos esenciales del concepto de sueldo ya referido como es el constituir un estipendio fijo, en dinero, pagadero en períodos iguales establecidos en el contrato y vinculado a la prestación de los servicios.

Si bien podría argumentarse que dicho estipendio constituye un estímulo para la permanencia del trabajador en la empresa, no es menos cierto que la posibilidad de percibirlo guarda relación directa con la prestación de servicios ininterrumpidos en la misma.

De esta forma, puede sostenerse que la obligación de asistencia del trabajador a la empresa de que se trata, se encuentra íntimamente ligada a la obligación de prestar servicios, en términos tales que el incumplimiento de la primera importa, necesariamente, la inobservancia de la segunda.

En otros términos, la existencia del bono en análisis no debe entenderse separada de las obligaciones que cumple el dependiente en la empresa sino que, por el contrario, a juicio de este Servicio, constituye la necesaria consecuencia de aquéllas por cuanto el trabajador sólo lo devengará si se mantiene permanentemente prestando los servicios convenidos para la empresa.

En mérito a lo expresado no cabe sino concluir que el estipendio en estudio constituye sueldo y debe ser considerado para determinar el valor de las horas extraordinarias de los dependientes de la empresa de que se trata.

En lo que respecta a la inclusión de este bono en el beneficio de la semana corrida, debemos decir que el artículo 45 del Código del Trabajo, en sus dos primeros incisos, previene:

*"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.*

*"No se considerarán para los efectos indicados en el inciso anterior las remuneraciones que tengan carácter accesorio o extraordinario, tales como gratificaciones, aguinaldos, bonificaciones u otras".*

De la norma precedentemente transcrita se infiere que los trabajadores remunerados exclusivamente por día, tienen derecho a percibir por los días domingo y festivos una remuneración en dinero equivalente al promedio de lo devengado en el respectivo período de pago.

De la misma disposición se colige que no resulta jurídicamente procedente considerar para los efectos de calcular el promedio a que se alude en el párrafo que antecede las remuneraciones accesorias o extraordinarias, como es el caso de gratificaciones, aguinaldos, bonificaciones u otras.

Lo expuesto permite afirmar que un estipendio podrá ser considerado para el cálculo de la semana corrida, cuando reúna las siguientes condiciones copulativas.

- 1) Que se trate de una remuneración.
- 2) Que esta remuneración sea devengada diariamente.
- 3) Que sea principal u ordinaria.

En relación al requisito signado con el número 1) cabe tener presente lo dispuesto en el artículo 41 del Código del Trabajo, que ha definido la remuneración en los siguientes términos:

*"Se entiende por remuneración 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".*

Del tenor de la disposición anotada se deduce que el concepto de remuneración involucra todas aquellas contraprestaciones en dinero o en especie apreciables en dinero y que tienen por causa el contrato de trabajo.

Conforme a lo anterior, es dable afirmar que la ley exige la concurrencia de dos requisitos copulativos para calificar un determinado estipendio como remuneración, a saber: a) que se trate de

una contraprestación en dinero o en especie avaluable en dinero, y b) que el derecho del trabajador para percibir esta contraprestación tenga como causa el contrato de trabajo.

En lo que dice relación con el segundo requisito en análisis, podemos decir que los trabajadores devengan su remuneración diariamente, al efecto, el complemento de informe de fiscalización, evacuado por el Sr. R. D. G. dispone: *"En relación a la consulta respecto del tipo de remuneración de los trabajadores de producción, ésta se encuentra pactada por valor hora, pagada en mensualidades vencidas"*.

Respecto del requisito contenido en el número 3) cabe consignar que el Diccionario de la Real Academia define como "principal", "lo esencial o fundamental, por oposición a accesorio"; a su vez la palabra "accesoria" la define como "aquella que depende de lo "principal o se le une por accidente", "secundario"; con respecto de la acepción "extraordinaria" dice que es "aquello que está fuera del orden o regla natural o común".

En otras palabras, lo accesorio es lo complementario, lo accidental, lo anexo; extraordinario es lo excepcional, lo infrecuente.

En la especie, en lo que dice relación con el bono en comento, aplicando lo expuesto en los párrafos que anteceden, es posible afirmar en primer término, que él mismo reviste el carácter de remuneración según el artículo 41 inciso primero del Código del Trabajo, dado que es una contraprestación en dinero que tiene por causa el contrato de trabajo, por otra parte, de la cláusula anterior se desprende que el bono de antigüedad consiste en el pago de un incremento de la remuneración base en favor de todo trabajador que cumpla los años de trabajo ininterrumpidos para la empresa, beneficio que aumenta porcentualmente a partir del décimo año con el límite del 12% a los 35 años.

De lo expresado se deduce que el bono antes indicado tiene un carácter permanente una vez cumplidos los requisitos de su procedencia, esto es, los años ininterrumpidos de trabajo en la empresa, ocurrido lo cual incrementa la remuneración base del beneficiario, en un porcentaje prefijado de la misma, de modo continuo y constante.

De este modo, posible resulta afirmar que el bono de antigüedad es un beneficio permanente, ordinario o normal una vez configurados los requisitos mínimos acordados por las partes para su pago, por lo que corresponde considerarlo para los efectos del pago de semana corrida.

A su vez, en lo que respecta a la asignación de turnos, la cláusula 8ª de los convenios colectivos citados señala:

*"La empresa cancelará a todos aquellos trabajadores que trabajen en 2º y 3º turno, una asignación del 20% y el 35% respectivamente. Entendiéndose como tal la jornada ordinaria comprendida entre las 15:00 y las 23:00 horas para el segundo turno, y 23:00 y 07:00 para el tercer turno.*

*Dichos porcentajes se cancelarán sobre el sueldo base, por las horas efectivamente trabajadas en dichos turnos".*

En lo que se refiere a la asignación de turnos cabe señalar que, de acuerdo a los antecedentes tenidos a la vista, éste consiste en el pago de un porcentaje de recargo sobre el respectivo sueldo cada vez que los trabajadores deban cumplir las jornadas comprendidas entre las 15:00 y las 23:00 para el segundo turno y las 23:00 y las 07:00 para el tercero establecidas contractualmente, teniendo dichos turnos el carácter de rotativos.

Sobre el particular es preciso señalar que, el referido bono, en opinión de esta Dirección presenta caracteres de fijeza y periodicidad que consiste en el pago de una suma de dinero que reconoce su causa en la prestación de los servicios convenidos, pasando, por tanto, a incrementar el sueldo del trabajador formando parte íntegramente del mismo.

La conclusión anterior, se basa en la aplicación en la especie de las consideraciones formuladas en párrafos anteriores en relación al bono de antigüedad, por lo tanto resulta procedente su inclusión en el cálculo del valor de las horas extraordinarias.

Ahora bien, en lo que dice relación con su inclusión en el cálculo del beneficio de la semana corrida, aplicando lo expuesto en párrafos que anteceden al bono en comento, es posible afirmar, en primer término, que él mismo reviste el carácter de remuneración según el artículo 41 inciso primero del Código del Trabajo, dado que es una contraprestación en dinero que tiene por causa el contrato de trabajo y, por otra parte, tiene el carácter de ordinario o principal, toda vez que los dependientes laborarían bajo dicho sistema de turnos en oportunidades preestablecidas, lo que lleva a concluir que el bono aludido constituye un estipendio constante o permanente, que adiciona al sueldo base en los períodos en que se cumple los turnos referidos, por lo que procede su consideración para el cálculo de la semana corrida.

Finalmente, respecto del "incentivo de producción", que no se encuentra pactado en los convenios colectivos antedichos, sino que los trabajadores han acordado tácitamente con su empleador es posible afirmar que, en lo que importa, el informe de fiscalización evacuado por el Sr. R. D. G. dispone:

*"Respecto del INCENTIVO DE PRODUCCION, se pudo constatar que éstos son montos variables que dependen de las eficiencias del mes anterior".*

En lo que dice relación con la inclusión de este Bono en la base de cálculo de las horas extraordinarias debemos decir que de la redacción del mismo se desprende su naturaleza variable, sin que se configuren, en consecuencia, los requisitos propios del sueldo y sin que sea posible su inclusión en el cálculo de las horas extraordinarias de los trabajadores de que se trata.

Respecto de la inclusión del bono en análisis en el beneficio de la semana corrida, podemos decir que él mismo está vinculado al cumplimiento de logros de productividad, lo que le da el carácter de eventual y accesorio, en la medida que se alcancen tales logros; de este modo no habiéndose verificado que los trabajadores tengan derecho al beneficio de modo permanente, continuo y constante, de manera que se incremente de la misma forma la remuneración base del dependiente, y siendo, por tanto, la naturaleza de este bono meramente accidental, infrecuente o excepcional, no es procedente que sea considerado para el cálculo de la semana corrida.

En conclusión, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones expuestas, informo a Ud. lo siguiente:

- 1) Los bonos de "turno" y "antigüedad" pactado en los convenios colectivos vigentes de la empresa ..., deben ser considerados en la base de cálculo de las horas extraordinarias y en el beneficio de la semana corrida.
- 2) Atendido el carácter variable y accesorio que presenta el "incentivo de producción" que otorga la empresa a sus trabajadores, no procede su inclusión en la base de cálculo de las horas extraordinarias, ni tampoco en el beneficio de la semana corrida.

**HORAS EXTRAORDINARIAS. BASE DE CALCULO.**

**5.411/285, 3.09.97.**

**Se niega lugar a la reconsideración de las Instrucciones N° 0-1, de 2.04.97, impartidas por la fiscalizadora Sra. C. H., dependiente de la Inspección Provincial del Trabajo de Quillota, a la empresa ... .**

**Fuentes:** Artículo 42 letra a) del Código del Trabajo.

**Concordancias:** Ords. N°s. 1.207/75, de 22.03.93; 2.447/144, del 25.04.94.

Han solicitado reconsideración de las Instrucciones N° 0-1, de 2.04.97, impartidas por la fiscalizadora Sra. C. H. G., dependiente de la Inspección Provincial del Trabajo de Quillota, en cuanto instruyen a la empresa ... pagar sobresueldo por los conceptos "Bono de Asistencia" "Bono Turno C o Nocturno" "Bono de Cargo", respecto de 168 trabajadores; presentar comprobante de dicho pago y enterar cotizaciones por la diferencia de dichas horas extraordinarias.

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

El inciso tercero del artículo 32 del Código del Trabajo dispone que:

*"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 antes transcrita se desprende que:

Las horas extraordinarias deben calcularse exclusivamente en base al sueldo que se hubiere convenido, cuyo concepto está fijado por el artículo 42, letra a) del citado cuerpo legal, en el cual se establece que:

*"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";*

Por lo tanto existirá sueldo cuando se reúnan 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, el que deberá servir de base para el cálculo del valor de las horas extraordinarias, debiendo excluirse, por tanto, todos aquellos beneficios que no reúnen dichas condiciones.

Precisado lo anterior, se hace necesario determinar previamente si los estipendios por los cuales se consulta pueden ser calificados como sueldo, para los efectos de resolver si ellos deben ser considerados o no en el cálculo del valor de las horas extraordinarias de los dependientes de que se trata.

En primer término y en cuanto al Bono de Asistencia, pactado en las respectivas cláusulas de los contratos y convenios colectivos de trabajo, vigentes a la época en que se impartieron las instrucciones entre la empresa y los sindicatos de trabajadores N°s. 1, 2 y 3, a los cuales pertenecen los trabajadores involucrados, los que siendo iguales en lo que nos interesa, señalan:

*"Bono de asistencia*

*"Los trabajadores que durante cada mes calendario registren el 100% de asistencia en los días laborables comprendidos en el correspondiente período, percibirán un bono de asistencia ascendente a la suma de \$ 22.000 en total. Si en el mes registran una inasistencia, el bono se reducirá a \$ 11.000. Si las inasistencias alcanzan a dos o más, no habrá derecho a suma alguna por concepto de este bono.*

*"Si las inasistencias obedecen a licencia médica, el trabajador dejará de percibir la proporción correspondiente a los días comprendidos en la referida licencia, a razón de \$ 880 por cada día de ausencia.*

*"Los permisos que se otorguen en conformidad al presente Contrato Colectivo no harán perder el derecho a percibir este bono".*

De la disposición contractual transcrita es dable inferir que la empresa en referencia ha establecido en favor de sus trabajadores un bono de asistencia ascendente a una suma fija de dinero que se percibirá mensualmente cumplidas las condiciones que la misma cláusula señala.

Ahora bien, analizado el Bono en comento a la luz de la doctrina de este Servicio contenida, entre otros, en Dictamen N° 1.207/75, de 22.03.93, preciso es sostener que él mismo reviste plenamente los caracteres de sueldo, por estar estipulado en forma fija en los contratos en cuestión, efectuarse su pago en dinero en períodos iguales y tener su origen en la prestación de los servicios.

En lo que dice relación con el Bono denominado *"Turno C o nocturno"*, cabe señalar que el contrato colectivo de la empresa en su parte pertinente dispone que:

*Bono turno C o nocturno*

*"Los trabajadores cuyas labores deban desarrollarse bajo el régimen de turnos rotativos, tendrán derecho a un bono equivalente el 30% del valor de su sueldo base hora ordinaria, por las horas comprendidas en cada jornada completa trabajadas en el Turno "C" o de noche, considerándose como tal el que se inicia a las 22:00 horas de un día y termina a las 06:00 horas del día siguiente".*

De la norma convencional antes transcrita se desprende que el bono por el turno "C" o nocturno consiste en el pago de un porcentaje de cargo sobre el respectivo sueldo base, cada vez que los trabajadores deban cumplir la jornada nocturna comprendida entre las 22:00 y las 06:00 hrs., teniendo él mismo el carácter de rotativo según lo informó el fiscalizador actuante.

De la norma contractual preinserta se desprende la fijeza del bono de que se trata, por cuanto éste consiste en el pago de un porcentaje de recargo sobre el valor hora de su respectivo sueldo base diario, cada vez que los trabajadores deban cumplir las jornadas nocturnas establecidas contractualmente.

De esta suerte, el "*Bono turno C o nocturno*", consiste en una suma fija de dinero, pagada en períodos iguales y que responde a la prestación de servicios, por lo tanto, forzoso resulta concluir que él mismo reviste el carácter de sueldo y, consecuentemente, debe ser considerado para los efectos de calcular el valor de las horas extraordinarias de trabajo. En tal sentido se ha pronunciado este Servicio entre otros en Dictamen N° 2.447/144, del 25.04.94.

Finalmente, en lo que respecta al bono de "*cargo*" convenido en términos similares en las cláusulas pertinentes de los instrumentos colectivos en análisis, dispone en lo que nos interesa:

*Bono de cargo*

*"Los trabajadores que en forma normal y permanente, se encuentren asignados y desempeñen alguna de las labores que seguidamente se indicarán, percibirán el bono respectivo por el tiempo y en la proporción que corresponda al período efectivamente trabajado en dicho cargo.*

*"Para efectos prácticos el valor de los bonos se expresa en términos mensuales.*

*"Este bono se devengará día a día, por jornada completa trabajada en el cargo que corresponda y dejará de percibirse al ser designado el trabajador a otro cargo, pasando a obtener el bono asignado a sus nuevas funciones".*

De la cláusula antes transcrita se infiere que los trabajadores que se desempeñen en forma permanente en alguna de las labores que en la misma se indican tienen derecho a percibir una asignación denominada "*Bono de Cargo*", ascendente a un monto fijo de dinero por el tiempo y en la proporción correspondiente al período trabajado en dicho cargo, según lo determinado en la misma cláusula.

De esta suerte es posible inferir que él mismo reúne las características de sueldo antes comentadas, debiendo, por ende, ser incluido en la base de cálculo de las horas extraordinarias.

En conclusión, considerando que los Bonos de "*Asistencia*", "*Turno C o Nocturno*" y de "*Cargo*" constituyen sueldo a la luz del análisis de los antecedentes constatados en la empresa por el ministro de fe, preciso es concluir que los mismos deben ser considerados en la base de cálculo de las horas extraordinarias encontrándose, por ende, ajustadas a derecho las instrucciones cuya reconsideración se solicita.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cumpla en informar a Ud. que se rechaza la reconsideración de las Instrucciones N° 0-1, de 2.04.97, impartidas por la fiscalizadora Sra. C. H., dependiente de la Inspección Provincial del Trabajo de Quillota, a la empresa ... .

**SEMANA CORRIDA. PROCEDENCIA.**

**5.412/286, 3.09.97.**

**Se deniega la reconsideración interpuesta y se confirma lo obrado por la Inspección Provincial del Trabajo de Santiago en sus Instrucciones Nº 97-767, de 22.05.97.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, inciso 1º del artículo 45.

**Concordancias:** Dictamen Nº 1.983/82, de 28.03.96.

Se solicita que se dejen sin efecto las Instrucciones Nº 97-767, de la Inspección Provincial del Trabajo de Santiago, conforme a las cuales se instruyó a la recurrente que pagara semana corrida al personal que consta en nómina que se acompaña –desde octubre de 1996 hasta abril de 1997–, y también, las imposiciones correspondientes.

En síntesis, la impugnación de estas instrucciones se funda en el hecho que a los trabajadores involucrados se les retribuye con una *remuneración mensual*, en circunstancias que el beneficio de la semana corrida se aplica exclusivamente al personal remunerado *por día, hora, trato o comisión*.

Desde luego, cabe hacer presente que el inciso 1º del artículo 45 del Código del Trabajo establece que:

*"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".*

Ahora bien, precisando el sentido y alcance de esta disposición, esta Dirección del Trabajo ha dejado establecido –Dictamen Nº 1.983/82, de 28.03.96– *"que no sólo debe entenderse referida a aquellos trabajadores remunerados por día, como podría desprenderse del tenor literal escrito 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, a trato, a comisión, por unidad de pieza, a medida u obra, etc."*, y continúa el mismo pronunciamiento en el sentido que, *"de ello se sigue que la procedencia del derecho en comento ha sido subordinado por el legislador únicamente al sistema de remuneraciones del dependiente, con prescindencia de la periodicidad con que le sean liquidadas y pagadas sus remuneraciones"*.

En el caso de examen, como se comprueba con toda claridad de los antecedentes tenidos a la vista, si bien es cierto al personal se le cancela *mensualmente* sus remuneraciones de acuerdo a los contratos de trabajo, éstas se liquidan sobre la base del *número de horas* desempeñadas en el período, de forma tal que de acuerdo a la doctrina de esta Dirección reseñada precedentemente, resulta claro e inequívoco el derecho al beneficio de la semana corrida que asiste al personal así contratado.

Así se comprueba –por lo demás–, del tenor de las cláusulas cuarta y quinta del modelo de contrato de trabajo anexo, que precisa –en lo que interesa– que *"la jornada ordinaria de trabajo será de 5 ó 6 días a la semana, distribuida en turnos de diferente duración, pudiendo ser éstos de una hora*



*hasta ocho horas diarias,...", para luego dejar claramente establecido, que "la remuneración del asesor, consistirá en un sueldo base por cada hora efectivamente trabajada,...".*

En este orden de ideas, en la especie se configura exactamente la situación a que se ha referido la jurisprudencia citada precedentemente: *desempeño que se remunera por cada hora de trabajo, sin perjuicio que se liquide y pague mensualmente.*

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal y jurisprudencia administrativa invocada, cúmpleme manifestar a Ud. que se deniega la reconsideración interpuesta y se confirma lo obrado por la Inspección Provincial del Trabajo de Santiago en sus Instrucciones N° 97-767, de 22.05.97.

**NEGOCIACION COLECTIVA. HUELGA. FACULTADES DEL EMPLEADOR.  
ULTIMA OFERTA. IDENTICAS ESTIPULACIONES. CONCEPTO.**

**5.413/287, 3.09.97.**

**La expresión idénticas estipulaciones que utiliza la letra a) del artículo 381 del Código del Trabajo, significa que las estipulaciones de la última oferta del empleador deben ser en substancia y accidentes las mismas que las contenidas en el contrato, convenio o fallo arbitral vigente; debiendo entenderse excluidas por el ministerio de la ley sólo las relativas a reajustabilidad de remuneraciones.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 381.

**Concordancias:** Ords. N°s. 950, de 4.04.83; 5.794, de 30.11.83 y 5.551/265, de 21.09.94.

Se solicita un pronunciamiento en relación a determinar si la "última oferta" de su empleador se ajusta a las exigencias necesarias para la contratación de trabajadores de reemplazo de los que se encuentran en huelga, desde el primer día, específicamente en lo relacionado con el artículo 381 letra a) del Código del Trabajo.

Sobre el particular, cumpla con informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 381 del Código del Trabajo dispone, en la parte pertinente al presente dictamen, lo siguiente, a saber:

*"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".*

De la norma legal precedentemente citada se infiere que tres son, entonces, los requisitos que copulativamente se deben cumplir para que, en virtud de la última oferta, el empleador pueda 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, a saber:

- 1) Que la última oferta haya sido formulada en la forma y con la anticipación indicada en el inciso tercero del artículo 372 del Código del Trabajo;
- 2) Que contemple, a lo menos, 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,
- 3) Que contemple, por último, una reajustabilidad mínima anual según la variación del Índice de Precios al Consumidor para el período del contrato, excluidos los doce últimos meses.

Pues bien, la dilucidación de la pregunta formulada por los solicitantes pasa, por consiguiente, por establecer si el empleador cumplió efectivamente los requisitos recién señalados.

Desde ya se asume el cumplimiento del requisito signado con el número 1), pues no está en discusión por los solicitantes, ni tampoco consta que no se haya cumplido, según los antecedentes proporcionados por la Inspección Provincial del Trabajo de Concepción, tenidos a la vista.

Procede, en consecuencia, que derechamente concentremos nuestro análisis a los restantes dos requisitos que corresponden respectivamente a los señalados por las letras a) y b) del mentado artículo 381.

Así es como, revisado el contrato colectivo de trabajo de 3 de abril de 1995, celebrado entre Sociedad Agroindustrias ..., por una parte, y los Sindicatos N<sup>os</sup>. 1 y 2 de la misma, por otra; y ciertamente que la "última oferta del empleador", se advierte que esta última cumple claramente con el requisito signado en la letra b) del artículo 381 del Código del Trabajo, esto es, que contemple una reajustabilidad mínima anual según la variación del Índice de Precios al Consumidor para el período del contrato, excluidos los doce últimos meses. También se advierte que se cumple a cabalidad con los requisitos señalados en la letra a) del artículo en comento, pues contempla idénticas estipulaciones que las contenidas en el contrato, convenio o fallo arbitral vigente.

En efecto, y entrando derechamente a la consulta formulada por ustedes, relativa a la cláusula I del contrato colectivo de trabajo materia del presente dictamen, que aparentemente no se habría considerado en la última oferta de su empleador, en la parte que dice *"más un incremento real del 2%"*, cabe primeramente tener presente su tenor literal, a saber:

*"Remuneraciones: A contar del 1º de abril de 1995, la empresa reajustará los sueldos y beneficios en dinero de que dan cuenta las cláusulas V, VI N<sup>os</sup>. 1, 2, 3, 4, 5 y 6 del presente instrumento en un 100% del porcentaje de variación que experimente el Índice de Precios al Consumidor, entre el 1º de octubre de 1994 y el 31 de marzo de 1995, ambos días inclusive, determinado por el Instituto Nacional de Estadísticas, más un incremento real del 2%".*

A su turno, el texto de la última oferta del empleador, en lo pertinente, señala:

*"A contar del 1º de abril de 1997, la empresa reajustará los sueldos y beneficios en dinero de que dan cuenta las cláusulas V, VI N°s. 1, 2, 3, 4, 5, 6 y 8 del presente instrumento en un 100% del porcentaje de variación que experimente el Índice de Precios al Consumidor, entre el 1º de octubre de 1996 y el 31 de marzo de 1997, ambos días inclusive, determinado por el Instituto Nacional de Estadísticas".*

De la simple lectura comparativa de ambas cláusulas se advierte que la última oferta del empleador omite la del *incremento real del 2%*; cuestión que no tiene mérito suficiente como para dejar de considerarla una oferta idéntica en relación a las estipulaciones del contrato colectivo.

En efecto, según el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, dicese que algo es idéntico en la misma medida que ese algo es en substancia y accidentes lo mismo que otra cosa que se compara.

Idénticas estipulaciones, en el contexto interpretativo expuesto, significa, por tanto, que las estipulaciones de la última oferta deben ser en substancia y accidentes las mismas que las contenidas en el contrato, convenio o fallo arbitral vigente; debiendo entenderse excluidas por el ministerio de la ley sólo las relativas a reajustabilidad de remuneraciones, ya que la letra b) del artículo 381 expresamente señala como requisito mínimo que la última oferta deberá sólo contener la reajustabilidad que allí se indica para los efectos de su plena licitud laboral; y las de bonos llamados "por término de negociación", ya que se acuerdan por única vez.

Una jurisprudencia reiterada de este Servicio señala que con la expresión cláusulas relativas a reajustabilidad u otras similares, el legislador ha querido referirse a aquellas cláusulas cuyo objetivo es aumentar o incrementar las remuneraciones y beneficios en dinero a fin de mantener el poder adquisitivo de las mismas (V. Ord. N°s. 950, de 4.04.83; 5.794, 30.11.83 y Ord. N° 5.551/265, de 21.09.94, entre otros). Y, ciertamente, que la cláusula objeto del presente análisis es una cláusula de reajustabilidad, pues precisamente apunta a aumentar o incrementar las remuneraciones y beneficios en dinero a fin de mantener el poder adquisitivo de las mismas, toda vez que dispuesta al final de la reajustabilidad general, expresa: *"más un incremento real del 2%"*. Es decir, encadena accesoriamente su existencia a la del reajuste general contemplado. Por consiguiente, y puesto que lo accesorio sigue la suerte de lo principal, es que se concluye que la cláusula en comento es una cláusula de reajustabilidad; razón suficiente para excluirla de la última oferta del empleador, en tanto, requisito legal de la misma.

Así es como entonces se concluye, pues, que dado que la cláusula de *"más incremento real del 2%"* es una cláusula de reajustabilidad, no puede adquirir el status jurídico de una cláusula de beneficios, razón por la cual el empleador no se encuentra obligado a incluirla en su última oferta, dentro de la estructura obligacional de beneficios.

En consecuencia, y sobre la base de las citas legales y consideraciones jurídicas efectuadas, cumpla con informar a Ud. que la última oferta de Sociedad Agroindustrias ..., se ajusta a las exigencias necesarias para la contratación de trabajadores de reemplazo de los que se encuentran en huelga, desde el primer día, específicamente en lo relacionado con el artículo 381, letra a) del Código del Trabajo, ya que no se encontraba legalmente obligado a incluir el incremento real del 2%, cláusula del contrato vigente a ese momento.

**ORGANIZACIONES SINDICALES. PERMISO SINDICAL. SINDICATO INTEREMPRESA. CESION. PROCEDENCIA.**

**5.448/288, 8.09.97.**

**Los dirigentes de un sindicato interempresa pueden ceder los permisos contemplados en el artículo 249 del Código del Trabajo, únicamente a otros directores de la citada organización que dependan del mismo empleador.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 249 incisos 1º y 2º.

**Concordancias:** Dictamen Nº 3.399/123, de 7.05.87.

Se ha solicitado un pronunciamiento acerca de si los dirigentes de un sindicato interempresa están facultados para ceder las horas que excedan del tiempo que utilizan por concepto de permisos sindicales que les corresponden en conformidad al artículo 249 del Código del Trabajo, a otros directores de la misma organización que dependan de un empleador distinto.

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

El artículo 249 del Código del Trabajo, en sus dos primeros incisos, establece:

*"Los empleadores deberán conceder a los directores y delegados sindicales los permisos necesarios para ausentarse de sus labores con el objeto de cumplir sus funciones fuera del lugar de trabajo, los que no podrán ser inferiores a seis horas semanales por cada director, ni a ocho tratándose de directores de organizaciones sindicales con 250 o más trabajadores.*

*"El tiempo de los permisos semanales será acumulable por cada director dentro del mes calendario correspondiente y cada director podrá ceder a uno o más de los restantes la totalidad o parte del tiempo que le correspondiere, previo aviso escrito al empleador".*

Del precepto legal transcrito se infiere que los empleadores están obligados a otorgar a los trabajadores de su dependencia que detentan la calidad de directores sindicales de las organizaciones respectivas, los permisos indispensables para realizar las funciones propias de su cargo, fuera del lugar donde prestan servicios.

Asimismo, se deduce que los permisos aludidos no pueden ser inferiores a 6 u 8 horas semanales por cada director, según sea el caso, siendo jurídicamente procedente su acumulación en el respectivo mes calendario y, también, la cesión a uno o más de los restantes dirigentes del total o parte del tiempo que, por tal concepto, corresponde a cada uno de los directores.

Ahora bien, en lo relativo a la facultad de los directores de ceder los permisos, cabe hacer presente que la disposición legal precedentemente transcrita y comentada autoriza para sostener que el legislador la contempla únicamente, entre trabajadores que dependen de un mismo empleador, ello atendido que tanto la prerrogativa de los permisos como los beneficios que de ellos derivan han sido establecidos por el legislador para los trabajadores que detentan la calidad de directores, pero única y exclusivamente para ser exigible respecto de quien cuente, a su respecto, con la calidad de empleador.

A mayor abundamiento la circunstancia de que el inciso 2º del precepto en análisis otorgue la posibilidad de ceder los permisos en comento a cada director, previo aviso al empleador, denota que la intención del legislador al establecer el beneficio en referencia, no fue otra que todos los dirigentes se desempeñen para un mismo empleador, toda vez que de no ser así, importaría imponer a este último una carga, por concepto de horas de permiso, superior al legal, por el solo acuerdo de voluntades de los dirigentes, pacto que resultaría inoponible al empleador.

Con todo, en el caso de sindicatos interempresa o de trabajadores eventuales o transitorios podría, también, operar la aludida cesión pero únicamente entre directores con relaciones laborales con un mismo empleador.

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal citada y consideraciones formuladas, cumpto con informar a Uds. que los dirigentes de un sindicato interempresa pueden ceder los permisos contemplados en el artículo 249 del Código del Trabajo, únicamente, a otros directores de la citada organización que dependan del mismo empleador.

**REGISTRO DE ASISTENCIA. TRABAJADORES AGRICOLAS.**

**5.465/289, 12.09.97.**

**El sistema propuesto por la empresa ... para controlar la asistencia y determinar las horas de trabajo no constituye un registro de control de asistencia en los términos previstos en el artículo 33 del Código del Trabajo, no resultando procedente, por ende, que esta Dirección autorice su implantación.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 33. D.S. N° 45, de 1986, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, artículo 4º incisos 1º, 2º, 3º y 4º.

**Concordancias:** Dictámenes N°s. 1.649/084, de 1º.04.97 y 4.252/183, de 4.08.92.

Se solicita la autorización de esta Dirección para implantar el sistema de control de asistencia para trabajadores agrícolas que describe.

Sobre el particular cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 33 del Código del Trabajo, dispone:

*"Cuando no fuere posible aplicar las normas previstas en el inciso precedente, o cuando su aplicación importare una difícil fiscalización, la Dirección del Trabajo, de oficio o a petición de parte, podrá establecer y regular, mediante resolución fundada, un sistema especial del control de las horas de trabajo y de la determinación de las remuneraciones correspondientes al servicio prestado. Este sistema será uniforme para una misma actividad".*

Del precepto legal transcrito se infiere que tanto la asistencia como las horas de trabajo, sean ordinarias o extraordinarias, se determinan mediante un registro que puede consistir en un libro de asistencia del personal o en un reloj control con tarjetas de registro.

Asimismo se infiere que la Dirección del Trabajo podrá autorizar o regular, mediante resolución fundada, un sistema especial de control de las horas de trabajo y determinación de las remuneraciones correspondientes al servicio prestado cuando no sea posible aplicar las normas previstas en el inciso 1º del artículo ya anotado, o bien que la eventual aplicación de éstas importe una difícil fiscalización, es decir, que la implantación de un libro de asistencia o de reloj control dificulte la supervigilancia del cumplimiento de las disposiciones sobre jornada ordinaria y extraordinaria por parte de los Servicios del Trabajo.

Por su parte, los incisos 1º, 2º, 3º y 4º del artículo 4º del D.S. N° 45, de 1986, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Reglamento para la aplicación de los artículos 135 y 136 del Decreto Ley N° 2.200, actualmente artículos 88 y 89 del Código del Trabajo, insertos en el Capítulo II, Título II, Libro I de dicho Código, denominado "Del Contrato de Trabajadores Agrícolas", establecen:

*"El control de asistencia y la determinación de las horas de trabajo, se sujetarán a las normas generales sobre la materia previstas en el artículo 44 del Decreto Ley N° 2.200, de 1978.*

*"Si el registro consistente en un libro de asistencia, su formato será determinado libremente, sin perjuicio de lo cual sus hojas deberán estar numeradas en forma correlativa.*

*"En el registro deberá dejarse constancia diaria de las horas de llegada y salida del trabajador mediante los dígitos horarios que correspondan o utilizando otra simbología previamente detallada en el registro.*

*"El trabajador deberá firmar el registro o estampar su impresión digital en él, a lo menos una vez al mes. Con todo, podrá hacerlo en un período menor si lo estima conveniente".*

De las normas reglamentarias antes transcritas se desprende que el empleador agrícola, al igual que el común de los empleadores, está obligado a llevar un registro de control de asistencia y de las horas de trabajo, el que debe consistir también en un libro de asistencia o en un reloj control con tarjetas de registro, con la diferencia de que si este control consiste en un libro de asistencia su formato será determinado libremente, debiendo, en todo caso, sus hojas numerarse correlativamente. En este libro deberá dejarse constancia, cada día, de la hora de llegada y salida del trabajador, sea consignando los respectivos dígitos horarios o mediante otra simbología indicada en el propio registro.

Se desprende, asimismo, que el trabajador deberá firmar o estampar en el aludido registro su impresión digital, a lo menos, una vez al mes.

Ahora bien, de los antecedentes recopilados en torno a este asunto y, en especial, del informe de 29.04.97, evacuado por el fiscalizador Sr. J. P. A. B., aparece que el sistema propuesto por la recurrente opera en la forma siguiente: los capataces anotan en una hoja diaria de registro la asistencia de cada trabajador a su cargo, indicando si asistió el día completo, medio día o un cuarto de día, según corresponda, además de otros datos relativos a la función específica realizada, horas extraordinarias laboradas, unidades de trato y bonos por actividad.

La información recopilada por los capataces a través de la hoja diaria precedentemente señalada es ingresada semanalmente en los archivos del sistema computacional existente, e impresa una vez al mes, en hojas sueltas del mismo, las cuales son firmadas por los trabajadores en señal de aceptación.

Ahora bien analizado el aludido sistema a la luz de la disposición contenida en el inciso 1º del artículo 33 del Código del Trabajo, preciso es convenir, en opinión de este Servicio, que él mismo no

constituye un registro de control de asistencia en los términos que dicha norma prevé, ni tampoco un sistema especial que permita a esta Dirección ejercer la facultad que le confiere el inciso 2º del mismo artículo.

En efecto, como ya se dijera, en las hojas computacionales mensuales que conforman el sistema cuya autorización se solicita no se registra en forma directa la asistencia diaria de los trabajadores, sino sólo se recopila la información contenida en un documento diverso; cual es la hoja de asistencia diaria que llevan los respectivos capataces.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales y reglamentarias citadas y consideraciones expuestas, cumpla con informar a Ud. que el sistema propuesto por la empresa ... para controlar la asistencia y determinar las horas de trabajo de su personal no constituye un registro de control de asistencia en los términos previstos en el artículo 33 del Código del Trabajo, no resultando procedente, por ende, que esta Dirección autorice su implantación.

**SEMANA CORRIDA. BASE DE CALCULO.**

**5.466/290, 12.09.97.**

- 1) Los bonos denominados Pesador, Monitor, Caldera y Telares, este último de ser también fijo y pagarse semanalmente, no procede sean computados para el pago de semana corrida de los trabajadores remunerados por hora de la empresa Compañía de Tejidos ..., y**
- 2) La gratificación asegurada pactada en la cláusula N° 5 del contrato colectivo que rige a los trabajadores del Sindicato N° 1 de la empresa antes mencionada, corresponde que se calcule sobre la remuneración base, sin considerar los bonos antes nombrados ni horas extras.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 45 incisos 1º y 2º.

**Concordancias:** Dictámenes Ords. N°s. 1.924/94, de 27.03.95 y 3.901/165, de 17.07.92.

Se solicita un pronunciamiento de esta Dirección acerca de si los bonos denominados Pesador, Monitor, Caldera y Telares que paga la empresa Compañía de Tejidos ..., a sus trabajadores, deben ser considerados para el pago de semana corrida, y si el anticipo de gratificación equivalente al 3,5% de las remuneraciones que paga la misma empresa, debe calcularse sobre la remuneración base solamente, o además, sobre los bonos ya mencionados más bono Nocturno, Incentivo, horas extras y semana corrida.

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

- 1) En cuanto a procedencia que los bonos Pesador, Monitor, Caldera y Telares sean considerados para pago de semana corrida, el artículo 45 del Código del Trabajo, en sus incisos 1º y 2º, 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.*

*"No se considerarán para los efectos indicados en el inciso anterior las remuneraciones que tengan carácter accesorio o extraordinario, tales como gratificaciones, aguinaldos, bonificaciones u otras".*

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.

Asimismo, se infiere, que no se considerarán para los efectos de dicho cálculo todas aquellas remuneraciones que tengan carácter accesorio o sean pagadas en forma extraordinaria.

Lo expuesto permite afirmar que un estipendio podrá ser considerado para el cálculo del beneficio de semana corrida cuando reúna las siguientes condiciones copulativas:

- 1) Que revista el carácter de remuneración;
- 2) Que esta remuneración sea devengada diariamente, y
- 3) Que sea principal y ordinaria.

En relación con el requisito N° 2, cabe señalar que este Servicio, mediante Dictamen Ord. N° 1.924/94, de 27.03.95, entre otros, ha sostenido la doctrina reiterada que pueden entenderse comprendidos en la exigencia de una remuneración diaria para la procedencia del beneficio, los sistemas de remuneración por unidad de pieza, medida u obra, por hora, a trato, producción o comisión, dado que en todos ellos el trabajador se encuentra impedido de percibir remuneración por los días domingo y festivos, lo que justamente se soluciona con la institución en análisis, al procurar el otorgamiento de remuneración por los días de descanso, al igual que los trabajadores remunerados en forma mensual, semanal o quincenal.

Ahora bien, en la especie, de los antecedentes tenidos a la vista, y de informe de 31.07.97, del fiscalizador E. T. S., se desprende que el personal operativo de la empresa tiene un sistema remuneracional pactado por hora trabajada, como unidad de pago, sin perjuicio de percibir bonos tales como los denominados Pesador, Monitor y Caldera, que por el contrario, constituyen remuneraciones fijas pagadas por períodos semanal los dos primeros y mensual el último.

De esta forma, como los bonos mencionados no se devengan en atención a las horas trabajadas sino que son fijos y tienen un carácter semanal o mensual no cumplen el requisito en comento, de devengarse diariamente para que pueda proceder a su respectivo el beneficio de semana corrida, o bien ser considerados en su base de cálculo.

En efecto, de liquidaciones semanales de sueldos acompañadas, de trabajadores tales como ..., entre otros, se desprende que no obstante haber trabajado 40 horas semanales, 32 y 47, respectivamente, el bono Monitor ascendió, para todos ellos, a \$ 11.644 en la semana. Lo mismo ocurre con el bono Pesador de los trabajadores ..., entre otros, quienes no obstante laborar 48 horas semanales, 43,50 y 48, respectivamente, percibieron \$ 5.740 por este último bono. Es decir, se confirma el carácter de ser estipendios fijos y semanales.



Respecto del bono Telares, por el cual también se consulta, cabe señalar que el fiscalizador no logró establecer su determinación, lo que podría explicarse si éste se otorga sólo en una de las sucursales de la empresa, como se señala en la presentación, pero de tener las mismas características de los restantes nombrados, ser fijo y pagarse semanalmente, tampoco procedería ser considerado para los efectos referidos.

De esta manera, los bonos Pesador, Monitor, Caldera y Telares, este último sólo de ser fijo y pagarse semanalmente, no deben ser computados para el cálculo de la semana corrida de los trabajadores remunerados por hora de la empresa Compañía de Tejidos ...

- 2) Respecto a si el anticipo de gratificación de 3,5% de la remuneración debe calcularse comprendiendo los bonos mencionados Pesador, Monitor, Telares, Caldera, más Nocturno, Incentivo, horas extras y semana corrida, cabe señalar que la cláusula N° 5 del contrato colectivo de 17.11.94, suscrito entre la empresa Compañía de Tejidos ... y el Sindicato de Trabajadores N° 1 constituido en ella, estipula:

*"Gratificación asegurada*

*"La empresa se compromete a pagar a este título un 3,5% del total de las remuneraciones bases devengadas por los trabajadores en cada ejercicio anual la que se pagará en dos cuotas en los meses de junio y diciembre del año respectivo. Lo pagado por este concepto se deducirá de las gratificaciones legales por el mismo período, si hubiere lugar a ellas".*

De la cláusula citada se desprende que el beneficio denominado gratificación asegurada consiste en el pago del 3,5% sobre el total de la remuneración base devengada en el ejercicio anual, pagadero en dos cuotas, en junio y diciembre de cada año, descontable de la gratificación legal.

Como es posible apreciar, la gratificación asegurada se calcula sobre la remuneración base del trabajador, según lo convenido expresamente por las partes.

Ahora bien, de informe de fiscalización aludido, de contratos de trabajo y liquidaciones de remuneraciones tenidas a la vista, se deriva que en la especie el personal administrativo tiene pactada como remuneración una cantidad fija mensual o sueldo base, y el personal operativo un valor fijo hora, como unidad base de pago de la remuneración.

De este modo, en la empresa de que se trata, tanto en los contratos como en la práctica a través de las liquidaciones de sueldos, existe configurada una remuneración base, por lo que es posible concluir que si las partes se refirieron a que la gratificación asegurada se calculara sobre la remuneración base estaban aludiendo a un concepto debidamente configurado en los contratos y en la realidad remuneracional de la empresa.

Aún más, la doctrina reiterada de este Servicio manifestada, entre otros, en Dictamen Ord. N° 3.901/165, de 17.07.92, establece que remuneración o sueldo base es aquella que cumple con ser el *"fundamento del sistema remuneracional del trabajador, al cual se adicionan las demás remuneraciones que éste puede haber pactado"*, como ocurriría en la especie con los bonos por los cuales se consulta, que adicionan la remuneración fundamental, agregándose a ella mientras proceden, pero que no corresponde sean considerados con la remuneración base para efectos de calcular la gratificación asegurada en los términos convenidos.

A mayor abundamiento, la propia empresa empleadora ha informado mediante documento del antecedente 3), que la cláusula del contrato colectivo en análisis se ha venido repitiendo con similar contenido desde el año 1992, y desde entonces la gratificación se ha calculado sin considerar los bonos denominados Pesador, Monitor, Calderas, Telares, Nocturno, Incentivo y horas extras, sin reclamo de parte de los trabajadores del Sindicato N° 1, y aquellos contratos colectivos suscritos con otros sindicatos de la empresa en los cuales se estipula que la gratificación se calculará sobre la remuneración, sin reparar, que sea base, se paga comprendiendo todos los bonos mencionados, lo que demuestra cual ha sido la intención expresa de las partes en uno y otro caso, lo que lleva a que si se ha especificado en la especie que se compute una remuneración base no podría estimarse que se debe comprender en ella los bonos aludidos.

De esta manera, la gratificación asegurada pactada en la cláusula N° 5 del contrato colectivo que rige al Sindicato de Trabajadores N° 1 de la empresa Compañía de Tejidos ..., debe calcularse sobre la remuneración base, sin considerar los bonos antes mencionados ni horas extras.

En consecuencia, de conformidad a lo expuesto y disposición legal citada cúmpleme informar a Uds.:

- 1) Los bonos denominados Pesador, Monitor, Caldera y Telares, este último de ser también fijo y pagarse semanalmente, no procede sean computados para el pago de semana corrida de los trabajadores remunerados por hora de la empresa Compañía de Tejidos ..., y
- 2) La gratificación asegurada pactada en la cláusula N° 5 del contrato colectivo que rige a los trabajadores del Sindicato N° 1 de la empresa antes mencionada, corresponde que se calcule sobre la remuneración base, sin considerar los bonos antes nombrados ni horas extras.

**DIRECCION DEL TRABAJO. FACULTADES.****5.468/291, 12.09.97.**

- 1) No resulta procedente pronunciarse sobre la reconsideración solicitada por la empresa Algas ...; respecto de las instrucciones contenidas en los puntos N°s. 9 y 14 del Oficio N° 0-97/520 y 519 de 2.07.97, cursadas por la Inspección Provincial del Trabajo, Quillota, atendido lo convenido por las partes en el Acta de Acuerdo suscrita con fecha 18 de julio de 1997.**
- 2) El pago por parte de la empresa Algas ..., de los permisos sindicales legales y demás tiempo utilizado en actividades sindicales por parte de los dirigentes de las organizaciones sindicales constituidas en dicha empresa, ha tenido su origen en un acuerdo de las partes, razón por la cual la empresa no puede suprimir unilateralmente el pago de las remuneraciones correspondientes a dichos beneficios.  
Se deniega solicitud de reconsideración de las instrucciones contenidas en el punto N° 15 del Oficio de Instrucciones N° 0-97/520 y 519 antes individualizado.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 38 y 249; Código Civil, artículo 1564.

**Concordancias:** Dictámenes N°s. 3.552/189, de 23.06.97; 6.554/290, de 23.10.95 y 5.694/244, de 16.10.96.

Mediante presentación del antecedente 2), se ha solicitado reconsideración de las Instrucciones N°s. 0-97/520 y 519, de 2.07.97, cursadas a la empresa Algas ... por la Inspección del Trabajo, Quillota, en cuanto ordenan a dicha empresa *"cumplir la jornada legal según turnos rotativos y pactados en contratos individuales y reglamento interno; otorgar descanso en día domingo y, pagar diferencia de remuneraciones descontada por exceso de horas semanales utilizadas en permisos sindicales en el mes de junio de 1997"*.

Al respecto, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

- 1) En relación a las instrucciones contenidas en los puntos N°s. 9 y 14 del formulario de Instrucciones N°s. 0-97/520 y 519, relativas al cumplimiento de la jornada de trabajo, según turnos convenidos por las partes, y otorgar un día de descanso en domingo, respectivamente, preciso es tener presente que con fecha 18 de julio de 1997, la empresa y los Sindicatos de Trabajadores constituidos en la misma, suscribieron un Acta de Acuerdo sobre régimen de trabajo, cuya cláusula primera se refiere a la distribución de la jornada de trabajo; la cláusula segunda a la hora de ingreso y término de los turnos previos y posteriores al día de descanso; la cláusula tercera a un bono por feriado y, la cláusula cuarta sobre el descanso dominical según el artículo 38 del Código del Trabajo.

Del análisis de dicho acuerdo aparece que él mismo contó con el consentimiento de los trabajadores afiliados a las respectivas organizaciones sindicales.

Asimismo, en la aludida acta de acuerdo, las partes convinieron que el descanso semanal de los trabajadores de producción empezará a las 24:00 horas del día sábado y terminará a las

00:01 horas del día lunes, dando de esta forma cumplimiento al artículo 36 del Código del Trabajo y a las instrucciones impartidas por la Inspección del Trabajo de Quillota en dicho sentido.

Por su parte, a través de la cláusula segunda y con el objeto de dar cumplimiento al punto N° 9 del formulario de instrucciones de que se trata, la empresa convino con las organizaciones sindicales comparecientes, volver al horario anterior de inicio y término de los turnos rotativos, esto es, de 06:00 a 14:00 horas de 14:00 a 22:00 horas, y de 22:00 a 06:00 horas, pactando, además, que el inicio del tercer turno nocturno posterior al día de descanso sea a las 24:00 horas, devolviéndose las dos horas no trabajadas en ese turno, alargando hasta las 24:00 horas, la duración del turno de la tarde previo al día de descanso.

Por lo que respecta a la instrucción contenida en el punto N° 14 del Oficio N° 97/520 y 519, de 2.07.97, relativa al otorgamiento de un día de descanso en domingo, a través de la cláusula cuarta de la Acta de Acuerdo del 17.07.97, las partes convinieron que respecto de los trabajadores de mantención, molienda y acondicionamiento de algas, que seguirán afectos a una jornada de 5 días de trabajo por uno de descanso, en aquellos meses en que tales descansos no coincidan en día domingo, para los efectos de cumplir lo ordenado por el inciso 4° del artículo 38 del Código del Trabajo, los aludidos dependientes tendrán derecho a un día adicional de descanso, que se otorgará precisamente en domingo.

Finalmente, las partes convinieron expresamente que *"con el presente acuerdo los comparecientes dan por totalmente solucionadas toda y cualquier discrepancia que pudiere haber existido con relación a los temas antes expresados, especialmente, en cuanto al otorgamiento de un día domingo de descanso en cada mes calendario y demás materias que fueron objeto de consultas ante la Dirección e Inspección del Trabajo, declarando ajustadas sus cuentas y otorgándose un amplio y recíproco finiquito"*.

En estas circunstancias, si consideramos que las materias sobre las cuales las partes llegaron a acuerdos en el Acta de 18 de julio de 1997, inciden, precisamente, en las instrucciones cursadas en los puntos N°s. 9 y 14 del Formulario de Instrucciones N° 0-97/520 y 519, de 2.07.96, y consideramos que los contratantes a través de lo convenido en dicho documento dieron solución a aquellas situaciones que fueron objeto de un pronunciamiento por este Servicio, dejando, además, expresa constancia de que daban por totalmente solucionada cualquier discrepancia en relación con las materias que da cuenta dicha acta, forzoso es concluir que resulta improcedente emitir un pronunciamiento respecto de la presentación formulada por la empresa con fecha 8.07.97, mediante la cual se solicita reconsideración de las instrucciones contenidas en los puntos 9 y 14 del aludido Formulario de Instrucciones.

- 2) Por lo que respecta a la solicitud de reconsideración del punto N° 15 del mencionado Formulario de Instrucciones, el cual ordena a la empresa Algas ..., pagar diferencias de remuneraciones descontadas por exceso de horas semanales utilizadas por concepto de permisos sindicales en el mes de junio de 1997, cabe precisar, previamente, que revisada el Acta de Acuerdo suscrita con fecha 18.07.97 entre la empresa y las organizaciones sindicales constituidas en la misma, se ha podido establecer que no contiene acuerdo alguno sobre el particular, razón por la cual se hace necesario emitir un pronunciamiento sobre la materia.

Al respecto, cabe precisar que esta Repartición fijando el sentido y alcance de los incisos 4° y último del artículo 249 del Código del Trabajo, ha sostenido 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 remuneraciones, beneficios y cotizaciones previsionales correspondientes a dichos permisos es de cargo del sindicato respectivo, salvo lo que acuerden las partes sobre el particular.

Asimismo, de dichos preceptos se desprende, que el legislador impuso 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 1º 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 puede obligarse al pago de todas o algunas de tales prestaciones.

De igual manera, este Servicio ha establecido que el análisis de la norma en comento permite sostener, en primer término, que las partes a que se ha referido el legislador en el aludido inciso final, deben necesariamente entenderse que son el empleador y la organización sindical que se encontraría obligada a efectuar el pago de las horas que hacen uso sus dirigentes, toda vez que precisamente dicho sindicato es quien tiene interés directo en celebrar un acuerdo que afecta su patrimonio.

Por otra parte, la Dirección del Trabajo en relación a esta materia ha sostenido que el tenor literal del inciso final de la norma en comento, al disponer que la materia en análisis puede ser objeto de negociación entre las partes, sin mayor especificación, indica que no exigió 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, esta Repartición ha concluido 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.

En corroboración de lo anterior este Servicio ha señalado que 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 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 aquellas que han versado sobre 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 ha exigido dicha formalidad, es porque tanto durante la vigencia de la Ley N° 19.069, como en la actualidad bajo el imperio del actual Código del Trabajo, basta el acuerdo puro y simple de los interesados.

Finalmente, esta Dirección concluye que el acuerdo a que se refiere el inciso final del artículo 249 del Código del Trabajo, es 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 causales legales.

Lo expuesto en párrafos anteriores ha sido sostenido por esta Dirección en forma reiterada y uniforme, pudiendo citarse al respecto los Dictámenes N°s. 5.086/226, de 4.09.92; 841/61, de 25.02.93; 3.916/179, de 5.07.94; 6.554/290 de 23.10.95; 3.254/171, de 24.05.95; 288/15, de 11.01.96 y 904/38, de 1º.02.96.

En la especie, de los antecedentes que obran en poder de esta Repartición, en especial, del informe de fiscalización de 10.07.97, evacuado por el Sr. M. M. funcionario de la Inspección Provincial del Trabajo de Quillota, consta que la empresa Algas ... *"por años ha pagado a los dirigentes los permisos sindicales legales y demás tiempo utilizado en actividades sindicales, sin límite de horas, de lo cual se desprende que el pago efectuado por la empresa en el transcurso del tiempo es un beneficio adquirido tácitamente y no procedería descuento por exceso de horas de permisos sindicales que se han excedido de las horas legales"*.

Ahora bien, analizada la situación antes descrita a la luz de las consideraciones formuladas en los párrafos que anteceden, es forzoso concluir que el otorgamiento por parte de la empresa de los permisos sindicales superiores a los legales y las remuneraciones que paga dicha empresa por tales períodos, beneficios que se han concedido desde hace varios años, necesariamente tuvieron como causa un acuerdo de las partes sobre esta materia, toda vez que ha bastado para entender formado tal acuerdo el simple hecho de que el empleador haya otorgado los beneficios y que el sindicato los haya aceptado, no siendo jurídicamente viable exigir escrituración ni ninguna otra formalidad para que se reputa 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 o por causas legales, en conformidad a lo prevenido en el ya referido artículo 1545 del Código Civil, razón por la cual, no resultaría jurídicamente procedente que la parte empleadora, unilateralmente, dejara de cumplirlo.

En estas circunstancias, posible es concluir que el otorgamiento por parte de la empresa Algas ..., de los permisos sindicales superiores a los mínimos legales y el pago de remuneraciones por dichos períodos a los dirigentes sindicales, beneficios que se han concedido desde hace años, ha tenido su origen en un acuerdo de las partes, razón por la cual la empresa no puede suprimirlos unilateralmente.

La conclusión anterior no puede verse desvirtuada por el hecho de que en los respectivos contratos de trabajo que datan del año 1993, en la cláusula sexta, inciso 3º, se convino que el *"trabajador, asimismo, acepta y autoriza al empleador para que le descuenta las horas no trabajadas por motivos de atrasos, inasistencias o permisos sin goce de remuneración"* puesto que, por una parte, dicha cláusula se encuentra inserta en los contratos de trabajo de todos los trabajadores de la empresa y, por otra, regula las "inasistencias" y "permiso sin goce de remuneración" que solicitan los trabajadores, por cualquier motivo, circunstancias estas que permiten afirmar que indudablemente las aludidas inasistencias o permisos sin goce de remuneración no se refieren a los permisos sindicales previstos en el artículo 249 del Código del Trabajo.

A igual conclusión llegaríamos si aplicamos en la situación en consulta, las reglas de interpretación de los contratos, específicamente, la norma que al efecto se contiene en el inciso final del artículo 1564 del Código Civil, conforme a la cual las cláusulas de un contrato pueden interpretarse:

*"Por la aplicación práctica que hayan hecho ambas partes o una de las partes con la aprobación de la otra"*.

Conforme al precepto legal citado, que doctrinariamente responde a la teoría denominada "regla de la conducta" un contrato puede ser interpretado por la forma como las partes lo han entendido y ejecutado, en términos tales que tal aplicación puede legalmente llegar a suprimir, modificar o complementar cláusulas expresas de un contrato, es decir, la manera como las partes han cumplido reiteradamente en el tiempo una determinada estipulación puede modificar o complementar el acuerdo que en ella se contenía.

En la especie, según, se sostuviera en los párrafos anteriores, de acuerdo a lo informado por el fiscalizador actuante, la empresa por años y durante la vigencia de los contratos individuales a que hace alusión la empresa recurrente, ha pagado a los dirigentes sindicales, los permisos legales y demás tiempo utilizado por éstos en actividades sindicales, no descontando, por ende, de las remuneraciones de los directores sindicales las horas no trabajadas por estos conceptos.

Como es dable apreciar, si sostuviéramos que la regulación de las remuneraciones de los permisos sindicales de que se trata, se encuentra contenida en la cláusula sexta en referencia, las partes han entendido y ejecutado dicha estipulación, en el sentido de que la remuneración correspondiente a dichos permisos, como asimismo, aquélla por el período utilizado para actividades sindicales sin límite alguno, es pagado por la empresa, circunstancia que autorizaría para sostener que ése es el verdadero sentido y alcance de la cláusula cuarta en relación a los permisos sindicales.

En estas circunstancias, al tenor de lo expuesto, posible resulta concluir que las instrucciones contenidas en el punto N° 15 del Oficio N° 0-97/520 y 519, cursadas a la empresa Algas ... por la Inspección Provincial del Trabajo, Quillota en cuanto ordena a dicha empresa *"pagar diferencias de remuneraciones descontadas por exceso de horas semanales utilizadas por concepto de permisos sindicales en el mes de junio de 1997"*, se encuentran ajustadas a derecho y, en consecuencia, se deniega su reconsideración.

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

- 1) No resulta procedente pronunciarse sobre la reconsideración solicitada por la empresa Algas ...; respecto de las instrucciones contenidas en los puntos N°s. 9 y 14 del Oficio N° 0-97/520 y 519, de 2.07.97, cursadas por la Inspección Provincial del Trabajo, Quillota, atendido lo convenido por las partes en el Acta de Acuerdo suscrita con fecha 18 de julio de 1997.
- 2) El pago por parte de la empresa Algas ..., de los permisos sindicales legales y demás tiempo utilizado en actividades sindicales por parte de los dirigentes de las organizaciones sindicales constituidas en dicha empresa, ha tenido su origen en un acuerdo de las partes, razón por la cual la empresa no puede suprimir unilateralmente el pago de las remuneraciones correspondientes a dichos beneficios.

Se deniega solicitud de reconsideración de las instrucciones contenidas en el punto N° 15 del Oficio de Instrucciones N° 0-97/520 y 519 antes individualizado.

**TRABAJADORES PESQUEROS. ENFERMEDAD. OBLIGACIONES DEL EMPLEADOR.**

**5.469/292, 12.09.97.**

- 1) **Corresponde al empleador sufragar los gastos médicos de atención de urgencia de una enfermedad común de un trabajador de una nave pesquera producidos durante el período de embarque, cuando en el puerto de desembarque no existan servicios médicos de atención de aquéllos a los que el trabajador se encuentre afiliado, sin perjuicio de la determinación posterior acerca de quien ha de soportar en definitiva dicho gasto.**
- 2) **Frente a las deudas contraídas por el trabajador ha autorizado por atención médica cabe distinguir si el trabajador ha autorizado los descuentos, en cuyo caso deberán ser efectuados de la remuneración respectiva, con el límite legal de 15% del total de la misma, o, en cambio, si no existe dicha autorización, en cuyo caso no procede efectuar descuento, retención o compensación alguna por concepto de dicha deuda, la que en consecuencia queda sometida al estatuto general de las obligaciones establecido en el Código Civil.**
- 3) **La obligación de prestar o garantizar la atención médica y hospitalaria corresponde única y exclusivamente al empleador, no pudiendo imputarse por este concepto carga alguna al trabajador como sería eventualmente la de financiar los gastos del traslado.**
- 4) **No se ajusta a derecho la aplicación analógica de la solución prevista por el artículo 126 del Código del Trabajo para la marina mercante a la situación de la marina de pesca.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 184 y Código Civil, artículo 1545.

Se ha solicitado a este Servicio, por presentación del Sindicato Interempresa de Tripulantes y Oficiales de Naves Especiales Nacionales, Extranjeras y Ramos Similares, un pronunciamiento acerca de diversos aspectos relacionados con la situación que se provoca cuando trabajadores de empresas pesqueras se ven afectados por enfermedades comunes y deben ser desembarcados en puertos o ciudades donde no existen servicios médicos de atención de aquéllos a los que el trabajador se encuentra afiliado.

Al respecto cumpla en informar a Ud. lo siguiente:

La presentación plantea diversas interrogantes sobre las materias señaladas, a saber:

- 1) Quién soporta los gastos médicos de atención de un trabajador de una nave pesquera que debe desembarcarse ante una emergencia médica suscitada a raíz de una enfermedad común cuando en el puerto de desembarque no existan servicios médicos de atención de aquéllos a los que el trabajador se encuentra afiliado.
- 2) En el caso que los gastos médicos sean de cargo del trabajador, si el empleador los paga, cómo procede realizar el descuento al trabajador.
- 3) De cargo de quién son los gastos de traslado del trabajador hacia el puerto de embarque o aquél donde tendrá adecuada atención médica.



- 4) Es posible dar solución a estas interrogantes aplicando por analogía la norma contenida por el artículo 126 del Código del Trabajo.
- 5) Es posible sostener que los gastos de traslado son del empleador y también aquellos que se generan por atención médica cuando no existen en el puerto de desembarque sistemas de previsión de salud de aquéllos a los que el trabajador está afiliado, sobre la base de lo establecido por el inciso segundo del artículo 184 del Código del Trabajo.

Para responder estas interrogantes planteadas por la presentación de referencia, es necesario avocarse por separado a cada una de las dudas formuladas por el sindicato recurrente:

- 1) Respecto de la pregunta señalada con el número 1), cabe consignar que se refiere a los gastos de atención médica de un trabajador de una nave pesquera que debe desembarcarse ante una emergencia médica suscitada a raíz de una enfermedad común cuando en el puerto de desembarque no existan servicios médicos de atención de aquéllos a los que el trabajador se encuentra afiliado.

Como la situación planteada no se encuentra sujeta a una solución legal expresa, como la señalada en el artículo 126 del Código del Trabajo para la Marina Mercante, que hace de cargo del empleador los costos médicos en la misma situación, corresponde aplicar la normativa común en esta materia.

En ese sentido el artículo 184 del Código del Trabajo señala que:

*"El empleador estará obligado a tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de los trabajadores, manteniendo las condiciones adecuadas de higiene y seguridad en las faenas, como también los implementos necesarios para prevenir accidentes y enfermedades profesionales.*

*"Deberá asimismo prestar o garantizar los elementos necesarios para que los trabajadores en caso de accidente o emergencia puedan acceder a una oportuna y adecuada atención médica, hospitalaria y farmacéutica.*

*"Corresponderá también a la Dirección del Trabajo fiscalizar el cumplimiento de normas de higiene y seguridad en el trabajo, en los términos señalados en el artículo 191, sin perjuicio de las facultades conferidas a otros servicios del Estado en virtud de las leyes que los rigen".*

De la disposición legal citada se sigue la existencia de un deber general de protección del empleador respecto del trabajador, cuyo contenido corresponde, en palabras de la doctrina nacional, a la obligación del empleador de preocuparse por la *"persona del trabajador y de sus intereses legítimos"* (William Thayer-Patricio Novoa. Manual de Derecho del Trabajo. Editorial Jurídica de Chile. Pág. 322).

Como se ha señalado *"son múltiples los deberes concretos que integran este deber general de protección; sería tan difícil enumerarlos como especificar todas las formas y manifestaciones que pueden tener las obligaciones de lealtad y fidelidad del trabajador"*.

En ese sentido puede destacarse que la obligación de protección es un deber genérico, cuyo contenido no queda exclusivamente circunscrito a las disposiciones legales ex-

presas sobre la materia, sino también por la naturaleza de las circunstancias en que el empleador esté en condiciones de salvaguardar los intereses legítimos del trabajador, como ocurre en la situación descrita en la presentación.

Así, de este modo, como una manifestación del deber general de protección impuesto por la ley, corresponde al empleador sufragar los gastos médicos de atención de urgencia de una enfermedad común de un trabajador de una nave pesquera producidos durante el período de embarque, cuando en el puerto de desembarque no existan servicios médicos de atención de aquéllos a los que el trabajador se encuentre afiliado, sin perjuicio de la determinación posterior acerca de quien ha de soportar en definitiva dicho gasto.

- 2) Respecto de la consulta identificada con el número 2) es necesario señalar que en el caso de que el empleador pague los gastos médicos de atención de urgencia del trabajador, no cabe sino sostener que en dicha situación se genera una deuda del trabajador con respecto al primero, la que se encuentra sujeta, a falta de una normativa especial que la regule, a las reglas generales de las obligaciones contempladas en el Código Civil.

En efecto, el Código del Trabajo en la materia solamente se limita a señalar en el inciso 3º del artículo 58 que, *"el empleador no podrá deducir, retener o compensar suma alguna que de agua, uso de herramientas, entrega de medicinas, atención médica u otras prestaciones en especie, o por concepto de multas que no estén autorizadas en el reglamento interno de la empresa"*.

Así, según el principio establecido en el inciso antedicho, el empleador sólo pueda descontar, además de los descuentos legales, aquellas sumas expresamente acordadas con el trabajador.

De esta manera, frente a las deudas contraídas por el trabajador por atención médica cabe distinguir si el trabajador ha autorizado los descuentos, en cuyo caso deberán ser efectuados de la remuneración respectiva, con el límite legal de 15% del total de la misma, o, en cambio, si no existe dicha autorización, en cuyo caso no procede efectuar descuento, retención o compensación alguna por concepto de dicha deuda, la que en consecuencia queda sometida al estatuto general de las obligaciones establecido en el Código Civil.

- 3) Acerca de quién debería soportar los gastos de traslado del trabajador enfermo hacia el puerto de embarque o aquél donde tendrá adecuada atención médica, podemos señalar que, no obstante no existir norma legal explícita que resuelva la situación planteada, no cabe duda, en atención a las consideraciones jurídicas que en adelante se efectúan, que los gastos de traslado señalados corresponden al empleador.

En primer lugar, cabe citar el deber de buena fe impuesto por el artículo 1546 del Código Civil que señala textualmente que:

*"Los contratos deben ejecutarse de buena fe y, por consiguiente, obligan 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 pertenecen a ella"*.

Como es fácil advertir, no es posible sostener que se ha respetado el deber de buena fe que el legislador civil impone en la ejecución de todo contrato, si el empleador no asume los gastos derivados del traslado del trabajador al puerto de desembarco, más aún, si se tiene en cuenta

que ha sido la naturaleza de los servicios, determinada por el propio empleador y absolutamente inimputable al trabajador, la que ha generado la necesidad de trasladarlo mar adentro para cumplir su deber laborativo.

En segundo lugar, uno de los elementos fundamentales del contrato de trabajo es el llamado contenido ético-jurídico, cuya consecuencia principal para el empleador es generar el deber de protección respecto de sus trabajadores, manifestado en numerosas y diversas disposiciones legales, gran parte de ellas contenidas en el Título I del Libro II del Código del Trabajo llamado, precisamente, de la Protección a los Trabajadores.

Dentro del carácter general de dicho deber se enmarca la disposición legal contenida en el artículo 184 del Código del Trabajo, que señala:

*"El empleador estará obligado a tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de los trabajadores, manteniendo las condiciones adecuadas de higiene y seguridad en las faenas, como también los implementos necesarios para prevenir accidentes y enfermedades profesionales.*

*Deberá asimismo prestar o garantizar los elementos necesarios para que los trabajadores en caso de accidentes o emergencia puedan acceder a una oportuna y adecuada atención médica, hospitalaria y farmacéutica".*

Como es fácil advertir, esta disposición obliga al empleador a tomar las medidas necesarias para asegurar la vida y salud de los trabajadores, agregando, además, que está obligado a prestar o garantizar la asistencia médica, hospitalaria y farmacéutica de manera oportuna y adecuada.

No cabe duda, que la obligación de prestar o garantizar la atención médica y hospitalaria corresponde única y exclusivamente al empleador, no pudiendo imputarse por este concepto carga alguna al trabajador como sería eventualmente la de financiar los gastos del traslado.

Además, en el centro de esta obligación se encuentra el deber del empleador, de prestar y garantizar la atención médica y hospitalaria, extendiéndose, en consecuencia, su deber de protección hacia el trabajador hasta el momento en que entren a operar los órganos gestores de la asistencia médica definitiva, incluyendo, evidentemente, el cumplimiento de esta obligación legal el soporte de las cargas económicas efectuadas para satisfacerla. De lo contrario, el deber legal de protección no sería tal, ya que el empleador tomaría las medidas a que la ley lo obliga, pero con el derecho de traspasar su costo a los trabajadores.

- 4) Acerca de las interrogantes signadas en los números 4) y 5), ambas dirigidas en un mismo sentido, a saber, sobre la posibilidad de integrar la ley laboral, aplicando por analogía la solución prevista en el artículo 126 del Código del Trabajo para la Marina Mercante a la situación de la marina de pesca, cabe señalar que, a juicio de este Servicio, dicha integración no se ajusta a derecho.

En efecto, la analogía es un modo de integrar el derecho cuyo supuesto básico y fundamental es la existencia de un vacío normativo, esto es, de una situación de hecho que carece de regulación normativa legal.

En el caso planteado de la marina pesquera no existe tal supuesto, ya que no hay un vacío normativo alguno, pues la situación acerca de quién serían los gastos de traslado de un trabajador enfermo, tiene una solución, prevista en el sistema legal según se señaló en la respuesta a la consulta de la letra c) del número 3) en referencia.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideradas efectuadas, cumpla con informar a ustedes que:

- 1) Corresponde al empleador sufragar los gastos médicos de atención de urgencia de una enfermedad común de un trabajador de una nave pesquera producidos durante el período de embarque, cuando en el puerto de desembarque no existan servicios médicos de atención de aquéllos a los que el trabajador se encuentre afiliado, sin perjuicio de la determinación posterior acerca de quien ha de soportar en definitiva dicho gasto.
- 2) Frente a las deudas contraídas por el trabajador por atención médica cabe distinguir si el trabajador ha autorizado los descuentos, en cuyo caso deberán ser efectuados de la remuneración respectiva, con el límite legal de 15% del total de la misma, o, en cambio, si no existe dicha autorización, en cuyo caso no procede efectuar descuento, retención o compensación alguna por concepto de dicha deuda, la que en consecuencia queda sometida al estatuto general de las obligaciones establecido en el Código Civil.
- 3) La obligación de prestar o garantizar la atención médica y hospitalaria corresponde única y exclusivamente al empleador, no pudiendo imputarse por este concepto carga alguna al trabajador como sería eventualmente la de financiar los gastos del traslado.
- 4) No se ajusta a derecho la aplicación analógica de la solución prevista por el artículo 126 del Código del Trabajo para la marina mercante a la situación de la marina de pesca.

**ESTATUTO DOCENTE. ASIGNACION DE ZONA. INCREMENTO LEY Nº 19.354. PROCEDENCIA.**

**5.470/293, 12.09.97.**

- 1) No corresponde aumentar el complemento de la remuneración básica mínima nacional establecido en el artículo 5º transitorio inciso sexto de la Ley Nº 19.070 mediante la aplicación del beneficio establecido en el artículo 1º de la Ley Nº 19.354.**
- 2) Escapa de la competencia interpretativa de este Servicio fijar o asignar obligaciones y responsabilidad respecto de organismos o reparticiones públicas, como determinar si corresponde al Ministerio de Educación financiar el incremento establecido por el artículo 1º de la Ley Nº 19.354.**

**Fuentes:** Ley Nº 19.354, artículo 1º; Ley Nº 19.070, artículo 5º transitorio.

Se ha solicitado a este Servicio por presentación de la Corporación Municipal de Punta Arenas para la Educación, Salud y Atención al Menor, un pronunciamiento acerca de materias vinculadas a la Ley Nº 19.354.

La presentación referida plantea las siguientes interrogantes sobre la materia indicada:

- 1) Si corresponde aumentar el porcentaje en que debe complementarse la remuneración básica mínima nacional de un 70% a un 98% teniendo presente lo establecido en el inciso sexto del artículo 5º transitorio de la Ley Nº 19.070 y el artículo 1º de la Ley Nº 19.354; y
- 2) Si la Dirección del Trabajo puede pronunciarse si corresponde al Ministerio de Educación incrementar la subvención estatal a la educación conforme al nuevo porcentaje de Asignación de Zona establecido por el artículo 1º de la Ley Nº 19.354, de acuerdo a lo expuesto precedentemente.

Respecto de las consultas formuladas en la presentación de antecedente es posible señalar lo siguiente:

- 1) Según señala el inciso sexto del artículo 5º transitorio de la Ley Nº 19.070, de 1991, a saber:

*"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 D.F.L. Nº 2, del Ministerio de Educación, de 1989, la remuneración básica mínima nacional se complementará con una cantidad adicional, que se pagará con recargo dicho incremento, y en un porcentaje equivalente al de este mismo".*

Por su parte el artículo 10 del señalado D.F.L. Nº 2, del Ministerio de Educación, de 1989, que actualmente debe entenderse referido al artículo 11 del D.F.L. Nº 2, del Ministerio de Educación, de 1996, dispone que:

*"El valor unitario por alumno fijado de acuerdo con los artículos 9º, 25 y 37, se incrementará en el porcentaje de asignación de zona establecido para el sector fiscal, según sea la localidad en que esté ubicado el establecimiento".*

A turno, el artículo 1º de la Ley Nº 19.354 señala que:

*"Los porcentajes de asignación de zona a que se refiere el artículo 7º del Decreto Ley Nº 249, de 1974, se calcularán respecto de los trabajadores de las entidades actualmente regidas por el artículo 1º de dicho decreto ley, exceptuando el personal regido por la Ley Nº 15.076, sobre el sueldo base de la escala de remuneraciones, aumentado el monto resultante en un 40%".*

De las normas legales citadas precedentemente surge la duda acerca de cuál es el alcance y extensión del beneficio establecido en el artículo 1º de la Ley Nº 19.354 y, más precisamente, si dicho beneficio debe ser considerado para aumentar el complemento de la remuneración básica mínima nacional del personal docente regido por la Ley Nº 19.070, Estatuto Docente, a que se refiere el citado inciso 6º del artículo 5º transitorio de dicha ley.

La extensión a juicio de este Servicio, debe ser determinada, una vez que de su tenor literal no es posible resolver satisfactoriamente la interrogante planteada, a la finalidad perseguida por dicha norma inscrita en su historia fidedigna.

En efecto, la finalidad expresa del legislador con la dictación de la Ley Nº 19.354 y del beneficio contemplado en su artículo 1º fue, según se señala en el informe de la Comisión de

Hacienda respectivo, *"corregir la base de cálculo de la asignación de zona para los funcionarios de la Administración Central, las Municipalidades e Instituciones fiscalizadoras"*.

Lo anterior, en razón de que en dichos casos la asignación de zona se calcula en atención al sueldo base de la Escala Unica, cuestión que inicialmente ocurría con casi todo los organismos públicos.

Dicha situación, sin embargo, como señala el informe ya citado, ha ido cambiando *"progresivamente en el tiempo con la pérdida de importancia del sueldo base, como consecuencia de la concesión de numerosas asignaciones adicionales a éste"*.

De este modo, existen ciertos organismos públicos que han ido quedando rezagados, siendo el objeto expreso de esta modificación legal, contenida en la Ley N° 19.354, favorecer *"a los servicios más postergados"*.

Efectivamente, en el mensaje de S.E. el Presidente de la República contenido en el proyecto de ley en estudio, se fundamenta la iniciativa en que el Gobierno ha estado permanentemente empeñado en corregir las graves distorsiones del sistema remuneratorio de los servidores públicos y, entre los aspectos más urgentes de enmendar, está aquel relacionado con la Asignación de Zona.

Así, según señala expresamente el mensaje citado *"la actual situación se caracteriza por una significativa diferencia entre la modalidad de cálculo del beneficio que se aplica a los funcionarios de las instituciones afectas a la Escala Unica de Remuneraciones, de las entidades fiscalizadoras y de las Municipalidades, quienes quedan en condiciones comparativamente desventajosas respecto de otros servidores del Estado, como es el caso del personal de los establecimientos municipales, del personal de los establecimientos municipales de atención de salud primaria, de las Fuerzas Armadas y de Orden y del Poder Judicial"*.

Durante la etapa de discusión parlamentaria, ese fundamento de la iniciativa del Supremo Gobierno será la base que en definitiva informará la voluntad legislativa, para cuyos efectos en su primer trámite, la Comisión de Hacienda de la Honorable Cámara de Diputados en Sesión de 8 de abril de 1994 informa que el Sueldo Base sobre el cual se calcula la Asignación de Zona de los funcionarios afectos a la Escala Unica de Remuneraciones, de los empleados pertenecientes a los Servicios fiscalizadores, y de los Funcionarios Municipales, representa en promedio cerca del 40% de la renta efectiva, y que en el caso de los Directivos y profesionales el sueldo es todavía una proporción menor de su renta efectiva, aproximadamente un 27% y 29%, respectivamente.

En cambio, según la misma Comisión, para los demás servidores del sector y específicamente aquellos que quedarían afectos al futuro Estatuto de la Salud Municipal, cuyo proyecto se encontraba en discusión parlamentaria en la misma época, proponía establecer una asignación de zona con los porcentajes establecidos en el Decreto Ley N° 450, de 1994, el que se calcularía sobre el Sueldo Base Mínimo Nacional, el cual representa aproximadamente el 50% de la remuneración efectiva.

De este modo, como es fácil de advertir del seguimiento de la historia fidedigna del proyecto de ley respectivo, como de la finalidad expresamente perseguida con el beneficio contemplado en el artículo 1° de la Ley N° 19.354, se sigue expresamente que el personal docente a quienes el Estatuto Docente reconoce el derecho a asignación de zona quedan excluidos de dicho beneficio consistente en el aumento del monto resultante en un 40 por ciento.

- 2) En lo referido a la segunda consulta efectuada por la presentación señalada, en orden a que este Servicio se pronuncie sobre si corresponde al Ministerio de Educación incrementar la subvención estatal a la educación conforme al nuevo porcentaje de Asignación de Zona establecido por el artículo 1º de la Ley N° 19.354, cabe señalar, sin perjuicio de lo expuesto en el punto anterior, que escapa de la competencia interpretativa de este Servicio fijar o asignar obligaciones y responsabilidades de la índole indicada a cualquier organismo y entidad de carácter público.

En conclusión, de las consideraciones de hecho y de derecho precedentemente transcritas, cabe señalar lo siguiente:

- 1) No corresponde aumentar el porcentaje del complemento de la remuneración básica mínima nacional establecido en el artículo 5º transitorio inciso sexto de la Ley N° 19.070 mediante la aplicación del beneficio contemplado en el artículo 1º de la Ley N° 19.354.
- 2) Escapa de la competencia interpretativa de este Servicio fijar o asignar obligaciones y responsabilidad respecto de organismos o reparticiones públicas, como determinar si corresponde al Ministerio de Educación financiar el incremento establecido por el artículo 1º de la Ley N° 19.354.

**HORAS EXTRAORDINARIAS. LIMITE.**

**5.471/294, 12.09.97.**

**No procede que la Dirección del Trabajo autorice a la empresa Tintorería ... para convenir con sus trabajadores la jornada de trabajo por la cual se consulta.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 30 inciso 1º, y 38, inciso final.

**Concordancias:** Dictámenes N°s. 7.499/172, de 18.10.90 y 951/17, de 9.02.90.

Mediante presentación del antecedente, se solicita de esta Dirección autorización para laborar en turnos rotativos, con una jornada diaria de 12 horas de lunes a viernes, distribuida de 07:00 a 19:00 hrs. y de 19:00 a 07:00 hrs. y el día sábado con una jornada de 8 ó 6 horas, distribuidas de 07:00 a 15:00 y de 15:00 a 21:00 según corresponda.

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

El Código del Trabajo, en su artículo 28, dispone:

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

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

De la disposición transcrita se infiere que el legislador ha dejado entregado al acuerdo de las partes la determinación del número de días en que se distribuirá la jornada semanal de trabajo, limitándose la ley a fijar tanto el mínimo como el máximo de días que puede abarcar dicha distribución y el máximo de horas ordinarias que puedan laborar diariamente, a saber, 10.

A su vez, de acuerdo con lo dispuesto en el inciso 1º del artículo 31 del Código del Trabajo, el legislador ha establecido un límite máximo diario a la jornada extraordinaria de trabajo, al permitir a los dependientes laboral hasta dos horas extraordinarias por día, siempre que se trate de trabajos que por su naturaleza no perjudiquen la salud de éstos.

En efecto, el referido precepto, establece:

*"En las faenas que, por su naturaleza, no perjudiquen la salud del trabajador, podrán pactarse horas extraordinarias hasta un máximo de dos por día, las que se pagarán con el recargo señalado en el artículo siguiente".*

Ahora bien, en la especie, analizada la jornada por la cual se consulta a la luz de las disposiciones legales transcritas precedentemente aparece que la misma implica trabajar un número de horas superior al máximo legal, de suerte tal que no resulta jurídicamente procedente que la empresa de que trata acuerde con sus trabajadores la jornada aludida.

A mayor abundamiento, preciso es puntualizar que, el ordenamiento jurídico laboral vigente no contempla disposición alguna en virtud de la cual se faculte a la Dirección del Trabajo para autorizar a los trabajadores laborar horas extraordinarias en un número superior al consignado en la última de las disposiciones legales citadas de manera que, este Servicio se ve impedido de otorgar una autorización en tal sentido.

Por otra parte, en relación con la materia, cabe tener presente el inciso final del artículo 38 del Código del Trabajo que, prescribe:

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

De la disposición anterior se desprende que, en casos calificados y cuando la distribución de jornada y descansos que consagra el Código no pudiere aplicarse, atendidas las especiales características de la prestación de los servicios, el Director del Trabajo, podrá autorizar un sistema excepcional de distribución, mediante resolución fundada.

Analizados los antecedentes es posible afirmar que no procede aplicar, en la especie, la norma legal precedentemente transcrita y comentada, por cuanto no concurren a su respecto las exigencias legales previstas en el precepto citado que hagan factible autorizar un sistema excepcional de distribución de la jornada de trabajo y de los descansos.

En efecto, de lo señalado en la presentación del antecedente, es posible concluir que no existe impedimento alguno para dar aplicación, en las labores de que se trata, a las normas generales previstas en el Código del Trabajo, sobre distribución de la jornada de trabajo y de los descansos.

Lo anterior, ha de entenderse sin perjuicio, que la jornada en cuestión, como ya se expresare, excede los máximos legales fijados por el legislador en materia de jornada de trabajo.



En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cumpro con informar a Uds. que no procede que la Dirección del Trabajo autorice a la empresa Tintorería ... para convenir con sus trabajadores la jornada de trabajo por la cual se consulta.

**FERIADO. REMUNERACION MIXTA.**

**5.472/295, 12.09.97.**

- 1) Los trabajadores afectos a un sistema remuneracional mixto conformado por un sueldo base mensual y comisiones tienen derecho a que los 15 días hábiles que comprende su feriado anual les sea pagado en la forma prevista en el inciso 4º del artículo 71 del Código del Trabajo, esto es, sumando al sueldo convenido el promedio de lo percibido por concepto de comisiones en los tres últimos meses trabajados.**
- 2) Los días sábado comprendidos en el período de feriado de los dependientes afectos al mismo sistema remuneracional, cuya jornada ordinaria laboral incluye dichos días, deben ser remunerados en la forma prevista en el punto 1) precedente.**
- 3) Por el contrario, los sábado comprendidos en el período de feriado de los dependientes sujetos a dicho sistema remuneracional, cuya jornada laboral se distribuye en 5 días, de lunes a viernes, no dan derecho a remuneración íntegra, en los términos del artículo 71 del Código del Trabajo, debiendo, no obstante, entenderse pagados por estar incluidos en el respectivo sueldo mensual.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 67 inciso 1º, 69 y 71.

**Concordancias:** Dictámenes N°s. 5.424/250, de 25.08.95 y 2.551, de 16.06.83.

Se solicita un pronunciamiento de esta Dirección acerca de las siguientes materias:

- 1) Si la remuneración íntegra que corresponde percibir durante el feriado a los trabajadores afectos a un sueldo base mensual y comisiones procede tanto respecto de los 15 días hábiles que éste comprende, como también, de los días domingo y festivos que inciden en el respectivo período.
- 2) Forma de pagar los días sábado que inciden en el período de feriado tratándose de dependientes afectos a un sistema remuneracional mixto conformado por un sueldo base mensual y comisiones, y cuya jornada semanal incluye tales días, en el sentido de si les corresponde o no percibir el promedio a que se refiere el inciso 4º del artículo 71 del Código del Trabajo.
- 3) Forma de pagar dichos días a aquellos trabajadores sujetos al mismo sistema remuneracional y cuya jornada ordinaria de trabajo se distribuye de lunes a viernes.

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

- 1) Por lo que concierne a la consulta signada con este número cabe señalar que el artículo 71 del Código del Trabajo dispone:

*"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.*

*"Sin perjuicio de lo dispuesto en los incisos anteriores, durante el feriado deberá pagarse también toda otra remuneración o beneficio cuya cancelación correspondiente efectuar durante el mismo y que no haya sido considerado para el cálculo de la remuneración íntegra".*

Del precepto legal anotado se colige que para los efectos de determinar la remuneración íntegra que debe pagarse durante el feriado, debe distinguirse entre tres categorías de trabajadores, según el sistema remuneracional al cual se encuentran afectos, a saber:

- a) Trabajadores sujetos a remuneración fija, caso en el cual la remuneración íntegra durante el feriado estará constituida por el sueldo;
- b) Trabajadores afectos a un sistema de remuneraciones exclusivamente variables, los cuales en el período correspondiente a este beneficio deberán percibir el promedio de lo ganado en los últimos tres meses trabajados, y
- c) Trabajadores sujetos a un sistema de remuneración mixta, esto es, que, además del sueldo, perciben contraprestaciones variables, cuya remuneración íntegra durante el feriado estará constituida por el sueldo, al cual habrá que adicionar el promedio de las remuneraciones variables percibidas en los últimos tres meses laborados.

Ahora bien, de los antecedentes por Ud. aportados aparece que los dependientes por los cuales se consulta están afectos a un sistema de remuneración mixta, conformado por un sueldo base mensual y comisiones lo cual significa, al tenor de lo ya señalado, que durante el feriado su remuneración íntegra estará constituida por el sueldo más el promedio de las remuneraciones variables percibidas en los tres últimos meses laborados.

Precisado lo anterior, y con el objeto de resolver la consulta formulada, se hace necesario determinar si tal forma de pago resulta aplicable a los días domingo y festivos que incidan en el período de feriado, para cuyo efecto cabe recurrir al precepto del 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 el ordenamiento jurídico vigente garantiza a todo trabajador con más de un año de servicio el derecho a un descanso anual de 15 días hábiles con remuneración íntegra.

De lo expuesto precedentemente es dable sostener que el feriado constituye el cese temporal de la obligación que asiste al trabajador en virtud de su contrato de trabajo de ejecutar el servicio intelectual o material convenido, sin que ello importe el cese por parte del empleador, de su principal obligación, cual es, la de pagar la remuneración y demás retribuciones acordadas.

De ello se sigue que si durante el ejercicio del derecho a feriado subsiste la obligación del empleador de remunerar al trabajador, también subsiste el deber de pagar los días domingo y festivos, deber que reconoce distintas fuentes según se trate de dependientes remunerados por día o por mes.

En efecto, por expreso mandato del legislador contenido en el artículo 45 del Código del Trabajo, los trabajadores remunerados exclusivamente por día tienen derecho al pago de los domingo y festivos, beneficio este que no se pierde durante el feriado, toda vez que, en tal caso, la ausencia al trabajo proviene del ejercicio de un derecho otorgado por la ley, cual es el descanso anual.

Por lo que concierne a los trabajadores remunerados mensualmente, el pago de los domingo y festivos proviene del hecho de que han convenido un estipendio de carácter mensual, el que ha de entenderse que cubre tanto los días hábiles como los días domingo y festivos que incidan en el mes respectivo.

De lo anteriormente señalado aparece claro que vigente el contrato de trabajo el empleador paga por concepto del beneficio de feriado propiamente tal, sólo los 15 días hábiles que señala la ley, pagando, en cambio, los días domingo y festivos comprendidos en él, ya sea por aplicación de la regla contenida en el artículo 45 del Código del Trabajo, o porque en la remuneración mensual del trabajador se entienden incluidos tales días.

En otros términos, el pago de los días domingo y festivos que inciden en el período de descanso anual no emana del feriado mismo, sino, de la necesidad en que se encuentra el empleador de continuar cumpliendo con el precepto del artículo 45 del Código del Trabajo, o bien, del hecho de haberse convenido una remuneración de carácter mensual.

Analizada la situación consultada a la luz de las disposiciones legales citadas y consideraciones precedentemente expuestas, preciso es convenir que en el caso que nos ocupa los dependientes de que se trata tendrán derecho a que los 15 días hábiles que comprende su feriado les sean pagados en la forma señalada en el párrafo que antecede, esto es, adicionando al sueldo base el promedio de las remuneraciones variables devengadas en los tres últimos meses laborados.

Por lo que toca a los días domingo y festivos que incidan en el respectivo período y, atendido que, según se señalara, los referidos dependientes están afectos a un sueldo base mensual, posible es concluir, al tenor de lo ya expresado, que el pago de los mismos se encuentra comprendido en la remuneración mensual convenida y, por lo tanto, no generan para los involucrados un pago adicional por tal concepto.

- 2) y 3) En lo que respecta a estas consultas, cabe señalar en primer término que el artículo 69 del Código del Trabajo, establece:

*"Para los efectos del feriado el día sábado se considerará siempre inhábil".*

Del precepto legal anotado se colige que para calcular el número de días que por concepto de feriado corresponde impetrar a un trabajador, el día sábado, cualquiera que sea el número de días en que se encuentre distribuida la jornada de trabajo, debe considerarse inhábil, esto es, no debe computarse para determinar la duración del aludido beneficio.

De ello se sigue que la regla antes enunciada sólo rige y resulta aplicable para los efectos del cómputo del beneficio en referencia, pero no así, para determinar el pago de la remuneración que corresponde percibir por los días sábado que inciden en el período que éste comprende.

En corroboración de lo antes expresado en cuanto al ámbito de aplicación de la norma contenida en el citado artículo 69 del Código del Trabajo, debe hacer presente, recurriendo a la historia fidedigna de su establecimiento, que en el informe de la Comisión de Trabajo y Previsión Social del Senado recaída en el proyecto de ley que modifica los Libros, I, II y V del Código del Trabajo, contenido en el Boletín N° 360-13 de 20.10.92, se dejó constancia que el Sr. Ministro del Trabajo y Previsión Social de la época, don René Cortázar, al explicar a la aludida Comisión, las innovaciones fundamentales del proyecto en materia de feriado, específicamente, en lo referente al cómputo del mismo, señaló:

*"4º Feriado anual".*

*"iii) Cómputo del feriado para los trabajadores cuya jornada semanal está distribuida en seis días.*

*"En una nueva aplicación del criterio de no discriminación, que aparece en varios aspectos del proyecto, se iguala el feriado de los trabajadores que tienen distribuida su jornada en cinco y en seis días. Los primeros toman ahora tres semanas calendario; en cambio, para quienes su jornada es de seis días, su feriado, en realidad es de dos semanas y media.*

*"Se propone para los efectos de cálculo del feriado, darles a estos últimos trabajadores el tratamiento que tendrían si su jornada se distribuyera en cinco días. De esta manera independientemente de la forma en que se encuentre distribuida su jornada de trabajo, el trabajador tendrá tres semanas calendario de feriado".*

De lo expuesto aparece que el objetivo que persiguió el legislador al establecer el precepto que se contiene en el citado artículo 69 del Código del Trabajo, fue el de igualar el feriado básico o mínimo de aquellos trabajadores que tienen distribuida su jornada de trabajo en seis días, en términos tales, que dicho beneficio deba calcularse en la misma forma en que se computa el feriado de los dependientes cuya jornada se distribuye en cinco días.

En otros términos, la norma en estudio se estableció en función de aquellos trabajadores que por tener distribuida su jornada de trabajo en seis días, gozaban de un número de días por concepto de feriado básico legal inferior a aquel que correspondía impetrar por igual concepto a los dependientes afectos a una jornada de trabajo de cinco días.

Aclarado que la regla analizada sólo tiene aplicación para los efectos del cómputo del feriado, no siendo viable utilizarla para determinar si los días sábado dan derecho a percibir el promedio de las remuneraciones variables, preciso es convenir que para este último objeto únicamente debe atenderse a si el día sábado ha sido o no incluido por las partes en la distribución de la jornada semanal en terminos que normalmente genere para el trabajador remuneraciones variables.

Ahora bien, de los antecedentes aportados aparece que los dependientes a que se refiere la consulta planteada tienen pactada una jornada semanal distribuida en seis días, y que el día sábado forma parte integrante de ésta, lo que autoriza para sostener que los días sábado que incidan en el feriado dan derecho a percibir remuneración íntegra en los términos previstos en el artículo 71 del Código del Trabajo, esto es, en la especie, el sueldo base convenido más el promedio de las remuneraciones variables ganadas en los últimos tres meses trabajados.

La afirmación anterior encuentra su fundamento en la finalidad que tuvo en vista el legislador al establecer el principio de la remuneración íntegra, cual fue la de impedir que el dependiente sufra una disminución de sus ingresos normales por el hecho de hacer uso del beneficio de feriado y asegurarle, desde otra perspectiva, durante el mismo período, la remuneración que habitualmente le correspondería en caso de encontrarse prestando servicios.

Dicha conclusión se corrobora, aún más, si se tiene presente la norma contenida en el artículo 72 del Código del Trabajo la cual establece que si durante el feriado se produce un reajuste legal, convencional o voluntario de remuneraciones, éste se aplicará a la remuneración íntegra que corresponde pagar durante dicho período.

Finalmente, y en lo que concierne a la última consulta formulada, es preciso señalar que el caso que en ella se plantea difiere del analizado en el punto anterior, en cuanto a que la jornada laboral de los respectivos dependientes se encuentra distribuida en cinco días, de lunes a viernes, no formando, por tanto, el día sábado parte integrante de dicha jornada.

Analizada tal situación a la luz de las consideraciones expuestas al evacuar la consulta que antecede, principalmente la relativa al principio de la remuneración íntegra, dable resulta afirmar que, en la especie, el día sábado no da derecho a los respectivos trabajadores a percibir la suma del sueldo base más el promedio de las remuneraciones variables devengadas en los tres últimos meses calendario, por cuanto ello se traduciría en que durante el goce del beneficio percibirían una remuneración mayor que cuando prestan efectivos servicios y, por ende, un enriquecimiento sin causa que se contrapone al principio de remuneración íntegra a que se ha hecho referencia precedentemente.

De esta suerte, al tenor de lo expuesto, no cabe sino concluir que los dependientes de que se trata, afectos a un sistema de remuneración mixta conformado por un sueldo base mensual y comisiones y cuya jornada laboral se distribuye de lunes a viernes, esto es, en 5 días, no tienen derecho a remuneración íntegra en la forma prevista en el inciso 4º del artículo 71 del Código del Trabajo, por los días sábado que inciden en el período que comprende su descanso anual.

En otros términos, tales días no dan derecho a los citados dependientes a percibir la suma del sueldo convenido más el promedio de las respectivas remuneraciones variables.

Sin perjuicio de lo anterior y teniendo presente que, como se dijera, el personal de que se trata está afecto a un sueldo base de carácter mensual, el pago de los aludidos días sábado debe entenderse incluido en tal caso, en dicha remuneración mensual.

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

- 1) Los trabajadores afectos a un sistema remuneracional mixto conformado por un sueldo base mensual y comisiones tienen derecho a que los 15 días hábiles que comprende su feriado anual les sea pagado en la forma prevista en el inciso 4º del artículo 71 del Código del Trabajo, esto es, sumando al sueldo convenido el promedio de lo percibido por concepto de comisiones en los tres últimos meses trabajados.
- 2) Los días sábado comprendidos en el período de feriado de los dependientes afectos al mismo sistema remuneracional, y cuya jornada ordinaria laboral incluye dichos días, deben ser remunerados en la forma prevista en el punto 1) precedente.
- 3) Por el contrario, los sábados comprendidos en el período de feriado de los dependientes sujetos a dicho sistema remuneracional, cuya jornada laboral se distribuye en 5 días, de lunes a viernes, no dan derecho a remuneración íntegra, en los términos del artículo 71 del Código del Trabajo, debiendo, no obstante, entenderse pagados por estar incluidos en el respectivo sueldo base mensual.

**REMUNERACIONES. MODIFICACIONES.**

**5.473/296, 12.09.97.**

**Habiendo expirado por vencimiento del plazo el contrato de prestación de servicios suscrito con la empresa ..., la Editora ... ha podido suprimir las sumas que por concepto de ... pagaba a sus trabajadores.**

**Fuentes:** Código Civil, artículo 1467.

Se ha consultado si resulta procedente que la empresa ... deje de incluir en la remuneración mensual de sus trabajadores las cantidades correspondientes al ítem ..., en razón de haber expirado el contrato de servicios que mantenía esta entidad con la empresa ... .

Sobre el particular cúpleme informar a ustedes que del estudio de los antecedentes tenidos a la vista, en especial de ampliación de informe de fiscalización de fecha 24.06.97 de la fiscalizadora señora P. F. S. y que se contiene en el antecedente 1) se pudo constatar que la empresa Editorial ..., mantuvo un contrato de prestación de servicios con la empresa ..., hasta el día 31 de diciembre de 1996, fecha en que de acuerdo a su cláusula 7, expiró por término del plazo establecido en el mismo.

En virtud de tal contrato la empresa ... encomendaba la confección y despacho de listados oficiales de cartones premarcados, máscaras de resultado y afiches próximo sorteo del juego denominado ..., a la empresa Editora ... .

De igual forma se pudo constatar que la empresa Editora ..., a fin de cumplir con el contrato antes citado, acordó con los trabajadores de su área de producción que éstos desarrollaran,

fuera de la jornada convenida en sus contratos, los servicios solicitados por la empresa ..., los que fueron pagados mensualmente bajo el concepto de ..., hasta la fecha de término del citado contrato de servicios.

Ahora bien, habiendo expirado el contrato de servicios existente entre ambas empresas por el cumplimiento del plazo previsto en él, preciso es convenir que no pueden entenderse vigentes las obligaciones que de él se generaban, las que, en el ámbito laboral, significaban para los trabajadores de la Editora, realizar los trabajos encomendados y para dicha empresa, remunerarlos en la forma acordada.

Lo anterior encuentra su fundamento en el precepto del artículo 1467 del Código Civil que prescribe que "toda obligación debe tener una causa", entendiéndose por causa, según el mismo artículo, "el motivo que induce al acto o contrato".

En efecto, la causa del pago que por concepto de ... correspondía a los trabajadores la constituía las diversas labores necesarias para dar cumplimiento al contrato de prestación de servicios a que se ha hecho alusión, de suerte tal que la extinción de este trae consigo la necesaria desaparición de todos sus efectos.

En otras palabras, el término del contrato de servicios suscrito entre la empresa Editora ... y empresa ... pone fin a la causa de las obligaciones antes mencionadas.

A mayor abundamiento, cabe señalar que de la cláusula 3ª, letra C del contrato colectivo suscrito el 30.08.96 entre la empresa Editora ... y el sindicato constituido en ella, aparece claro que las partes estaban plenamente conscientes de que el pago de que se trata se hallaba vinculado a las contingencias del contrato de prestación de servicio que el empleador había suscrito con la empresa ... . La referida cláusula establece:

*"C. Horas extraordinarias*

*"La empresa pagará las horas extraordinarias laboradas en domingo y festivos y que no corresponden a trabajo dominical por ... con un recargo del 50%.*

*"El pago por el trabajo dominical de ..., se reajustará en igual proporción en que la Editora ... reajuste los precios unitarios del contrato con la ..., lo que oportunamente se informará al personal. En caso, de que los precios unitarios con ... bajen, se mantendrá el valor vigente al 30 de agosto de 1996, situación que también se informará oportunamente al personal".*

En consecuencia sobre la base de la disposición legal citada y consideraciones expuestas, cúpleme informar a usted que habiendo expirado por vencimiento del plazo el contrato de prestación de servicios suscrito con la empresa ..., la Editora ... ha podido suprimir la suma que por concepto de ... pagaba a sus trabajadores.

**REGISTRO DE ASISTENCIA. SISTEMA ESPECIAL.**

**5.616/297, 22.09.97.**

**Deniega autorización solicitada por empresa ... para implantar sistema especial de control de asistencia y determinación de las horas de trabajo para el personal que labora en cuidado de menores a domicilio.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 33.

**Concordancias:** Dictámenes N°s. 6.730/309, de 16.11.94 y 5.274/250, de 5.09.94.

Se solicita autorización para implantar un sistema especial de control de asistencia y jornada del personal de cuidado de menores que trabaja directamente a domicilio, consistente en una plantilla en hojas sueltas con las horas de entrada y salida y firma diaria del trabajador, a llenarse en cada residencia en la cual se preste servicios, bajo ratificación de la dueña de casa u otra persona responsable.

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

El artículo 33, inciso primero, del Código del Trabajo, dispone:

*"Para los efectos de controlar la asistencia y determinar las horas de trabajo, sean ordinarias o extraordinarias, el empleador llevará un registro que consistirá en un libro de asistencia del personal o en un reloj control con tarjetas de registro".*

De la norma legal transcrita se infiere que el empleador, para los efectos de controlar la asistencia y determinar las horas de trabajo, deberá establecer un registro consistente en un libro de asistencia del personal o en un reloj control con tarjetas de registro.

A su vez, el inciso segundo, del artículo 33, del mismo Código del Trabajo, señala:

*"Cuando no fuere posible aplicar las normas previstas en el inciso precedente, o cuando su aplicación importare una difícil fiscalización, la Dirección del Trabajo, de oficio o a petición de parte, podrá establecer y regular, mediante resolución fundada, un sistema especial de control de las horas de trabajo y de la determinación de las remuneraciones correspondientes al servicio prestado. Este sistema será uniforme para una misma actividad".*

Del análisis del inciso transcrito precedentemente se desprende que la Dirección del Trabajo puede autorizar y regular, mediante resolución fundada, sistemas especiales de control de las horas de trabajo y de determinación de las remuneraciones correspondientes al servicio prestado, cuando concurren las circunstancias siguientes:

- a) Que no sea posible aplicar las normas previstas en el inciso primero del artículo ya anotado, esto es, que no resulte factible controlar la asistencia y determinar las horas de trabajo, sean ordinarias o extraordinarias, mediante un libro de asistencia del personal o a través



de un reloj control con tarjeta de registro, o bien, que su eventual aplicación dificulte la supervigilancia del cumplimiento de las normas sobre jornada ordinaria y extraordinaria por parte de los Servicios del Trabajo, y

- b) Que el sistema que se autorice sea uniforme para una misma actividad.

En la especie, de los antecedentes acompañados aparece que el sistema cuya autorización se solicita consiste en llevar hojas sueltas, con indicación del nombre de cada trabajador, espacios en blanco para registrar la hora de entrada y de salida, y la firma del respectivo dependiente contemplándose, además, un espacio para la firma del cliente o dueña de casa.

Analizado el sistema propuesto a la luz de la disposición legal antes comentada, posible es afirmar en primer término que dicho registro no constituye un libro de asistencia al tenor de lo previsto en el inciso 1º del artículo 33 del Código del Trabajo.

En efecto, la doctrina vigente del Servicio sobre esta materia, contenida en Dictamen N° 2.091, de 18 de abril de 1986, ha resuelto que las hojas o nóminas sueltas no pueden ser calificadas como "libro" para los efectos de la norma legal en estudio.

Por otra parte, el sistema que se solicita autorizar no resulta ser uniforme para una misma actividad. En efecto, la actividad de que se trata, de personal dedicado al cuidado de menores en sus propios hogares, no ha requerido autorización de un sistema especial de control.

Cabe agregar, a mayor abundamiento, que las planillas sugeridas tampoco consideran una sumatoria semanal de las horas trabajadas para establecer jornada extraordinaria, como lo exige la Dirección de todo sistema de control de asistencia y jornada.

Finalmente, de acuerdo al artículo 22, inciso 2º, del Código del Trabajo, los trabajadores que laboran sin fiscalización superior inmediata o prestan labores fuera del local del establecimiento no están afectos a limitación de jornada, y respecto de ellos la reiterada jurisprudencia de la Dirección ha señalado que por la misma razón no es obligatorio establecer para ellos sistemas de control de la asistencia y cumplimiento de jornada, a menos que en el contrato se encuentre estipulada una jornada, siendo en aquellos casos facultad del empleador fijar un mecanismo de control que estime adecuado.

De consiguiente, y sobre la base de los antecedentes tenidos a la vista, es posible concluir que, en la especie, no concurren las exigencias previstas en la norma legal comentada que hagan posible autorizar la implantación del sistema especial solicitado, dado que el sistema propuesto, de hojas sueltas, no constituye un libro de asistencia y no se trata de un sistema uniforme para una misma actividad, sin perjuicio de lo demás expresado.

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal citada y de las consideraciones formuladas, cúmpleme informar a Ud. que se deniega la autorización solicitada por la empresa ... para implantar un sistema especial de control de asistencia y determinación de las horas de trabajo para el personal que labora en cuidado de menores a domicilio.

**REMUNERACIONES. PERIODICIDAD DE PAGO.**

**5.618/298, 22.09.97.**

**Atiende presentación relativa a la procedencia de que el Consorcio ... modifique su actual sistema de pago de las remuneraciones de su personal.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 5º inciso 2º; 44 incisos 1º y 2º, y 55, inciso 1º. Código Civil, artículo 1545.

**Concordancias:** Ord. N° 4.678/203, de 20.08.96.

Se ha solicitado de esta Dirección un pronunciamiento acerca de si resulta procedente que la empresa Consorcio Agro Industrial ... modifique su actual sistema de pago de las remuneraciones de su personal, que se basa en el período mes calendario, por otro, que contemple mensualidades en un período comprendido entre el día 21 de un mes y el día 20 del mes siguiente.

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

En primer término es necesario señalar que la doctrina vigente del Servicio sobre la materia, se encuentra contenida, entre otros, en Ord. N° 4.678/203, de 20.08.96, que ha concluido que *"resulta jurídicamente procedente establecer un sistema de pago de las remuneraciones por períodos de un mes, comprendiéndose en él 5 ó 6 días del mes anterior y 25 días del mes en el cual se verifica el pago de las mismas"*.

Para llegar a dicha conclusión se consideraron primeramente las normas contenidas en los incisos 1º y 2º del artículo 44, del Código del Trabajo y el inciso 1º del artículo 55 del mismo cuerpo legal, de las cuales es posible inferir que el pago de las remuneraciones debe hacerse en los períodos que las partes libremente han acordado, períodos estos que en caso alguno pueden exceder de un mes.

Enseguida, se consideró también que la expresión "mes" a que alude el artículo 55 del Código del Trabajo ha sido definida por la jurisprudencia administrativa de esta Dirección como "aquella unidad de tiempo que dura un período continuo que se cuenta desde un día señalado hasta otro de igual fecha en el mes siguiente, sin que sea necesario que se extienda del día primero al 28, 29, 30 ó 31". De acuerdo a la misma doctrina, la referida expresión "mes" no tiene por qué coincidir, necesariamente con el mes calendario, siendo posible considerar como tal, también, a vía de ejemplo, el período que va del día 20 de enero al 20 de febrero, o del 15 de enero al 15 de febrero, etc.

A la luz de lo expuesto, de consiguiente, resulta dable concluir que no existe inconveniente legal alguno para que la empresa Consorcio Agro Industrial ... modifique el sistema de pago de las remuneraciones de su personal en la forma propuesta.

En todo caso, cabe hacer presente que para realizar tal modificación la referida empresa deberá contar con el consentimiento de sus dependientes, toda vez que el monto, forma y período de pago de la remuneración acordada constituye una cláusula mínima del contrato de trabajo que, como tal, no puede ser modificada sino por consentimiento mutuo de las partes.

En efecto, el artículo 5º del Código del Trabajo, en su inciso 2º, expresa:

*"Los contratos individuales y colectivo de trabajo podrán ser modificados, por mutuo consentimiento, en aquellas materias en que las partes hayan podido convenir libremente".*

Corroborar, a su vez, 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".*

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones expuestas, cumpla con informar a Ud. que resulta jurídicamente procedente que el Consorcio Agro Industrial ... modifique su actual sistema de pago de las remuneraciones de su personal, que se basa en el período mes calendario, por otro, que contemple mensualidades en un período comprendido entre el 21 de un mes y el día 20 del mes siguiente, si cuenta con el consentimiento de sus trabajadores.

**ESTATUTO DE SALUD. CATEGORIAS. REQUISITOS. OMISION. EFECTOS.**

**5.619/299, 22.09.97.**

- 1) Si un funcionario de la salud no acredita haber aprobado el curso de regularización a que se refiere el artículo 7º de la Ley Nº 19.378, en el plazo de dos años a que alude el artículo 2º transitorio de la misma ley, podría eventualmente dejar de pertenecer a la dotación municipal de salud, por incumplimiento grave de las obligaciones funcionarias, establecido por medio de un sumario administrativo.**
- 2) No resulta jurídicamente procedente, en el caso señalado, otorgar al funcionario un nuevo plazo para los efectos indicados.**

**Fuentes:** Ley Nº 19.378, artículos 7º, 48, letra b), 2º transitorio.

**Concordancias:** Ord. Nº 2.515/136, de 25.04.97.

Se ha solicitado un pronunciamiento de esta Dirección tendiente a determinar la aplicación de la Ley Nº 19.378 sobre Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal en el caso de un funcionario que no ha acreditado haber aprobado el curso de regularización a que se refiere el artículo 7º de la Ley Nº 19.378 en relación con el artículo 2º transitorio de la misma ley. Al respecto se consulta si es factible su eliminación de la dotación de salud, habiendo transcurrido 2 años de vigencia de la ley o si es posible otorgar un nuevo plazo.

Sobre el particular, cumpla con informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 7º de la Ley Nº 19.378, dispone:

*"Para ser clasificado en la categoría señalada en la letra d) del artículo 5º, se requerirá licencia de enseñanza media y haber realizado, a lo menos, un curso de auxiliar paramédico de 1.500 horas, debidamente acreditado ante el Ministerio de Salud".*

De la norma precedentemente transcrita es posible inferir que el legislador ha establecido como requisito para ser clasificado en la categoría señalada en la letra d) del artículo 5º –Técnicos de Salud– que el funcionario tenga licencia de enseñanza media y que haya realizado, a lo menos un curso de auxiliar paramédico de 1500 horas, el que se debe acreditar ante el Ministerio de Salud.

Por su parte, el artículo 2º transitorio del mismo Estatuto de Atención Primaria de Salud, dispone:

*"Los funcionarios que a la fecha de entrada en vigencia de esta ley, se desempeñen como técnicos de salud y no cumplan con el curso de auxiliar paramédico a que se refiere el artículo 7º, continuarán en el desempeño de sus funciones clasificados en la categoría señalada en la letra d) del artículo 5º de este Estatuto, debiendo regularizar su situación dentro del plazo de dos años, contado desde la publicación de la presente ley. Será responsabilidad del Ministerio de Salud disponer los cursos, recursos y mecanismos necesarios para regularizar la situación del referido personal. Con todo, los funcionarios que se desempeñen como técnicos de salud y que acrediten una antigüedad de diez o más años en dichas funciones, quedarán exentos del requisito de licencia de enseñanza media".*

De la disposición antes transcrita fluye que los funcionarios que a la fecha de entrada en vigencia de la ley, 13 de abril de 1995, se desempeñen como técnicos de salud y no cumplan con el curso de auxiliar paramédico, deben regularizar su situación dentro del plazo de dos años contados desde la fecha de publicación de aquélla, esto es, hasta el 13 de abril de 1997. De acuerdo a la misma disposición, es responsabilidad del Ministerio de Salud disponer los cursos, recursos y mecanismos necesarios para regularizar la situación del personal en referencia.

En la especie de acuerdo a lo expuesto por la recurrente hay varias corporaciones municipales que tienen aún personal que no ha regularizado este aspecto y que, por ende, no ha dado cumplimiento a esta obligación impuesta por la ley.

Ahora bien, la circunstancia de que los funcionarios de que se trata, no hubieren cumplido dentro del plazo señalado, con el curso de auxiliar paramédico, autoriza para sostener, en opinión de este Servicio que ello implicaría el incumplimiento de un requisito legal para servir el cargo y, por ende, estarían eventualmente afectos a la causal de término de la relación laboral contemplada en la letra b) del artículo 48 de la Ley N° 19.378, en cuanto importaría el incumplimiento grave de sus obligaciones funcionarias, causal que, en todo caso, debe acreditarse fehacientemente por medio de sumario administrativo.

En efecto, la referida norma legal, establece:

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

*"b) Falta de probidad, conducta inmoral o incumplimiento grave de las obligaciones funcionarias, establecidos fehacientemente, por medio de un sumario".*

La doctrina enunciada en párrafos que anteceden se encuentra en armonía con la contenida en Ordinario N° 2.515/136, de 25.04.97, de esta Dirección.

Lo anteriormente expuesto, a la vez, permite afirmar que no resulta factible otorgar un nuevo plazo a los funcionarios afectados, máxime si se considera que la ley no contempla en parte alguna dicha posibilidad.

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

- 1) Si un funcionario de la salud no acredita haber aprobado el curso de regularización a que se refiere el artículo 7º de la Ley Nº 19.378, en el plazo de dos años a que alude el artículo 2º transitorio de la misma ley, podría eventualmente dejar de pertenecer a la dotación municipal de salud, por incumplimiento grave de las obligaciones funcionarias, establecido por medio de un sumario administrativo.
- 2) No resulta jurídicamente procedente, en el caso señalado, otorgar al funcionario un nuevo plazo para los efectos indicados.

**LIBERTAD DE TRABAJO. TERMINACION. CONTRATO INDIVIDUAL. NEGOCIOS DEL GIRO DEL EMPLEADOR. ALCANCE.**

**5.620/300, 22.09.97.**

**No existe impedimento legal alguno para que un trabajador desempeñe actividades relacionadas con el giro de la empresa una vez extinguida la relación laboral.**

**Fuentes:** Constitución Política de la República de Chile, artículo 19 Nº 16; Código del Trabajo, artículo 160 Nº 2.

**Concordancias:** Dictamen Nº 4.329/187, de 6.08.92.

Se solicita un pronunciamiento relativo a determinar la legalidad de la cláusula de exclusividad inserta en el contrato de trabajo suscrito entre Arrendamiento de Máquinas ... y don N.N., ex-trabajador de la empresa nombrada, en cuanto le prohíbe desarrollar actividades relacionadas con el giro de la misma una vez extinguida la relación laboral.

Sobre el particular, cúpleme informar lo siguiente:

La cláusula 8ª por cuya legalidad se consulta, en su parte pertinente, dispone:

*"Cláusula de exclusividad.*

*"Las partes entienden que dado el carácter confidencial de la información que manejará el trabajador en el desempeño de sus funciones, resulta de fundamental importancia que éste no desarrolle actividades relacionadas con el trabajo que en virtud de este contrato se le encomienda, para la competencia mientras subsista el contrato de trabajo. El trabajador se obliga, por tal motivo, a no desempeñar labor alguna para la competencia que pusiere en peligro la exclusividad de la información que reciba en el ejercicio de su desempeño en la empresa. Asimismo, se obliga a no desempeñar labores similares a las que se le encomienda en virtud de este contrato, para la competencia, dentro de los tres años siguientes al término de la relación laboral.*

*"Las partes entienden que la vulneración de la obligación anteriormente referida constituye una infracción grave a los deberes ético-jurídicos que emanan del contrato. Sin perjuicio de lo anterior, y a fin de compensar el eventual lucro cesante que pudiere significar para el trabajador guardar reserva, exclusividad y confidencialidad acerca de la información que reciba, el empleador se obliga a pagar al trabajador mensualmente un bono de exclusividad, imponible y tributable de \$ 500.000 (quinientos mil pesos). Dicho bono será pagado bajo la condición resolutoria de que si el trabajador violare las obligaciones emanadas de esta cláusula, el trabajador devolverá al empleador el valor total de los bonos entregados debidamente reajustados según la variación que experimente el índice de precios al consumidor entre la fecha que percibió el bono y la fecha en que quede obligado a devolverlo".*

De la disposición convencional preinserta se infiere que el trabajador durante la vigencia de su contrato se obliga a no desarrollar actividades relacionadas con su trabajo como subgerente comercial en ... y a no desempeñar labor alguna para la competencia que pusiere en peligro la exclusividad de la información que reciba en el ejercicio de su prestación de servicios en dicha empresa.

De la misma cláusula se colige que el trabajador se obliga, además, a no desempeñar para la competencia labores similares a las que le encomienda el contrato de trabajo en análisis, durante los tres años siguientes al término de la relación laboral.

Se deduce, finalmente, que la transgresión de las citadas obligaciones constituye una infracción grave a los deberes ético jurídicos que emanan del contrato y que, en tal evento, el trabajador devolverá al empleador el valor total de los bonos de exclusividad pactados en la misma cláusula que hubiere recibido, debidamente reajustados según la variación que experimente el índice de precios al consumidor entre la fecha que percibió el bono y la fecha en que quedó obligado a devolverlo.

En relación con la materia, cabe tener presente que el artículo 19, N° 16 de la Constitución Política de la República de Chile, en su parte pertinente, prescribe:

*"Toda persona tiene derecho a la libre contratación y a la libre elección del trabajo con una justa retribución.*

*"Ninguna clase de trabajo puede ser prohibida, salvo que se oponga a la moral, a la seguridad o a la salubridad públicas, o que lo exija el interés nacional y una ley lo declare así".*

Del precepto constitucional precedentemente transcrito se colige que la Constitución Política de la República de Chile consagra el derecho de toda persona a la libre contratación y a la libre elección del trabajo, de suerte tal que el trabajador puede decidir libremente la actividad por él a desarrollar. Asimismo, se deduce que ninguna labor o servicio puede ser prohibida, a menos que sea contraria a la moral, a la seguridad o a la salubridad públicas, o que lo exija el interés nacional y una ley lo declare así.

Por otra parte, es necesario señalar que el artículo 1º N° 2 del Código del Trabajo previene:

*"El contrato de trabajo termina sin derecho a indemnización alguna cuando el empleador le ponga término invocando una o más de las siguientes causales:*

*"2.- Negociaciones que ejecute el trabajador dentro del giro del negocio y que hubieran sido prohibidas por escrito en el respectivo contrato por el empleador".*

Del precepto legal preinserto se deduce que al empleador sólo le está permitido prohibir a sus dependientes, mientras se mantenga vigente la relación laboral, el ejercicio de labores que estén dentro del giro del negocio y siempre que dicha prohibición conste por escrito en el contrato de trabajo respectivo.

Lo expresado en párrafos anteriores autoriza para sostener que las partes no pueden convenir cláusulas que obliguen al dependiente a abstenerse de desempeñar actividad alguna remunerada fuera de la empresa, tanto una vez extinguida la relación laboral como durante su vigencia, exceptuándose, en esta última situación, únicamente los trabajos que éste pudiere ejecutar dentro del giro de aquélla y siempre que conste dicha prohibición por escrito en los respectivos contratos.

De consiguiente, aplicando lo expuesto al caso en análisis, forzoso resulta convenir que la cláusula en comentario no se ajusta a derecho, toda vez, que con ella se infringen aquellos preceptos de orden constitucional y legal que regulan la libertad de contratación y de elección del trabajo.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones constitucionales y legales citadas y consideraciones formuladas, cúpleme informar que no existe impedimento legal alguno para que un trabajador desempeñe actividades relacionadas con el giro de la empresa una vez extinguida la relación laboral.

La conclusión anterior está en armonía con la contenida en el dictamen citado en la concordancia, que se pronuncia sobre una situación similar.

**INDEMNIZACION LEGAL POR AÑOS DE SERVICIO. BASE DE CALCULO.**

**5.621/301, 22.09.97.**

**El bono de productividad pactado en el artículo octavo del contrato colectivo de 3.06.97, celebrado entre la empresa ... y el Sindicato de Trabajadores constituido en la misma, no debe incluirse para los efectos de calcular la indemnización por años de servicio y la sustitutiva del aviso previo.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 172.

**Concordancias:** Ord. N° 4.969/218 de 2.09.96.

Se ha solicitado un pronunciamiento a esta Dirección en orden a determinar la procedencia de incluir el denominado bono de producción establecido en el contrato colectivo vigente suscrito por la empresa ... y su Sindicato de Trabajadores en el cálculo de la indemnización legal por años de servicio y la sustitutiva del aviso previo.

Sobre el particular cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

El artículo octavo del contrato colectivo de 3.06.97 celebrado entre la empresa ... y el Sindicato recurrente establece:

*"Bono de productividad"*

El bono de productividad se concibe como un estímulo al esfuerzo de los trabajadores por mantener y mejorar su productividad, promoviendo el uso óptimo de los recursos y bienes de la empresa.

*"Los contratantes acuerdan establecer un bono que se devengará semestralmente, a partir del 2º semestre de 1997, que constará de dos conceptos:*

- "a) Un treinta por ciento (30%) del sueldo base, como reconocimiento al compromiso de los trabajadores de mantener los estándares de productividad y eficiencia actuales.*
- "b) Una parte variable aditiva que será progresiva en tanto crezca el indicador de afluencia/dotación, comparando entre cada uno de los semestres incluidos en el período de vigencia del Contrato y su respectivo del año anterior. Los dos conceptos señalados en las letras precedentes quedan expresados en la siguiente relación:*

$$\text{Bono de productividad semestral} = 0,3 \frac{F2/F1}{D2/D1} \times \text{S.B.}$$

*en que, F1 y F2 = Afluencia pagada promedio día laboral del semestre 1 y 2 incluyendo escolares que pagan.*

*D1 y D2 = Dotación media mensual del semestre 1 y 2.*

*S.B. = Sueldo base del trabajador al último mes del período.*

*"La parte variable sólo se aplica si el indicador (F2/F1)/(D2/D1) es superior a 1.*

*"Este incentivo se pagará semestralmente, si correspondiere, en los meses de agosto y marzo de cada año, sobre la base de la comparación entre semestres equivalentes, siendo el primero de ellos en marzo de 1998.*

*"Se establece que el límite máximo del Bono de Productividad semestral, será 150% del sueldo base mensual del trabajador.*

*"Las partes acuerdan, dentro del plazo de sesenta días contado desde la firma de este Contrato, constituir una Comisión Bipartita que reglamentará este Bono".*

De la norma convencional precitada se colige que el bono de productividad a que se refiere se compone de un porcentaje fijo del sueldo base y una parte variable aditiva, dependiente del crecimiento del indicador en ella establecido.

De igual forma fluye que el citado bono se pagará semestralmente en los meses de agosto y marzo de cada año.

Por último el límite máximo establecido para este bono semestralmente comprende al 150% del sueldo base mensual del trabajador y se establece la creación de una Comisión Bipartita que reglamentará este Bono en el plazo indicado en la misma cláusula.



Ahora bien, a fin de determinar si el Bono de Productividad precitado puede ser incluido en la Base de Cálculo de la indemnización legal por años de servicio, y en la sustitutiva del aviso previo, resulta necesario recurrir previamente al inciso 1º del Art. 172 del Código del Trabajo, que dispone:

*"Para los efectos del pago de las indemnizaciones a que se refieren los artículos 168, 169, 170 y 171, la última remuneración mensual comprenderá toda cantidad que estuviere percibiendo el trabajador por la prestación de sus servicios al momento de terminar el contrato, incluidas las imposiciones y cotizaciones de previsión o seguridad social de cargo del trabajador y las regalías o especies evaluadas en dinero, con exclusión de la asignación familiar legal, pagos por sobretiempo y beneficios o asignaciones que se otorguen en forma esporádica o por una sola vez al año, tales como gratificación y aguinaldo de Navidad".*

Del precepto legal anotado se infiere que para los efectos de calcular la última remuneración mensual que sirve de base para determinar la indemnización legal por años de servicio y las sustitutivas del aviso previo, debe considerarse todo estipendio percibido que tenga el carácter de remuneración conforme al inciso 1º del artículo 41 del Código del Trabajo, y siempre que sea de carácter mensual, que responda específicamente a la prestación de servicios del trabajador y que, si se trata de una remuneración consistente en una regalía o especie, se encuentre debidamente evaluada en dinero, incluyendo, finalmente, las imposiciones y cotizaciones previsionales o de seguridad social de cargo del trabajador.

En otros términos, procederá incluir en la última remuneración mensual que sirve de base para determinar la indemnización legal por años de servicio, todo estipendio que reúna los requisitos siguientes.

- a) Que tenga el carácter de remuneración;
- b) Que sea pagado con una periodicidad no superior a un mes;
- c) Que responda específicamente a la prestación de servicios y,
- d) Que si se trata de una remuneración consistente en una regalía o especie, ésta se encuentre evaluada en dinero.

Como es dable apreciar, si bien es cierto que el artículo 172 en análisis establece una norma especial relativa a la base de cálculo de la indemnización legal por años de servicio, no lo es menos que dicho precepto ha establecido también requisitos o condiciones que deben cumplir los beneficios o estipendios que integran dicha base de cálculo, uno de los cuales, como ya se dijera, es el de que la periodicidad de pago de los mismos no sea superior a un mes.

En la especie, y en lo que respecta al bono de productividad por el que se consulta previamente analizado cabe consignar que del contrato colectivo y de los tenido a la vista, liquidaciones de remuneraciones de trabajadores de la empresa ..., se ha podido constatar que el pago del bono en cuestión se ha efectuado semestralmente en los meses de agosto y de marzo de cada año, situación que, por lo demás se presentaba ya en el contrato colectivo suscrito anteriormente entre las mismas partes y que contempla el mismo bono de productividad.

De ello se sigue que el estipendio de que se trata constituye un beneficio que se paga dos veces al año, esto es, en forma esporádica, en la oportunidad establecida en el instrumento colectivo citado, no constituyendo, por ende, una remuneración que se percibe mensualmente.

De esta suerte, dada la característica antes enunciada, preciso es concluir que el bono de productividad en cuestión no cumple con la totalidad de los requisitos que la norma legal en comento exige para los efectos de considerar un determinado estipendio en la base de cálculo de la indemnización legal por años de servicio, circunstancia que autoriza para sostener que no procede incluirlo dentro del concepto de última remuneración mensual a que se refiere el artículo 172 del Código del Trabajo.

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal citada y consideraciones expuestas, cúmpleme informar a Uds. que el bono de productividad pactado en el artículo octavo del contrato colectivo de 3.06.97, celebrado entre la empresa ... y el Sindicato de Trabajadores constituido en la misma, no debe incluirse para los efectos de calcular la indemnización por años de servicio y la sustitutiva del aviso previo.

**CLAUSULA TACITA. REMUNERACIONES.**

**5.622/302, 22.09.97.**

**El pago reiterado en el tiempo que ha hecho la empresa ... de la remuneración correspondiente al mes de septiembre de cada año con anterioridad a las Fiestas Patrias, respecto del personal contratado antes del 18.09.95, configura una cláusula incorporada tácitamente a los contratos de trabajo que no puede ser dejada sin efecto unilateralmente por dicha empresa.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 9º inciso 1º.

**Concordancias:** Dictámenes N°s. 3.872/152, de 4.07.96; 3.244/131, de 5.06.96, 841/61, de 25.02.93.

Se ha solicitado de esta Dirección un pronunciamiento en orden a determinar si la empresa ... se encuentra obligada a pagar a sus trabajadores las remuneraciones correspondientes al mes de septiembre con anterioridad a las Fiestas Patrias.

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

De los documentos que obran en poder de esta Dirección, en especial, del informe de fiscalización evacuado al efecto, aparece que no existe pacto escrito en relación a la fecha de pago de las remuneraciones del personal de que se trata.

No obstante lo expuesto, de los mismos antecedentes fluye que la empresa paga las remuneraciones de su personal los días 24 de cada mes, a excepción de los meses de septiembre y diciembre de cada año, en que la remuneración se paga con anterioridad a las Fiestas Patrias y a la Navidad, respectivamente, situación esta que se ha reiterado en la práctica a través del tiempo.

Precisado lo anterior, resulta necesario citar lo dispuesto en el inciso 1º del artículo 9º del Código del Trabajo, que señala:

*"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 esta que el legislador ha exigido como requisito de prueba y no como requisito de existencia o validez.

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 este que es de la esencia del contrato y, por ende, requisito de existencia y validez de éste.

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 del pago u omisión de determinados beneficios, o de prácticas relativas a funciones, jornadas, 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.

De esta suerte, si se analiza el caso en estudio a la luz de las consideraciones formuladas en los párrafos que anteceden, forzoso resulta concluir que el pago hecho por la empleadora a sus trabajadores, en forma reiterada, de las remuneraciones correspondientes al mes de septiembre de cada año con anterioridad a las Fiestas Patrias constituye una cláusula que se encuentra incorporada tácitamente a los contratos individuales de trabajo de dichos dependientes como una condición más de la relación laboral, de manera que no puede ser dejado sin efecto sino por consentimiento mutuo de las partes contratantes o por causas legales, de conformidad a lo prevenido por el artículo 1545 del Código Civil, el que al efecto 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".*

Con todo, cabe hacer presente que, en la especie, la referida cláusula tácita sólo opera respecto del personal de la empresa ... contratado con anterioridad al 18.09.95, según consta del informe de fiscalización emitido sobre el particular.

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal citada y consideraciones expuestas cumpro con informar a Uds. que el pago reiterado en el tiempo que ha hecho la empresa ... de la remuneración

correspondiente al mes de septiembre de cada año con anterioridad a las Fiestas Patrias, respecto del personal contratado antes del 18.09.95 configura una cláusula incorporada tácitamente a los contratos de trabajo que no puede ser dejada sin efecto unilateralmente por dicha empresa.

**SEMANA CORRIDA. REMUNERACION MENSUAL. RENUNCIA DE DERECHOS.**

**5.623/303, 22.09.97.**

**No procede reconsiderar las Instrucciones N° 97/137, de 13.02.97, en lo referido al pago de semana corrida respecto de aquellos trabajadores que se desempeñan a lo menos durante cinco días a la semana.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículos 4° y 45; Código Civil, artículos 12 y 1546.

**Concordancias:** Dictamen N° 3.712/191, de 14.06.95.

Se ha solicitado a este Servicio, por presentación de empresa ..., propietaria de los locales de comida rápida ..., la reconsideración de Instrucciones N° 97/137, de 13.02.97, cursadas por los fiscalizadores doña A. B. V. y don J. P. T., de la Inspección Provincial del Trabajo de Valparaíso, referidas al pago de horas extraordinarias y de semana corrida.

Al respecto cumpla en informar a Ud. lo siguiente:

En primer lugar, en relación con las instrucciones, que según el empleador, habrían sido emitidas verbalmente por los fiscalizadores para el pago de sobresueldo para el caso de aquellos trabajadores que prestan servicios excediendo las 8 horas diarias, cabe señalar que según informe de fiscalización de antecedente 1), dichas instrucciones no han sido formuladas, a la fecha, no procediendo en consecuencia pronunciarse sobre dicha materia.

En segundo lugar, en relación con el Oficio de Instrucciones N° 97/137, de 20.02.97, de la Inspección Provincial del Trabajo de Valparaíso, en orden a pagar semana corrida respecto de los trabajadores que prestan servicios en dichos locales, dicha instrucción está circunscrita a los trabajadores que prestan servicios en jornadas semanales no inferiores a 5 días a la semana.

La empresa recurrente señala que no corresponde al pago de semana corrida a sus trabajadores en razón de tener convenidos en los respectivos contratos de trabajo un sueldo base de \$ 4.000 pesos mensuales, circunstancia que haría inaplicable el artículo 45 del Código del Trabajo.

Dicha disposición legal, según la recurrente, *"se ha hecho aplicable a los trabajadores remunerados exclusivamente por hora, pero no corresponde en caso alguno extender su aplicación a aquellos que perciben adicionalmente un sueldo base mensual"*.

El fundamento de lo anterior, sería que *"el artículo 45 antes citado no hace referencia alguna al monto que debe alcanzar el sueldo base, razón por la cual no corresponde efectuar calificaciones en relación a la suficiencia del mismo, cuestión que está entregada a la libertad de contratación en materia laboral"*.

La resolución de la situación planteada pasa, a juicio de este Servicio, por la revisión de las siguientes consideraciones:

El artículo 12 del Código Civil señala que sólo *"podrán renunciarse los derechos conferidos por las leyes, con tal que solo 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 de impedir a ciertos trabajadores el acceso a un derecho irrenunciable como la semana corrida.

La determinación de \$ 4.000 pesos como sueldo base mensual por la empresa ... con sus trabajadores que importa en la práctica un sueldo diario de \$ 133 pesos desproporcionadamente inferior, incluso, al sueldo base pactado por hora, de \$ 637, constituye el ejercicio de un derecho, libertad de contratación, que tienen como resultado privar a los trabajadores del acceso a un beneficio de los considerados irrenunciables por la ley.

En este sentido, no parece correcto desde el punto de vista jurídico, que en el ejercicio de la libertad de contratación se fije una remuneración de \$ 4.000 mensuales, si por esa vía, más que remunerar servicios laborales determinados, se logra como único resultado la falta de remuneración de los días en que dichos trabajadores no prestan servicios ni devengan remuneraciones, cuestión expresamente perseguida por el legislador por el mecanismo del artículo 45 del Código del Trabajo.

Por otra parte, 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 en el Código del Trabajo en las causales de término de la relación laboral tales como la falta de probidad, la injuria y la conducta inmoral grave.

De este modo, a juicio de la suscrita, no es parte del comportamiento tipo que importa la buena fe objetiva, la conducta del empleador que fija una suma determinada de sueldo base, que se traduce en

última instancia en un monto de remuneración por el día trabajado de \$ 133, monto que como se señaló, es absolutamente desproporcionado en relación con el propio sueldo base por hora convenido en dicha empresa, impidiendo de esta manera, el acceso del trabajador al beneficio de la semana corrida.

Lo anterior, junto con infringir, a juicio de la suscrita, el deber de buena fe, traiciona y vulnera la finalidad que el legislador tuvo en vista para consagrar esta institución laboral que, como lo ha señalado este Servicio en Dictamen N° 3.712/191 de 14.06.95, corresponde a la idea de remunerar a aquellos trabajadores que, como resultado de no realizar actividades los días domingo o festivos, no generan remuneraciones por dichos días.

Así, en atención a las consideraciones anteriores, cabe concluir que no corresponde a este Servicio considerar jurídicamente correcta la fijación de un sueldo mensual en término tales que, prescindiendo de su función remunerativa, se traduzca en impedir el acceso de los trabajadores a un beneficio laboral al que la ley ha otorgado la calidad de irrenunciable como la semana corrida.

En consecuencia, atendida las consideraciones jurídicas precedentemente transcritas, y la doctrina vigente de este Servicio en esta materia contenida en el Dictamen N° 3.712/191, de 14 de junio de 1995, cabe concluir que no procede reconsiderar las Instrucciones N° 97/137, de 20.02.97 cursadas por la Inspección Provincial del Trabajo de Valparaíso, en lo referido al pago de semana corrida respecto de aquellos trabajadores que se desempeñaron a lo menos durante cinco días de la semana.

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

**5.624/304, 22.09.97.**

**Procede el pago de la asignación de reemplazo pactada en contrato colectivo celebrado entre la empresa Manufactureras ... y el Sindicato de Trabajadores N° 1, aun cuando el trabajador titular del cargo reemplazado haya sido despedido.**

**Fuentes:** Código Civil, artículo 1560.

Se solicita un pronunciamiento de esta Dirección acerca de si procede el pago de asignación de reemplazo pactada en contrato colectivo en el caso que el trabajador titular, que es reemplazado por otro, sea despedido o, en este evento le corresponde al reemplazante su sueldo normal.

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

El contrato colectivo de 31.10.96, suscrito entre la empresa Manufactureras ... y el Sindicato de Trabajadores N° 1, en la cláusula letra I, estipula:

*"Asignación de reemplazo*

*"El operario que reemplace temporalmente a un trabajador que desempeñe una función de mayor salario gozará durante ese período de la remuneración del titular, siempre que éste no reciba sueldo de la empresa y cuyo reemplazo sea superior a 15 días".*

De la cláusula citada se desprende que procede el pago de una asignación de reemplazo al trabajador que temporalmente, por más de 15 días, reemplace a otro que desempeñe una función de mayor salario, siempre que éste no perciba sueldo, asignación que consistirá en gozar de la remuneración del titular reemplazado.

Como es posible derivar, la cláusula anotada tiene un carácter impersonal, no vinculada a persona determinada, sino a una función de mayor salario que se encuentra temporalmente no servida, por ausencia del trabajador titular que la desempeña.

De este modo, como la asignación en comento se refiere a un cargo o función de mayor salario, en nada afectaría su procedencia que el titular del cargo o función fuera despedido, si se mantiene el reemplazo mientras el cargo no es proveído con otro titular.

A mayor abundamiento, como en la cláusula en análisis no se especifica la causa que impediría al trabajador titular ejercer sus funciones, no correspondería limitar la procedencia de la asignación a la vigencia del contrato de trabajo del dependiente titular, dado que esta aplicación restrictiva no habría estado en la intención de las partes contratantes, y de así haber ocurrido lo habrían estipulado de modo expreso, lo que no ha sucedido.

Todavía más, la circunstancia que el trabajador titular haya sido despedido no pugna al texto de la cláusula, si la misma contempla la posibilidad que éste no perciba sueldo, y su impedimento sea superior a 15 días, esto es de duración indefinida, a menos que obviamente se contrate otro titular.

En consecuencia, en la especie, procede el pago de la asignación de reemplazo, de acuerdo a la remuneración del cargo o función que se desempeña, aun cuando el trabajador titular de tal cargo haya sido despedido.

En conformidad a lo expuesto, cúpleme informar a Uds. que procede el pago de la asignación de reemplazo pactada en contrato colectivo celebrado entre la empresa Manufactureras ... y el Sindicato de Trabajadores N° 1, aun cuando el trabajador titular del cargo reemplazado haya sido despedido.

**REGLA DE LA CONDUCTA. INSTRUMENTO COLECTIVO.**

**5.822/305, 26.09.97.**

**Se confirman las instrucciones impartidas por la Inspección Comunal Nor-Oriente de Santiago bajo el N° 97-859, de 18.08.97, en orden a que A.F.P. ... deberá continuar cancelando el bono de mantención de \$ 240.000 fijos mensuales, suspendido desde julio de 1997.**

**Fuentes:** Código Civil, artículos 1545 y 1564 inciso final.

**Concordancias:** Dictámenes N° 2.114/135, de 4.05.93 y N° 5.421/247, de 25.08.95.

Se consulta a esta Dirección si constituye cláusula tácita el pago por concepto de bono de mantención con el cual A.F.P. ... ha favorecido a sus ejecutivos, por un monto *fijo* mensual de \$ 240.000 desde noviembre de 1996 hasta junio de 1997, en circunstancias que conforme al contrato colectivo este bono –originalmente– se pactó como *variable* de acuerdo al porcentaje de desafilaciones. En síntesis, la empleadora pretende hacer prevalecer a contar de julio pasado lo consignado literalmente en el instrumento colectivo que, –como se comprueba– es menos beneficioso para los trabajadores que la forma como *práctica y efectivamente* se ha otorgado este bono desde que inició su vigencia el contrato colectivo –noviembre de 1996–.

Por otra parte, en vista que la Inspección Comunal del Trabajo Santiago Nor-Oriente instruyera a la empleadora en el sentido que pagara a 37 ejecutivos de mantención este bono desde julio pasado en adelante, A.F.P. ... ha solicitado la reconsideración de estas instrucciones, fundada en el hecho que el pago fijo mensual de \$ 240.000 desde noviembre de 1996 hasta junio de 1997 se debió exclusivamente a que el sistema computacional – durante ese período– no estuvo en condiciones de arrojar los datos necesarios para liquidar dicho bono conforme a lo pactado.

Sobre la materia, cabe hacer presente en primer término, que la cláusula séptima del contrato colectivo celebrado entre las partes, en su letra b), establece que:

*"b) Bono de mantención*

*"A partir de la mantención realizada el mes de diciembre de 1996, para el personal de Ejecutivos de Mantención, se modifica la Tabla de Desafilaciones establecida en los respectivos contratos individuales de trabajo, quedando de la siguiente manera:*

| <i>Porcentaje de Desafilaciones</i> | <i>Monto bruto bono</i> |
|-------------------------------------|-------------------------|
| 0,000 - 1,50%                       | \$ 240.000              |
| 1,501 - 2,00%                       | \$ 200.000              |
| 2,001 - 2,50%                       | \$ 160.000              |
| 2,501 - 3,25%                       | \$ 120.000              |
| 3,251 - 4,00%                       | \$ 80.000               |
| 4,001 - más no genera pago"         |                         |



Se comprueba, en consecuencia, que originalmente las partes pactaron un bono de mantención con *diferentes tramos*, incentivando al ejecutivo para que su desempeño tendiera a disminuir el número de desafilaciones de la Administradora de Fondos de Pensiones. Sin embargo, esta Dirección ha podido comprobar la efectividad de lo aseverado por la organización sindical recurrente, pues, efectivamente, como consta en el Informe de Fiscalización N° 97-859, de 18.08.97, de la Inspección mencionada precedentemente, la empleadora ha pagado este bono en forma mensual y fija por un monto de \$ 240.000, desde noviembre de 1996 a junio del año en curso, apartándose –como es evidente– del tenor literal de la cláusula transcrita.

En vista de esta situación, es preciso recordar que la doctrina de la regla de la conducta que ha desarrollado esta Dirección del Trabajo –distinta a la cláusula tácita invocada por la organización sindical recurrente– implica que un contrato puede ser interpretado por la forma como las partes lo han entendido y ejecutado, en términos tales que esta aplicación puede legalmente llegar a *suprimir, modificar o complementar cláusulas expresas de un contrato*, es decir, la manera como las partes han cumplido reiteradamente en el tiempo una determinada estipulación, puede modificar o complementar el acuerdo que ella contenía.

Tal doctrina ha sido desarrollada por el Dictamen N° 5.421/247, de 25.08.95, de esta Dirección, entre otros, y se sustenta en el inciso final del artículo 1564 del Código Civil, que deja establecido que las cláusulas de un contrato pueden interpretarse:

*"Por la aplicación práctica que hayan hecho de ellas ambas partes o una de las partes con aprobación de la otra".*

De esto resulta, en consecuencia, que los dependientes en que incide la consulta han adquirido el derecho a este bono de mantención luego de haberlo percibido –como se ha visto– en forma regular y reiterada, beneficio que debe entenderse incorporado a sus contratos individuales de trabajo en términos tales, que su extinción requeriría la concurrencia de una causa legal o mutuo acuerdo de las partes (artículo 1545 del Código Civil).

Sobre la reconsideración de instrucciones interpuesta por A.F.P. ..., en el sentido que sólo por deficiencias computacionales se habría cancelado este bono en la forma que se hizo, esta Dirección debe precisar que no es de su competencia abrir controversia, admitir pruebas ni resolver sobre la efectividad de esta alegación, materia que es de resolución privativa de la Judicatura del Trabajo, conforme lo establece el artículo 420 letra a) del Código del Trabajo (Dictamen N° 2.114/135, de 4.05.93).

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales, jurisprudencia administrativa y razones hechas valer, cúpleme manifestar a Ud. que se confirman las instrucciones impartidas por la Inspección Comunal Nor-Oriente de Santiago bajo el N° 97-859, de 18.08.97, en orden a que A.F.P. ... deberá continuar cancelando el bono de mantención de \$ 240.000 fijos mensuales, suspendido desde julio de 1997.

**REMUNERACIONES. DESCUENTOS. PRESTAMOS. EMPLEADORES.****5.847/306, 30.09.97.**

**Las sumas depositadas por el empleador en las libretas de ahorro para la vivienda de los trabajadores de la empresa Agroinversiones ... constituyen un préstamo cuya deducción de las remuneraciones no podrá exceder del 15% de la remuneración total del trabajador.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 58.

**Concordancias:** Ords. N°s. 7.051/332, de 19.12.96 y 2.676/140, de 2.05.97.

Se ha solicitado un pronunciamiento de este Servicio en orden a determinar si el depósito efectuado por el empleador como ahorro previo para la vivienda de los trabajadores procede de descuento mensualmente conforme al límite no superior al 30% establecido en el inciso primero del artículo 58 del Código del Trabajo.

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

*"El empleador deberá deducir de las remuneraciones los impuestos que las graven, las cotizaciones de seguridad social, las cuotas sindicales en conformidad a la legislación respectiva y las obligaciones con instituciones de previsión o con organismos públicos. Igualmente, a solicitud escrita del trabajador, el empleador deberá descontar de las remuneraciones las cuotas correspondientes a dividendos hipotecarios por adquisición de viviendas y las cantidades que el trabajador haya indicado para que sean depositadas en una cuenta de ahorro para la vivienda abierta a su nombre en una institución financiera o en una cooperativa de vivienda. Estas últimas no podrán exceder de un monto equivalente al 30% de la remuneración total del trabajador.*

*"Sólo con acuerdo del empleador y del trabajador que deberá constar por escrito, podrán deducirse de las remuneraciones sumas o porcentajes determinados, destinados a efectuar pagos de cualquier naturaleza. Con todo, las deducciones a que se refiere este inciso, no podrán exceder del quince por ciento de la remuneración total del trabajador.*

*"El empleador no podrá deducir, retener o compensar suma alguna que rebaje el monto de las remuneraciones por arriendo de habitación, luz, entrega de agua, uso de herramientas, entrega de medicinas, atención médica u otras prestaciones en especie, o por concepto de multas que no estén autorizadas en el reglamento interno de la empresa".*

De la norma legal precedentemente transcrita se infiere, en primer término, que el legislador ha señalado taxativamente los descuentos que el empleador está obligado a efectuar de las remuneraciones de sus trabajadores, a saber:

- a) Los impuestos que las graven;
- b) Las cotizaciones de seguridad social;

- c) Las cuotas sindicales, de acuerdo a la ley;
- d) Las obligaciones con instituciones de previsión o con organismos públicos;
- e) Las cuotas correspondientes a dividendos hipotecarios por adquisición de viviendas, y
- f) Las cantidades indicadas por el trabajador para ser depositadas en una cuenta de ahorro para la vivienda abierta a su nombre en una institución financiera o en una cooperativa de vivienda, las que, en todo caso, no podrán exceder del 30% de la remuneración total del trabajador.

Es necesario puntualizar que las deducciones obligatorias señaladas en las letras e) y f) precedentes, sólo operarán en tanto exista una petición escrita del trabajador en tal sentido.

Del inciso 2º del precepto en análisis se infiere además, que sólo con acuerdo del empleador y del trabajador, que deberá constar por escrito, podrán deducirse de las remuneraciones sumas destinadas a efectuar pagos de cualquier naturaleza hasta un máximo de 15% de la remuneración total del dependiente.

Ahora bien, por lo que concierne al ahorro para la vivienda a que alude la parte final del inciso 1º del artículo 38, preciso es convenir que las sumas que dicha norma obliga a descontar en la forma que en ella se indica, han sido concebidas por el legislador como una parte de las remuneraciones del trabajador que éste destina periódicamente a tal efecto; en otros términos, su fuente directa de origen la constituyen las remuneraciones del dependiente.

En la especie, la empresa consultante ha pactado con sus trabajadores que las sumas necesarias para ahorro previo de la vivienda sean depositadas de una sola vez por el empleador con dinero de éste en la libreta abierta por el trabajador para obtener su casa.

La situación planteada a la luz de lo expuesto en párrafos que anteceden impide considerar tales cantidades de dinero cómo aquéllas a que se refiere la parte final del inciso primero del artículo 58.

En efecto, las sumas de que se trata no forman parte de las remuneraciones mensuales del trabajador ni se depositan en forma periódica sino que, por el contrario, son dineros del empleador que una vez depositados, se ha pactado restituir a éste a través de descuentos mensuales, lo que autoriza para sostener que estamos en presencia de un préstamo efectuado por el empleador a sus dependientes, debiendo, por ende, descontarse de las remuneraciones de éstos conforme a lo preceptuado por el inciso 2º del artículo 58 del Código del Trabajo antes analizado, vale decir, requiere de acuerdo entre empleador y trabajador y no podrá exceder el límite máximo del 15% de las remuneraciones.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones expuestas cúmpleme informar a Ud. que las sumas depositadas por el empleador en las libretas de ahorro para la vivienda de los trabajadores de la empresa Agroinversiones ... constituyen un préstamo cuya deducción de las remuneraciones no podrá exceder del 15% de la remuneración total del trabajador.

**FERIADO 25 DIAS. CONSERVACION.**

**5.848/307, 30.09.97.**

**Los trabajadores que habiendo prestado servicios en las regiones o provincias o actividades a que se refería el inciso 3º del artículo 72 del D.L. Nº 2.200, de 1978, que al 14 de agosto de 1981 tenían contrato vigente por menos de un año, sólo tienen derecho a un feriado anual de 15 días hábiles.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 2º transitorio; D.L. Nº 2.200, de 1978, artículo 72 texto primitivo.

**Concordancias:** Dictámenes N°s. 2.180, de 29.09.82 y 9.431/285, de 18.12.87.

Se ha solicitado un pronunciamiento en orden a determinar el feriado anual que les corresponde impetrar a aquellos trabajadores que al 14 de agosto de 1981 residían en la I, II, III, XI y XII regiones o en la provincia de Chiloé, o bien se desempeñaban en yacimientos mineros o plantas de beneficio y que a dicha fecha tenían un contrato de trabajo vigente por menos de un año.

Al respecto, cúpleme informar a Ud. lo siguiente.

El artículo 2º transitorio del Código del Trabajo, prescribe:

*"Los trabajadores con contrato vigente al 15 de junio de 1978 o al 14 de agosto de 1981, que a esas fechas tenían derecho a un feriado superior al que establecieron el Título VII del Decreto Ley Nº 2.200, de 1978 antes de su modificación por la Ley Nº 18.018, y el artículo 11 transitorio del primero de estos cuerpos legales, conservarán ese derecho, limitado al número de días que a esas fechas les correspondían de acuerdo a las normas por las cuales se rigieron".*

Por su parte, el inciso 3º del artículo 72 del D.L. Nº 2.200, de 1978, derogado por la Ley Nº 18.018, de 14.08.81, establecía:

*"El feriado será de veinticinco días hábiles dentro de cada año para los trabajadores que residan en la I, II, III, XI y XII regiones del país o en la provincia de Chiloé y para los que se desempeñan en yacimientos mineros o plantas de beneficio".*

Del análisis conjunto de las disposiciones legales citadas se colige que los trabajadores que al 14 de agosto de 1981, tenían el derecho a un feriado básico de 25 días hábiles por residir en la I, II, III, XI y XII regiones o en la provincia de Chiloé, o por desempeñarse en yacimientos mineros o plantas de beneficio, conservan el derecho a impetrar el feriado especial de 25 días hábiles.

Como es dable apreciar, el artículo 2º transitorio antes transcrito establece que para conservar el beneficio de 25 días hábiles por concepto de feriado, los respectivos trabajadores al 14 de agosto de 1981, debían residir en determinadas regiones o provincia o laborar en yacimientos mineros o plantas de beneficio, tener contrato vigente a dicha fecha y haber cumplido a su respecto otro requisito que dicho precepto señala expresamente, cual es, tener "derecho" a feriado a la fecha antes indicada.

Sobre el particular, cabe recordar que tanto el inciso 1º del artículo 72 del D.L. N° 2.200, como el inciso 1º, artículo 67 del Código del Trabajo, establecen que para tener derecho al beneficio del feriado, el dependiente debe haber cumplido más de un año de servicio en la empresa.

En efecto, ambas disposiciones prescriben:

*"Los trabajadores con más de un año de servicio tendrá derecho a un feriado anual de quince días hábiles con derecho a remuneración íntegra que se otorgará de acuerdo con las formalidades que establezcan el reglamento".*

De esta forma, si concordamos las disposiciones antes citadas, con la contenida en el artículo 2º transitorio del Código del Trabajo, antes transcrito y comentado, sólo cabe sostener que únicamente aquellos trabajadores que al 14 de agosto de 1981, residían en las regiones o provincia que el inciso 3º del artículo 72 del D.L. N° 2.200 señalaba, o bien se desempeñaban en yacimientos mineros o plantas de beneficio y que a dicha fecha tenían un contrato vigente por más de un año, han podido conservar el feriado especial de 25 días hábiles.

De ello se sigue, que aquellos trabajadores que no obstante, al 14 de agosto de 1981 residían en las aludidas regiones o provincia, o bien realizaban actividades en yacimientos mineros o plantas de beneficio, tenían un contrato vigente por menos de un año, no han podido disfrutar del referido feriado superior, teniendo, por lo tanto, derecho a un descanso anual de sólo 15 días hábiles.

En estas circunstancias, forzoso es concluir que el Sr. ... que ingresó a una empresa minera el 26 de enero de 1981 y que, por ende, al 14 de agosto del mismo año, tenía contrato vigente por un lapso menor a un año, tiene derecho a un feriado anual de 15 días hábiles.

Lo expuesto en el presente informe se encuentra acorde con la doctrina sustentada por este Servicio, entre otros, en los Dictámenes N°s. 2.180, de 29.09.82 y 9.431/285, de 18.12.87.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones expuestas, cúpleme informar a Ud. que los trabajadores que habiendo prestado servicios en las regiones o provincia o actividades a que se refería el inciso 3º del artículo 72 del D.L. N° 2.200, de 1978, tenían un contrato vigente por menos de un año, sólo tienen derecho a un feriado anual de 15 días hábiles.

**ESTATUTO DE SALUD. ASIGNACION DESEMPEÑO CONDICIONES DIFICILES. PROCEDENCIA. LICENCIA MEDICA.**

**5.849/308, 30.09.97.**

- 1) A los funcionarios de la salud acogidos a licencia médica, les asiste el derecho a percibir, si concurren los requisitos para ello, la asignación por desempeño en condiciones difíciles.**
- 2) Con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley Nº 19.378, sólo es posible materializar el ingreso a la carrera funcionaria mediante contrato indefinido, previo concurso público de antecedentes, exigencia esta última que se entiende cumplida si el contrato indefinido fue pactado con anterioridad a la entrada en vigencia de la citada ley.**

**Fuentes:** Ley Nº 19.378, artículos 14 incisos 1º y 2º, 19 inciso 3º, 23 letra a), 28 inciso 1º.

**Concordancias:** Ord. Nº 539/32, de 4.02.97.

Se ha solicitado un pronunciamiento de esta Dirección tendiente a determinar si el Ordinario Nº 5.297/247, de 14.09.92 resulta aplicable a los funcionarios de la salud del sector municipal, lo que se traduce en las siguientes consultas:

- 1) Si a los funcionarios de la salud acogidos a licencia médica les asiste el derecho a percibir la asignación por desempeño en condiciones difíciles.
- 2) Si resulta legalmente procedente escriturar contratos de duración indefinida a aquellos funcionarios de la salud que ingresen a la dotación respectiva, sin previo concurso público.

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

- 1) En lo que respecta a la consulta signada con este número, cabe señalar que el inciso 3º del artículo 19 de la Ley Nº 19.378, Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal, dispone:

*"El personal que se rija por este Estatuto tendrá derecho a licencia médica, entendida ésta como el derecho que tiene de ausentarse o reducir su jornada de trabajo durante un determinado lapso, con el fin de atender al restablecimiento de la salud, en cumplimiento de una prescripción profesional determinada por un médico cirujano, cirujano dentista o matrona, según corresponda, autorizada por el competente Servicio de Salud o Institución de Salud Previsional, en su caso. Durante su vigencia, la persona continuará gozando del total de sus remuneraciones.*

*De la disposición legal precedentemente transcrita es posible deducir que los funcionarios de la salud tienen derecho a continuar percibiendo, durante la vigencia de la licencia médica, el total de sus remuneraciones.*

*Precisando lo anterior, se hace necesario determinar si cabe considerar dentro del concepto de remuneración la asignación por desempeño en condiciones difíciles.*

Para tales fines, cabe recurrir al artículo 41 del Código del Trabajo, que prescribe:

*"Se entiende por remuneración 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.*

*"No constituyen remuneración las asignaciones de movilización, de pérdida de caja, de desgaste de herramientas y de colación, los viáticos, las prestaciones familiares otorgadas en conformidad a la ley, la indemnización por años de servicios establecida en el artículo 163 y las demás que proceda pagar al extinguirse la relación contractual ni, en general, las devoluciones de gastos en que se incurra por causa del trabajo".*

Del precepto legal preinserto se infiere que el concepto de remuneración involucra todas aquellas contraprestaciones en dinero o en especie avaluables en dinero que percibe el trabajador por causa del contrato de trabajo y que no hubiere sido expresamente excluido como tal por el inciso 2º del mismo precepto. De consiguiente, la ley exige la concurrencia de dos requisitos copulativos para calificar un determinado estipendio como remuneración, a saber: a) que se trate de una contraprestación en dinero o en especie avaluable en dinero, y b) que el derecho del trabajador para percibir esta contraprestación tenga como causa el contrato de trabajo.

Por su parte, el artículo 23 de la Ley N° 19.378, en la letra c), dispone:

*"Para los efectos de esta ley, constituyen remuneración solamente las siguientes:*

*"c) Las demás Asignaciones, que constituyen los incrementos a que se tiene derecho en atención a la naturaleza de las funciones o acciones de atención primaria de salud a desarrollar y a las peculiares características del establecimiento en que se desempeña. Estas son: la asignación por responsabilidad directiva de un consultorio municipal de atención primaria, la asignación por desempeño en condiciones difíciles y la asignación de zona".*

A su vez, el inciso 1º del artículo 28 de la ley en comento, preceptúa:

*"Los funcionarios que laboren en establecimientos calificados de desempeño difícil por decreto supremo del Ministerio de Salud, tendrán derecho a una asignación especial, consistente en un porcentaje de la suma del sueldo base y de la asignación de atención primaria municipal correspondientes a su categoría y nivel funcionario. Dicho porcentaje podrá ser de un 10% a un 30% y se regulará de acuerdo con los parámetros de carácter general que fijará el Ministerio de Salud".*

De las normas transcritas precedentemente se deduce que la asignación por desempeño en condiciones difíciles es aquella que perciben los funcionarios de la salud que ejercen sus funciones en establecimientos calificados como de desempeño difícil por decreto supremo del Ministerio de Salud, cuyo monto puede alcanzar desde un 10% hasta un 30% de la suma del sueldo base y de la asignación de atención primaria municipal correspondientes a su categoría y nivel funcionario.

Ahora bien, analizando el estipendio en referencia a la luz del artículo 41 del Código del Trabajo antes transcrito y comentado, posible es afirmar que tal estipendio es constitutivo de remuneración, atendido que estamos en presencia de una contraprestación en dinero que responde al contrato de trabajo y además que no se encuentra excluido expresamente como tal.

De esta suerte, considerando por una parte, que durante el período de licencia médica los funcionarios de que se trata deben continuar percibiendo el total de sus remuneraciones y, por otro lado, que la asignación por desempeño en condiciones difíciles constituye remuneración, forzoso resulta concluir que a los funcionarios de la salud por los cuales se consulta, les asiste el derecho a percibir el estipendio en comento durante la vigencia de la licencia médica, ello siempre y cuando concurren los requisitos para acceder a dicha asignación.

- 2) En lo que respecta a la consulta singularizada con este número, cabe consignar que los incisos 1º y 2º del artículo 14 de la Ley N° 19.378 en estudio, dispone:

*"El personal podrá ser contratado a plazo fijo o indefinido.*

*"Para los efectos de esta ley, son funcionarios con contrato indefinido, los que ingresen previo concurso público de antecedentes, de acuerdo con las normas de este cuerpo legal".*

De la norma transcrita precedentemente aparece que para ingresar con contrato indefinido a la carrera funcionaria que contempla el Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal, es necesario previamente participar en un concurso público de antecedentes, de acuerdo con las normas que contempla el mismo Estatuto.

En otros términos, el claro tenor de la disposición legal en análisis, permite afirmar que en el caso de los funcionarios contratados con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley N° 19.378, sólo es posible materializar este ingreso mediante contrato indefinido, previo concurso público de antecedentes.

Por el contrario, si a la fecha de entrada en vigencia de esta ley, el dependiente formaba parte de una dotación que fue fijada a la época que era aplicable a ese personal el Código del Trabajo, en opinión de la suscrita, debe entenderse que la relación laboral se mantiene sobre la base del contrato indefinido que regía dicha relación.

Lo anterior, si se considera lo dispuesto en el inciso 1º del artículo 6º transitorio de la ley en comento, que contempla que el cambio del régimen jurídico que signifique la aplicación de esta ley respecto de los funcionarios regidos a la fecha de su entrada en vigencia por el Código del Trabajo y que pasen a formar parte de una dotación, no importará término de la relación laboral para ningún efecto, significando con ello que se da por cumplido para los efectos de mantener vigente la contratación indefinida que nos ocupa, con cualquier exigencia legal actual.

La doctrina enunciada se encuentra en armonía por la contenida en el punto N° 8 del Ordinario N° 539/32, de 4.02.97.

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

- 1) A los funcionarios de la salud acogidos a licencia médica, les asiste el derecho a percibir, si concurren los requisitos para ello, la asignación por desempeño en condiciones difíciles.
- 2) Con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley N° 19.378, sólo es posible materializar el ingreso a la carrera funcionaria mediante contrato indefinido previo concurso público de antecedentes, exigencia esta última que se entiende cumplida si el contrato indefinido fue pactado con anterioridad a la entrada en vigencia de la citada ley.



**REGISTRO DE ASISTENCIA. TRABAJADORES AGRICOLAS.****5.850/309, 30.09.97.**

**El sistema propuesto por la empleadora Sra. ... para controlar la asistencia y determinar las horas de trabajo de su personal agrícola no constituye un registro de control de asistencia en los términos previstos en el artículo 33 del Código del Trabajo, no resultando procedente, por ende, que esta Dirección autorice su implantación.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 33. D.S. N° 45, de 1986, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, artículo 4°, incisos 1°, 2°, 3° y 4°.

**Concordancias:** Dictámenes N°s. 1.649/084, de 1°.04.97 y 4.252/183, de 4.08.92.

Se solicita la autorización de esta Dirección para implantar el sistema computacional de control de asistencia para trabajadores agrícolas que describe en el mismo documento.

Sobre el particular cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 33 del Código del Trabajo, dispone:

*"Para los efectos de controlar la asistencia y determinar las horas de trabajo, sean ordinarias o extraordinarias, el empleador llevará un registro que consistirá en un libro de asistencia del personal o en un reloj control con tarjetas de registro.*

*"Cuando no fuere posible aplicar las normas previstas en el inciso precedente, o cuando su aplicación importare una difícil fiscalización, la Dirección del Trabajo, de oficio o a petición de parte, podrá establecer y regular, mediante resolución fundada, un sistema especial del control de las horas de trabajo y de la determinación de las remuneraciones correspondientes al servicio prestado. Este sistema será uniforme para una misma actividad".*

Del precepto legal transcrito se infiere que tanto la asistencia como las horas de trabajo, sean ordinarias o extraordinarias, se determinarán mediante un registro que puede consistir en un libro de asistencia del personal o en un reloj control con tarjetas de registro.

Asimismo se infiere que la Dirección del Trabajo podrá autorizar o regular, mediante resolución fundada, un sistema especial de control de las horas de trabajo y determinación de las remuneraciones correspondientes al servicio prestado cuando no sea posible aplicar las normas previstas en el inciso 1° del artículo ya anotado, o bien que la eventual aplicación de éstas importe una difícil fiscalización, es decir, que la implantación de un libro de asistencia o de reloj control dificulte la supervigilancia del cumplimiento de las disposiciones sobre jornada ordinaria y extraordinaria por parte de los Servicios del Trabajo.

Por su parte, los incisos 1°, 2°, 3° y 4° del artículo 4° del D.S. N° 45, de 1986, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Reglamento para la aplicación de los artículos 135 y 136 del Decreto Ley N° 2.200, actualmente artículos 88 y 89 del Código del Trabajo, insertos en el Capítulo II, Título II, Libro I de dicho Código, denominado "Del Contrato de Trabajadores Agrícolas", establecen:

*"El control de asistencia y la determinación de las horas de trabajo, se sujetarán a las normas generales sobre la materia previstas en el artículo 44 del Decreto Ley N° 2.200, de 1978.*

*"Si el registro consistiere en un libro de asistencia, su formato será determinado libremente, sin perjuicio de lo cual sus hojas deberán estar numeradas en forma correlativa.*

*"En el registro deberá dejarse constancia diaria de las horas de llegada y salida del trabajador mediante los dígitos horarios que correspondan, o utilizando otra simbología previamente detallada en el registro.*

*"El trabajador deberá firmar el registro o estampar su impresión digital en él, a lo menos una vez al mes. Con todo, podrá hacerlo en un período menor si lo estima conveniente".*

De las normas reglamentarias antes transcritas se desprende que el empleador agrícola, al igual que el común de los empleadores, está obligado a llevar un registro de control de asistencia y de las horas de trabajo, el que debe consistir también en un libro de asistencia o en un reloj control con tarjetas de registro, con la diferencia de que si este control consiste en un libro de asistencia su formato será determinado libremente, debiendo, en todo caso, sus hojas numerarse correlativamente. En este libro deberá dejarse constancia, cada día, de la hora de llegada y salida del trabajador, sea consignando los respectivos dígitos horarios o mediante otra simbología indicada en el propio registro.

Se desprende, asimismo que el trabajador deberá firmar o estampar en el aludido registro su impresión digital, a lo menos, una vez al mes.

Ahora bien, de los antecedentes tenidos a la vista, en especial del informe de 17.03.97, evacuado por el fiscalizador Sr. E. D. C., se ha podido establecer que el sistema de control cuya autorización se solicita consiste en una planilla computacional foliada, de carácter mensual, en la cual se consignan, entre otros, los antecedentes relativos a la asistencia de cada trabajador y las horas laboradas, según los datos que sobre el particular se contienen en un registro de asistencia diario.

De acuerdo a lo informado por el fiscalizador actuante, al final de cada mes, la referida planilla computacional es presentada a los trabajadores para que éstos verifiquen los datos allí consignados y firmen en señal de conformidad.

Analizado el aludido sistema a la luz de la disposición contenida en el inciso 1° del artículo 33 del Código del Trabajo, preciso en convenir, en opinión de este Servicio, que el mismo no constituye un registro de control de asistencia en los términos que dicha norma prevé, ni tampoco un sistema especial que permita a esta Dirección ejercer la facultad que le confiere el inciso 2° del mismo artículo.

En efecto, como ya se dijera, en las hojas computacionales mensuales que conforman el sistema cuya autorización se solicita no se registra en forma directa la asistencia diaria de los trabajadores, sino sólo se recopila la información contenida en un documento diverso, cual es el registro de asistencia diaria, antes señalado.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales y reglamentarias citadas y consideraciones expuestas, cumpla con informar a Ud. que el sistema propuesto por la empleadora Sra. ... para controlar la asistencia y determinar las horas de trabajo de su personal agrícola no constituye un registro de control de asistencia en los términos previstos en el artículo 33 del Código del Trabajo no resultando procedente, por ende, que esta Dirección autorice su implantación.

## CIRCULARES Y ORDENES DE SERVICIO DE LA DIRECCION DEL TRABAJO

### 1.- Circulares.

|                                                                                                                                                                                                                                                               |                      |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------|
| <b>110, 10.09.97.</b>                                                                                                                                                                                                                                         | Depto. Fiscalización |
| <b>Imparte instrucciones sobre actuaciones y verificaciones que corresponderá efectuar a las Direcciones Regionales del Trabajo e Inspecciones del Trabajo, ante presentaciones hechas en virtud del inciso final del artículo 38 del Código del Trabajo.</b> |                      |

La Orden de Servicio N° 6, de 25 de abril de 1997 que establece procedimientos y criterios ante solicitudes hechas en virtud del inciso final del artículo 38 del Código del Trabajo, para el establecimiento de sistemas excepcionales de distribución de jornadas de trabajo y descansos y define responsable de su regulación, y la Orden de Servicio N° 10, de 27 de agosto de 1997 complementaria de la primera, traspasan a este Departamento una serie de obligaciones, a saber:

1. Diseño e instrucciones de llenado de un formulario único de solicitud a utilizar por los interesados.
2. Definir los requisitos básicos formales que deben reunir las solicitudes para declararlas admisibles por las respectivas Inspecciones y este Departamento en su caso.
3. Diseño y procedimiento a seguir cuando se trate de rechazo de la solicitud en primera instancia, basado sólo en el contenido de la misma.
4. Definición del contenido de las resoluciones de autorización transitorias.
5. Establecer, mediante los instrumentos administrativos adecuados, los procedimientos de fiscalización, investigación, plazos, formularios y otros, tendientes a verificar en terreno, las condiciones de trabajo y situaciones declaradas por el solicitante en el formulario único y otras materias relacionadas con la prestación de servicios, cuya particularidad han dado origen a la solicitud de jornadas y descansos excepcionales.
6. Estudio y proposición de pronunciamiento, a través de los instrumentos adecuados, mediante el cual se aprueba o rechaza en forma definitiva la solicitud de jornadas y descansos especiales, función que recaerá en particular en la Unidad de Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, dependiente del Departamento de Fiscalización.
7. Diseño de los formularios que se utilicen por las diversas instancias del Servicio en la tramitación de las solicitudes.

En cumplimiento de lo anterior, las Unidades Operativas del Servicio, respecto del trámite de solicitud para establecer sistemas excepcionales de jornadas de trabajo y descansos, se deberán ceñir a las siguientes instrucciones, de carácter obligatorio, siendo responsable de su cumplimiento el funcionario a cargo de la investigación, el Inspector Jefe de Oficina o el

Director Regional del Trabajo, según sea la etapa en que no se han observado los procedimientos que se establecen y él o los funcionarios que en su oportunidad designe este Departamento para cumplir con lo señalado en el punto 6 anterior.

## I. DE LOS PROCEDIMIENTOS

### 1. De la solicitud.

El trámite se iniciará con la presentación de un documento que se denominará SOLICITUD UNICA, SISTEMA EXCEPCIONAL DE DISTRIBUCION DE JORNADAS DE TRABAJO Y DESCANSOS, en adelante "la solicitud", que se adjunta como Anexo N° 1 a la presente.

Conforme se establece en la orden de servicio, el requisito se cumple también si el interesado formula su solicitud en otro formulario o escrito que contenga las mismas especificaciones del formulario único o éste se adjunte a alguna presentación.

### 2. Del examen de admisibilidad.

Procedimiento llevado a cabo por la Inspección del Trabajo respectiva, o en su caso por la Dirección Regional o por el Departamento de Fiscalización, según sea el lugar de ingreso de la solicitud, destinado a verificar si se cumplen los requisitos formales que a continuación se señalan:

- i. Que se formule en el documento único ya individualizado o en otro que contenga las mismas especificaciones del formulario único o éste se adjunte a alguna presentación, y
- ii. Que dicho documento contenga toda la información pertinente requerida para la adecuada resolución de lo solicitado.

Dependiendo del lugar donde se ingrese la solicitud, se diferenciarán las etapas primeras del trámite, en los siguientes términos:

#### a.- Ingreso en nivel central.

En este caso, a la Oficina de Partes le corresponderá derivar la solicitud al Departamento de Fiscalización, el que deberá practicar análisis de formalidad para determinar su admisibilidad.

Corresponderá la gestión a la Unidad de Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, quien deberá seguir criterios y procedimientos definidos en el instrumento administrativo citado y los que en éste se establezcan.

Declarada admisible, se procederá a elaborar el informe preliminar según se señala en el acápite 3 siguiente.

**a.1 Admisible.** Se remitirá dentro de los *5 días hábiles* de recibida a la Dirección Regional del Trabajo, esto es, aquella en cuya jurisdicción se encuentre la obra, faena o frente de trabajo por el cual solicita jornadas y descansos especiales, para la autorización transitoria o el rechazo según corresponda.

**a.2 Inadmisibles.** Se comunicará mediante oficio ordinario al interesado, señalando en forma expresa las circunstancias que han determinado esta situación y el archivo de los antecedentes, recomendando reiniciar el trámite en la Inspección del Trabajo correspondiente una vez subsanados los defectos.

Luego se procederá a archivar los antecedentes.

**b.- Ingreso en Dirección Regional.**

En este caso la propia Dirección Regional practicará el examen de admisibilidad y se elaborará el informe preliminar.

**b.1 Admisibles.** Se practicará el examen de la solicitud elaborando el informe preliminar, para sobre la base del mismo autorizar transitoriamente o rechazar la solicitud, remitiendo en el primer caso, dentro de los *5 días hábiles* siguientes, el expediente con la autorización transitoria a la Inspección del Trabajo respectiva, esto es, aquella en cuya jurisdicción se encuentre la obra, faena o frente de trabajo por el cual solicita jornadas y descansos especiales, para la investigación en terreno que sea procedente.

**b.2 Inadmisibles.** Se comunicará mediante oficio ordinario al interesado, señalando en forma expresa las circunstancias que han determinado esta situación y el archivo de los antecedentes, recomendando reiniciar el trámite en la Inspección del Trabajo correspondiente una vez subsanados los defectos.

**c.- Ingreso en Inspecciones sin jurisdicción en el lugar de prestación de los servicios.**

Se remitirán en el plazo de *48 horas* a la Inspección del Trabajo respectiva, sin calificar su admisibilidad.

**d.- Ingreso directamente en las Inspecciones del Trabajo respectivas.**

Ingresada la solicitud o derivada desde otra Inspección, se analizará su formalidad para determinar si es o no admisible.

**d.1 Admisibles.** Se procederá al estudio de la misma y a la elaboración del informe preliminar.

**d.2 Inadmisibles.** Se comunicará mediante oficio ordinario al interesado, señalando en forma expresa las circunstancias que han determinado esta situación y el archivo de los antecedentes, recomendando reiniciar el trámite una vez subsanados los defectos.

**3. Del informe preliminar.**

Una vez que la solicitud haya sido declarada admisible por el nivel correspondiente, se procederá a su asignación al fiscalizador o funcionario respectivo para el estudio de su contenido, emitiéndose al efecto un Informe Preliminar, utilizando el formulario del Anexo N° 2 INFORME PRELIMINAR PARA AUTORIZACION DE SISTEMAS EXCEPCIONALES DE DISTRIBUCION DE JORNADAS DE TRABAJO Y DESCANSOS.

Tratándose de solicitudes que han ingresado directamente a la Dirección Regional, el informe preliminar será elaborado por un funcionario de su dependencia y sobre la base del mismo se dictará la resolución de autorización transitoria o de rechazo.

En el caso de que la solicitud haya sido ingresada a la Inspección del Trabajo o al Departamento de Fiscalización, se deberá informar de los resultados del análisis practicado a la Dirección Regional del Trabajo con el objeto de que ésta, sobre la base de dicho informe preliminar, que en todos los casos deberá pronunciarse sobre el cumplimiento o incumplimiento de los factores que más adelante se reproducen, proceda a dictar la resolución de autorización transitoria o el rechazo, conforme a las facultades delegadas contenidas en la resolución exenta de Ant. 2). Junto con el informe antedicho, se deberá remitir a la Dirección Regional copia de la solicitud y demás antecedentes pertinentes.

El plazo que dispondrá la Inspección del Trabajo o el Departamento de Fiscalización para el cumplimiento de esta etapa, considerando que es sólo un análisis para determinar si el contenido se encuadra dentro de los criterios básicos considerados para los efectos de otorgar la autorización transitoria, será *de 5 días hábiles*, contados desde el ingreso de la solicitud admitida a trámite.

El informe preliminar deberá pronunciarse sobre la solicitud presentada únicamente sobre la base de las declaraciones consignadas en ella, para lo cual, como se señalara anteriormente, se deberán considerar en forma armónica e íntegra los criterios básicos para la autorización contenidos en la orden de servicio, específicamente los contemplados en los N<sup>os</sup>. 1 a 8 del acápite III de dicho instrumento, los que para mayor redundancia se transcriben y desarrollan en detalle a continuación.

### 3.1 Jornada ordinaria de trabajo.

La jornada ordinaria de trabajo no podrá exceder –en promedio– de 48 hrs. semanales, de acuerdo con lo previsto en el inciso primero del artículo 22 del Código del Trabajo, calculado como se indica:

Se multiplica el número de horas de la jornada diaria efectiva de trabajo por el número de días de trabajo efectivo del ciclo y el producto se divide por las semanas del ciclo. Lo anterior, se expresa en la siguiente fórmula:

$$Phtc = \frac{(Nhjd \times Ndtc)}{Nsc}$$

Donde:

Phtc : Promedio de horas de trabajo del ciclo.

Nhjd : Número de horas de la jornada diaria efectiva de trabajo.

Ndtc : Número de días de trabajo efectivo del ciclo.

Nsc : Número de semanas del ciclo.

Para determinar el número de semanas del ciclo se divide lo que resulte de sumar días de trabajo más días de descanso por 7.

$$Nsc = \frac{(Ndtc + Nddc)}{7}$$

Cualquier exceso sobre los topes de uno o mas factores limitantes rompe la relación armónica, de sus componentes, dando origen entonces a un ciclo de trabajo ilegal, que será motivo para rechazar la solicitud.

### 3.2 Jornada diaria de trabajo y permanencia.

El máximo permitido para una jornada diaria efectiva de trabajo será de 11 horas, debiendo relacionarse ésta con el descanso dentro de la misma, según se analiza en el punto siguiente.

El máximo permitido de permanencia en los lugares de trabajo, sea que se desarrolle labor o no, será de 12 horas.

Toda jornada efectiva de trabajo superior a 11 horas será motivo para rechazar la solicitud.

Toda permanencia en los lugares de trabajo superior a 12 será motivo para rechazar la solicitud.

### 3.3 Descanso dentro de la jornada.

El descanso dentro de la jornada se deberá analizar desde dos aspectos:

#### a) Jornadas de duración de hasta 10 horas diarias.

En este caso, se aceptará como descanso dentro de la jornada un período mínimo de 30 minutos, no imputable a la jornada, salvo pacto contrario.

#### b) Jornadas de duración de más de 10 horas diarias.

En este caso, requisito indispensable es que el descanso dentro de la jornada sea igual o superior a una hora, imputable a la jornada.

Aplicando lo anterior, en concordancia con el punto 2 precedente, toda jornada de trabajo superior a 10 horas debe contemplar a lo menos un descanso dentro de ella no inferior a una hora, lo que se traduce que la jornada efectiva de trabajo en ningún caso podrá superar las 11 horas diarias.

Todo descanso dentro de la jornada que no se ajuste a lo establecido será motivo para rechazar la solicitud.

### 3.4 Descanso compensatorio por días festivos y domingo.

La solicitud deberá contener un apartado específico sobre la forma en que se otorgarán o pagarán los días festivos efectivamente trabajados, los que deberán sujetarse a las normas legales vigentes, es decir, por cada día festivo en que los trabajadores debieron prestar servicios se deberá otorgar un día de descanso compensatorio, sin perjuicio de que las partes acuerden una especial forma de distribución o de remuneración de tales días. En este último caso, la remuneración no podrá ser inferior a la prevista en el artículo 32 del Código del Trabajo.

Cabe hacer presente que el descanso compensatorio por los días domingos efectivamente trabajados se considerará comprendido en los días de descanso contemplados en el ciclo de trabajo.

### 3.5 Horas extraordinarias.

Se considerarán como horas extraordinarias toda aquellas que sobrepasen la jornada autorizada, es decir, las que excedan del número de horas de trabajo que comprende el ciclo autorizado, ello sin perjuicio de las limitaciones que más adelante se establecen.

#### Sistema de cálculo del valor de las horas extraordinarias.

Para el cálculo del valor de las horas extraordinarias de los sistemas de jornadas de trabajo y descansos autorizados por la Dirección del Trabajo, se utilizará la siguiente fórmula:

$$1) \frac{N_{htc}}{N_{dc}} \times 30 = VM$$

Donde:

$N_{htc}$ : Número de horas de trabajo del ciclo autorizado.

Para determinar el número de horas de trabajo del ciclo se multiplica el número de días de trabajo efectivo del ciclo por el número de horas de la jornada diaria efectiva de trabajo.

$$N_{htc} = N_{dtc} \times N_{hjde}$$

Donde:

$N_{dtc}$  : Número de días de trabajo efectivos del ciclo.

$N_{hjde}$  : Número de horas de la jornada diaria efectiva de trabajo.

$N_{dc}$  : Número de días del ciclo, que comprende tanto los efectivamente trabajados como los de descanso.

30 : Constante de transformación del cociente al entero mensual.

VM : Relación mensual del cociente  $N_h / N_d$



$$2) \frac{1}{VM} \times \left( 1 + \frac{\% \text{ Recargo}}{100} \right) = \text{FHE}$$

Donde:

% Recargo : Porcentaje de recargo de la hora extra.

FHE : Factor constante por el que se debe multiplicar la remuneración mensual de todos los trabajadores afectos al mismo ciclo de trabajo.

Con todo, de conformidad al artículo 31 del Código del Trabajo, las horas extraordinarias podrán pactarse en aquellas faenas que "por su naturaleza, no perjudiquen la salud del trabajador", con un máximo de dos diarias, y siempre la Inspección del Trabajo podrá prohibirlas en uso de sus facultades. Sin embargo, más allá de las circunstancias de hecho de cada faena en particular, no es legalmente procedente el trabajo extraordinario cuando se trata de jornadas de 12 hrs. diarias.

Asimismo, en la resolución que se dicte deberá fijarse si el sistema autorizado admite o no la posibilidad del pacto de la jornada extraordinaria y su límite diario.

### 3.6 Consenso.

La solicitud deberá ser acompañada por una declaración de la o las organizaciones sindicales existentes en la empresa, en orden a confirmar el carácter consensual de la jornada y descansos por los que se solicita autorización.

Si dichas organizaciones representan a más del 50% de los trabajadores involucrados se estará a la declaración de dicha organización.

En caso de que representen menos del 50% de los trabajadores involucrados, se deberá, además, de la declaración de la organización acompañar una nómina debidamente firmada que dé cuenta del acuerdo de los trabajadores no sindicalizados, en un porcentaje de a lo menos el 50% de los mismos.

Una nómina con igual porcentaje de trabajadores se requerirá para el caso de no existir organización sindical en la empresa.

### 3.7 Tiempo de aclimatación.

En caso de tratarse de faenas en altura, superior a 2.000 mts., la solicitud respectiva deberá indicar la cantidad de tiempo que los trabajadores deberán disponer para su adecuada aclimatación.

Se entenderá cumplido este requisito, para los efectos de la autorización transitoria, con el solo hecho de señalarse los tiempos antes apuntados, dejándose la calificación de los mismos para la resolución definitiva por el nivel central.

### **3.8 Residencia de origen.**

La solicitud deberá señalar la cantidad neta y porcentual aproximada de trabajadores con residencia fuera de la región en donde se desarrollan las faenas.

Se entenderá cumplido este requisito, para los efectos de la autorización transitoria, con el solo hecho de indicarse en la solicitud las cifras referidas en el párrafo anterior, dejándose la calificación de las mismas para la resolución definitiva por parte del nivel central.

## **4. De la resolución del Director Regional.**

Una vez, recibido el informe preliminar con sus antecedentes, el Director Regional del Trabajo procederá, sobre la base de dicho informe y en tanto se constatan las circunstancias de hecho que hace valer el peticionario, a pronunciarse sobre la solicitud presentada, autorizándola transitoriamente o rechazándola, dictando al efecto, dentro del plazo de *5 días hábiles* contados desde su recepción, la correspondiente resolución. De esta forma, los actos administrativos descritos son los siguientes:

### **a.- De la autorización transitoria.**

El acto administrativo de autorización transitoria de jornadas y descansos especiales, por delegación de facultades recae en el Director Regional del Trabajo.

La resolución que al efecto se dicte, contemplará una autorización transitoria de hasta 90 días corridos, que podrá prorrogarse de oficio o a petición de parte hasta por 90 más, de conformidad con la facultad que se ha delegado mediante resolución exenta de Ant. 2), salvo que la obra o faena tenga una duración inferior, en cuyo caso la vigencia estará determinada por ésta.

Así, de conformidad a lo expresado precedentemente, para estos efectos se debe distinguir entre la resolución original y la que concede prórroga.

#### **i. De la resolución original.**

Adjunto se acompaña en Anexo N° 3 modelo de resolución.

##### **i.1 Respeto de los Vistos:**

En los Vistos se hará mención de la norma legal que contempla la facultad en análisis y de la orden de servicio que regula el procedimiento a seguir.

Del mismo modo, se consignará el N° y fecha de la resolución que delega facultades.

##### **i.2 Respeto del Considerando:**

Se iniciará con la mención de la solicitud y su fecha de ingreso, la individualización de la empresa recurrente y el nombre de la faena u obra por la cual se pide la autorización y su ubicación. Asimismo, se deberá describir el sistema propuesto por el solicitante.

Se continuará con una relación sucinta de las consideraciones de hecho que hace valer el solicitante en su solicitud.

Luego se hará una alusión al Informe Preliminar y su fecha de evacuación.

Asimismo, se hará mención al carácter consensual del sistema propuesto y la forma en que ello ha conestado, y

Por último, se formulará una declaración en la que se establezca que tomando en consideración los antecedentes aportados y el informe preliminar es posible concluir que la solicitud cumple con los criterios básicos considerados para la autorización transitoria de los sistemas excepcionales de distribución de descansos y jornadas de trabajo.

### **i.3 Respetto del Resuelvo:**

En la parte resolutive, atendido que no se cuenta con más información que la que se entrega en la solicitud admitida a trámite, se consignará:

a.- La autorización transitoria del sistema excepcional de distribución de jornada y descansos propuesto y que se detalla a continuación, por un plazo de 90 días corridos, salvo que la obra tenga una duración inferior, indicando el nombre de la empresa:

Se deberá detallar el sistema autorizado pronunciándose sobre los siguientes puntos:

- Ciclo de trabajo (días de trabajo más días de descansos continuos).
- Jornada diaria.
- Descanso dentro de la jornada.
- Compensación de días festivos.
- Horas extras.

b.- Nombre de la obra, faena o frente de trabajo por la que se autoriza y ubicación de la misma.

c.- Que se hace presente que la autorización transitoria estará sujeta al examen final por parte del nivel central y que en caso de que exista inconsistencia entre lo consignado en la solicitud y la realidad existente en la obra o faena, si se verifica que las condiciones de trabajo no son las adecuadas o si aparecen otros elementos que hagan aconsejable no mantenerla, corresponderá rechazar en definitiva la solicitud dejando sin efecto la resolución transitoria incluso antes del término de la misma.

d.- Sanciones administrativas a la que se expondría si transgrediera la jornada y descansos autorizados, incluyendo la suspensión de labores y clausura.

El original de la resolución será enviado a la empresa solicitante, una copia de la misma se mantendrá en el archivo de la Dirección Regional y otra se remitirá a la Inspección del Trabajo respectiva junto con el expediente, para que se continúe con el procedimiento, esto es, que se practique la investigación en terreno y se elabore el informe de fiscalización correspondiente.

**ii. De la resolución que prorroga.**

Este tipo de resoluciones se dictarán en aquellos casos en que, habiéndose autorizado transitoriamente, el plazo de vigencias de dicha autorización se haya o esté próximo a cumplirse sin que se haya resuelto de manera definitiva por el nivel central.

La resolución contendrá alusión a estas menciones y se remitirá en cuanto a su contenido a la resolución original y en cuanto a su duración ella se otorgará hasta por otros 90 días más.

De lo anterior se deberá poner en conocimiento al nivel central (Depto. Fiscalización) y a la Inspección del Trabajo respectiva, remitiéndose copia de la resolución que prorroga.

**b. Del rechazo sin más trámite.**

Como ya se ha establecido, si de los antecedentes consignados en la solicitud se desprende que el sistema propuesto no se ajusta a los criterios básicos ya consignados, procede sin más trámite el rechazo de la solicitud de establecimiento de sistema excepcional de jornada de trabajo y descansos, considerándose esta etapa como una de rechazo.

La situación se informará al solicitante a través de oficio ordinario, adjunto se acompaña modelo en Anexo N° 4, en que se le comunica el rechazo y las razones del mismo, disponiéndose el archivo de los antecedentes.

Como consecuencia de lo anterior, el procedimiento no seguirá adelante, razón por la cual no se procederá a la investigación en terreno ni se remitirán antecedentes al nivel central, salvo en aquellos casos en que se requieran específicamente y sin perjuicio de los datos estadísticos que se deban informar.

**5. Del requerimiento de documentación.**

Junto con la resolución de autorización transitoria se entregará al solicitante el formulario con la exigencia de presentación de documentación, plazo para su exhibición y apercibimiento de revocación de la solicitud en el evento que no se presente y posterior archivo de los antecedentes.

Se adjunta a la presente como Anexo N° 5, bajo el título de REQUERIMIENTO DE DOCUMENTACION PARA AUTORIZACION DE SISTEMA EXCEPCIONAL DE DISTRIBUCION DE JORNADA DE TRABAJO.

**6. De la investigación en terreno.**

Superadas las etapas anteriores, es decir, otorgada la autorización transitoria, el trámite continuará radicado en la Inspección del Trabajo respectiva, la que deberá ordenar la investigación en terreno sobre la base del procedimiento que se establece a continuación.

Dicha investigación supone necesariamente el inicio de las faenas correspondientes, razón por la cual el plazo para llevar a cabo esta actuación y que se establece más adelante se entenderá supeditado a aquella circunstancia.

Responsable del cumplimiento, tanto en plazos como en el contenido del informe, será el funcionario informante y el Jefe de la Unidad de Fiscalización o Jefe de Oficina, según corresponda.

Considerando la importancia que tiene la distribución de la jornada de trabajo y descansos sobre la salud física, mental y social de los trabajadores y teniendo en cuenta que los sistemas especiales de distribución de jornada se realizan frecuentemente en zonas aisladas geográficamente, el presente procedimiento de fiscalización tiene por finalidad asegurar que se han tomado todas las medidas que protejan eficazmente la vida y salud de los trabajadores.

De esta forma, esta etapa comprenderá:

- Por una parte, la verificación en terreno de la veracidad de las declaraciones consignadas en la solicitud relativas a los criterios básicos que sirvieron de base para la autorización transitoria, y
- Por otra, la constatación del Criterio Básico N° 9 de la orden de servicio, denominado número de días continuos de trabajo que como se señalara en conjunto con los días de descanso y la jornada constituyen el Ciclo de Trabajo. Asimismo, se deberá verificar el cumplimiento del Criterio Básico N° 10, condiciones de trabajo, esto es, la revisión de las condiciones ambientales, de seguridad e higiene en que se desarrollan las labores.

La Inspección respectiva dispondrá de un *plazo de 45 días corridos* para emitir y remitir al Departamento de Fiscalización el informe de investigación en terreno, mismo que se deberá pronunciar sobre las materias antes descritas.

La lógica del plazo guarda relación tanto con la vigencia de la resolución de autorización transitoria como con la duración de la obra o faena, de suerte que el informe de fiscalización esté en la instancia superior antes del vencimiento de las situaciones descritas.

## **6.1 Hechos y situaciones objeto de la investigación en terreno.**

La investigación en terreno y posterior informe de fiscalización, basado en los hechos detectados mediante la visita ocular, revisión de documentación, declaraciones de las partes afectadas, etc., deberá comprender, a lo menos, la constatación de los siguientes hechos, dependiendo del tipo y ubicación de las faenas:

### **6.1.1 Trabajos en condiciones normales, desarrollados en altura no superior a 2.000 metros sobre el nivel del mar.**

- a.- Lugar donde están ubicadas las labores de la empresa, establecimiento, obra o faena de que trata la solicitud.

Señalar en este caso: Región, comuna, distancia aproximada en kilómetros del centro urbano más próximo y la altura expresada en metros sobre el nivel del mar.

b.- Duración de las faenas por las cuales se solicita distribución excepcional de la jornada y descansos.

Puede tratarse de faenas transitorias, sin fecha cierta de término, con plazo de término definido o indefinido o bien faenas permanentes. Cuando proceda, intentar señalar el tiempo de duración en años y meses, aunque sea aproximado.

c.- La duración y distribución de la jornada de trabajo existente en la empresa, establecimiento, obra o faena, señalando si es coincidente con la pactada o con la establecida en el reglamento interno.

d.- La forma cómo se han otorgado los descansos compensatorios.

e.- Los problemas originados por la distribución de jornada en actual vigencia.

En este caso es de relevancia la opinión de los trabajadores emitida en los términos señalados en la letra i.

Entre los problemas de la jornada vigente, se precisará el tiempo que demora el trayecto de los trabajadores entre las faenas y su lugar habitual de residencia.

f.- Descripción del sistema de distribución de la jornada de trabajo por el que la empresa solicita autorización, señalando si incluye trabajo nocturno.

g.- Descripción de las labores que desempeñan los dependientes involucrados en la solicitud.

h.- Cantidad de trabajadores afectos al sistema solicitado y lugar de procedencia de los mismos, en este último caso se deberá determinar aproximadamente tanto en términos netos como porcentuales la cantidad de trabajadores que residen fuera de la región donde se desarrollarán las faenas.

i.- Opinión de los afectados respecto de la distribución de jornada y descansos propuestos.

Junto con recibir la opinión de los afectados respecto de los problemas de la jornada vigente se les interrogará acerca de su opinión sobre la jornada que se propone.

La consensualidad de los trabajadores con el sistema propuesto se determinará estableciéndose un sistema de muestra máxima escalonada, con dos submuestras.

La primera submuestra corresponde a la encuesta inicial, que puede ser la única, en el evento que más de sus dos tercios emita una misma opinión.

La entrevista se ampliará a la segunda submuestra cuando la opinión recogida en la primera tenga a un tercio o más de oposición.

En el caso de empresas de 10 trabajadores o menos, se entrevistará siempre al 100%.

La escala a aplicar será la siguiente, considerando bajo la columna Primera Submuestra, entre paréntesis, la cantidad de trabajadores que su opinión disidente hará aumentar la muestra en la cantidad de trabajadores que se indican bajo la columna Segunda Submuestra:

| TAMAÑO EMPRESA | MUESTRA MAXIMA | PRIMERA SUBMUESTRA | SEGUNDA SUBMUESTRA |
|----------------|----------------|--------------------|--------------------|
| 1 - 10         | 1 - 10         | 1 - 10             | –                  |
| 11 - 33        | 11             | 7 ( 2 )            | 4                  |
| 34 - 100       | 25             | 17 ( 6 )           | 8                  |
| 101 - 499      | 50             | 33 ( 11 )          | 17                 |
| 500 o más      | 60             | 40 ( 13 )          | 20                 |

Las entrevistas a los trabajadores deberán realizarse en lugares y a horas en que se congreguen habitualmente, por ejemplo, sitios de colación, inicio de turno, final de turno, campamentos.

En cualquier caso, el fiscalizador deberá tomar las medidas necesarias para cautelar la privacidad de los entrevistados.

- j.- Si la empresa dispone de un sistema adecuado para la prevención y manejo de situaciones de emergencia, en especial ante catástrofes naturales posibles de ocurrir en el área geográfica de que se trate.
- k.- Si la empresa está afiliada o no a mutual, con indicación de cual si procede.
- l.- Si está constituido y en funcionamiento, en caso que proceda, el Comité Paritario de Higiene y Seguridad.

En este caso se deberá entrevistar a algún representante de los trabajadores ante dicho Comité.

Se verificará que el Comité Paritario cuente con un programa de trabajo. El objetivo es verificar si el Comité Paritario está cumpliendo las funciones que le encomienda la ley.

- m.- Si la empresa cuenta con Departamento de Prevención de Riesgos Profesionales, en el evento que ocupe más de 100 trabajadores. Art. 66 Ley N° 16.744.

Se solicitará el programa de trabajo del referido Departamento.

n.- Si existe asesoría externa al Comité Paritario de Higiene y Seguridad.  
Art. 23 del D.S. N° 54, de 1969, Trabajo y Previsión Social.

ñ.- Se pedirá a la empresa solicitante un informe documentado respecto de los siguientes riesgos a que puedan estar expuestos los trabajadores en su ambiente laboral y las medidas de prevención adoptadas para cada una de los riesgos:

ñ.1 Tipos de sustancias tóxicas en el aire.

- Silice.
- Plomo.
- Otros minerales ( Arsénico, Mercurio).

ñ.2 Tipos de solventes u otras sustancias líquidas.

- Solventes.
- Combustibles.
- Otros ( plaguicidas, alcoholes, etc.)

ñ.3 Ruido.

ñ.4 Temperatura.

- Altas T°
- Bajas T°

ñ.5 Humedad Ambiental.

ñ.6 Radiaciones.

- Ultravioletas.
- Ionizantes.

o.- Si se ha informado a todos los trabajadores sobre los riesgos que entrañan sus labores, las medidas preventivas y los métodos de trabajo correctos. Artículos 21 a 23 del Decreto Supremo N° 40, de 1969, Trabajo y Previsión Social.

p.- Si se entregan elementos de protección personal, adecuados a la naturaleza del trabajo a desempeñar y a las condiciones climáticas del lugar.



- q.- Si existen acomodaciones para el alojamiento en condiciones adecuadas, higiénicas y acorde con las condiciones climáticas. Se verificará que las habitaciones para alojamiento protejan efectivamente contra frío, calor, lluvia, viento y humedad, que estén limpias y que cada trabajador posea una cama o litera propia.
- r.- Si existen condiciones adecuadas e higiénicas para el consumo de alimentos. Se verificará que exista un recinto para la preparación de alimentos calientes, que cuente con agua potable y en buenas condiciones de aseo y de almacenamiento seguro y limpio de alimentos; que exista además un espacio habilitado para el consumo de los alimentos, separado de las áreas de trabajo.
- t.- Si existen condiciones adecuadas de saneamiento básico. En este caso se verificará:
  - t.1 Si existen servicios higiénicos adecuados, dotados de lavamanos, excusados y duchas,
  - t.2 Si existen casilleros guardarropa, y
  - t.3 Si existe agua potable.

Se tendrá en cuenta disposiciones contenidas en Decreto Supremo N° 745, de 23.07.93, de Salud, que reglamenta las condiciones sanitarias y ambientales en los lugares de trabajo.

Para verificar lo relativo a los servicios higiénicos, el fiscalizador se guiará por la tabla contenida en el artículo 22 del Reglamento N° 745.

Para verificar la potabilidad del agua, exigirá certificación otorgada por el Servicio de Salud correspondiente.

- u.- Si está confeccionado y en uso Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad, con los requisitos establecidos en los artículos 153 y siguientes del Código del Trabajo.
- v.- Opinión y sugerencias del fiscalizador.

Lo establecido en las letras anteriores se refiere al solicitante, sea empresa mandante, contratista o subcontratista y es una mera constatación de situaciones, que se tendrán en consideración para autorizar o rechazar la solicitud de sistema excepcional de distribución de jornada de trabajo y descanso, por instancia correspondiente.

#### **6.1.2 Trabajos en condiciones especiales de altura en relación al nivel del mar.**

Considerando la situación especial que afecta a trabajadores en faenas situadas a más de 2.000 metros de altura sobre el nivel del mar, se tendrán en cuenta las siguientes instrucciones particulares, que se agregan a las generales, cuando se informe en relación a este tipo de faenas:

- a.- Precisar la ubicación exacta, la altitud en metros sobre el nivel del mar y las condiciones climáticas existentes en el lugar de las faenas, así como el período de aclimatación de los trabajadores. Esta información deberá ser documentada por la empresa solicitante o, en su defecto, por la empresa mandante propietaria de las obras o faenas.
- b.- Características del alojamiento, precisando su distancia respecto de las faenas, la altitud en metros sobre el nivel del mar, el número de trabajadores por litera y por dormitorio, si los servicios higiénicos del alojamiento se encuentran dentro del mismo recinto y la existencia o no de condiciones especiales para recreación y esparcimiento.
- c.- Condiciones del transporte a campamento y a faenas, verificando si la empresa hace exigible algún curso de conducción de montaña a los conductores.
- d.- Entrega de elementos de protección personal contra el frío.
- e.- Si la empresa hace exigible algún tipo de examen pre-ocupacional a los trabajadores. Si incluye a todos los trabajadores en ello y si el mandante lo establece como requisito a sus contratistas y subcontratistas.
- f.- Si existe servicio de atención médica permanente, con qué dotación y cuál es la calificación del personal de salud destinado a ello. Indicar los turnos de atención y si es accesible a todos los trabajadores.
- g.- Si existen sistemas de salvataje de emergencia para trabajadores afectados por accidentes en zonas aisladas, con adecuadas comunicaciones y vehículos. Indicar cantidad de vehículos para traslado de emergencia disponibles.

Tanto las instrucciones generales como las particulares aplicables al trabajo en altura, se podrán complementar con requerimiento de nueva información por parte de esta Dirección, con posterioridad al Informe de Fiscalización emitido por la Inspección respectiva, según la situación de que se trate.

## **6.2 Forma de aplicar el procedimiento.**

- i. Atendida la diversidad de situaciones a constatar, se dará prioridad a aquellas que son de mera constatación visual y entrevistas varias. Las que deban hacerse sobre la base de revisión documental, podrán realizarse en las dependencias del Servicio, para lo cual se solicitará a la empresa, la exhibición de aquella que se estime pertinente.

Cada vez que se presente una solicitud de autorización de sistema excepcional de distribución de la jornada de trabajo, si no se ha utilizado el formulario único u otro similar que contenga la información del primero, se pedirá a la empresa solicitante que llene el formulario señalado en Anexo N° 1. En el mismo acto se le entregará el formulario mediante el cual se le solicita exhibición de documentación, referido en el párrafo anterior.

- ii. Las respectivas Unidades de Fiscalización dispondrán las medidas oportunas y más convenientes con el fin de programar visitas a terreno para los fines de la presente circular, que optimicen la distribución de recursos.
- iii. Para la fiscalización en terreno, se utilizará el formulario Anexo N° 6, denominado INFORME DE FISCALIZACION PARA AUTORIZACIONES DE SISTEMA EXCEPCIONAL DE DISTRIBUCION DE JORNADA DE TRABAJO, el cual contiene los puntos señalados en esta circular.

#### **7. Del informe de fiscalización.**

Una vez realizada la fiscalización, se elaborará un informe denominado INFORME DE FISCALIZACION PARA AUTORIZACIONES DE SISTEMA EXCEPCIONAL DE DISTRIBUCION DE JORNADA DE TRABAJO, se adjunta formulario en Anexo N° 6, mismo que deberá contener la individualización de la Inspección, del empleador solicitante, de la faena, obra o centro de trabajo y el desarrollo de cada uno de los aspectos comprendidos en la investigación en terreno.

#### **8. Del expediente y su remisión.**

La respectiva Inspección del Trabajo deberá remitir, dentro del plazo de *45 días corridos* ya señalados, al Departamento de Fiscalización un expediente conformado por:

- a.- El formulario de solicitud de autorización de sistema excepcional de la jornada de trabajo que dio origen al trámite.
- b.- Copia de la Resolución de Autorización Transitoria.
- c.- Informe de fiscalización que contenga información sobre todos y cada uno de los temas que se han definido en la presente.
- d.- Copia de la documentación que haya exhibido la empresa.
- e.- Informe sobre la conducta laboral de la empresa solicitante.

#### **9. Informe final del Departamento de Fiscalización.**

Una vez recibido el expediente, el Departamento de Fiscalización por intermedio de la Unidad de Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, dependiente de dicho Departamento, luego del estudio y análisis de los antecedentes y sobre la base de los criterios básicos establecidos, emitirá un informe final a su respecto proponiendo, además, la resolución de rechazo o de autorización que corresponda.

#### **10. De la resolución del Director del Trabajo.**

La dictación de la resolución definitiva que autoriza o rechaza la solicitud para el establecimiento de jornadas y descansos excepcionales, corresponderá al Director del Trabajo, sobre la base del informe final a que se refiere el número anterior y regirá a partir de la fecha de término de la autorización transitoria dictada por la Dirección Regional del Trabajo.

Tal y como se señala en la orden de servicio, para la dictación de la antedicha resolución, se deberán tener en cuenta, además, de los criterios básicos considerados para la autorización transitoria y que han sido detallados a lo largo de esta circular, el número de días continuos de trabajo que comprende el ciclo de trabajo y las condiciones de trabajo en que se desarrollan las faenas.

Sin perjuicio de lo anterior, al momento de ponderarse los antecedentes, la autoridad central tendrá especial consideración por la conducta laboral que haya presentado el solicitante en el desempeño de sus actividades.

#### **a.- Autorización Definitiva.**

La resolución final que autoriza el establecimiento de sistemas excepcionales de distribución de jornadas de trabajo y descansos, sobre la base de los criterios expuestos en la presente, deberá contener desde el punto de vista formal las siguientes menciones:

##### **a.1 Respeto de los Vistos.**

En los Vistos se hará mención de la norma legal que contempla la facultad en análisis y de la orden de servicio que regula el procedimiento a seguir.

##### **a.2 Respeto de los Considerandos.**

Se iniciará con la mención de la solicitud y su fecha de ingreso, así como la individualización de la empresa recurrente y el nombre de la faena u obra por la cual se pide la autorización y su ubicación.

Se continuará con una relación sucinta de las consideraciones de hecho que hace valer el solicitante.

Luego se hará una alusión al Informe de Fiscalización y su fecha de evacuación.

Asimismo, se hará mención al carácter consensual del sistema propuesto y la forma en que ello ha constado, y al hecho de existir condiciones de trabajo que protejan efectivamente la salud y vida de los trabajadores

Por último, una declaración en la que se establezca que tomando en consideración los antecedentes aportados y la fiscalización practicada es posible concluir que la solicitud cumple con los criterios básicos que esta Dirección ha establecido al efecto, hechos que facultan al Director del Trabajo para autorizar un sistema excepcional de distribución del trabajo y de los descansos para el personal en referencia.

##### **a.3 Respeto del Resuelvo:**

En la parte resolutive se consignará:

- La autorización definitiva del sistema excepcional de distribución de jornada y descansos propuesto y que se detalla a continuación, por el plazo solicitado o por la duración de la obra o faena, indicando el nombre de la empresa:

- Ciclo de trabajo (días de trabajo más días de descansos continuos).
- Jornada diaria.
- Descanso dentro de la jornada.
- Compensación de días festivos.
- Horas extras.
- Período de aclimatación.
- Nombre de la obra, faena o frente de trabajo por la que se autoriza y ubicación de la misma.
- Apercibimiento de sanciones administrativas a la que se expondría si transgrediera la jornada y descansos autorizados, incluyendo la suspensión de labores y clausura, así como, de la revocación de la autorización en caso de variar las condiciones tenidas a la vista para la autorización.

**b.- Del rechazo definitivo.**

En caso de que la investigación practicada en terreno arroje una inconsistencia entre lo consignado en la solicitud y la realidad existente en la obra o faena, respecto de los criterios básicos que se han considerado para otorgar la autorización transitoria, así como, si se verifica que las Condiciones de Trabajo no son las adecuadas, o aparecen otros elementos que hacen aconsejable rechazar la solicitud, corresponderá rechazar la solicitud presentada dejando sin efecto la autorización transitoria, mediante la dictación de un oficio ordinario emanado del Director del Trabajo, exponiéndose en la misma las razones del rechazo, el apercibimiento de sanciones administrativas, incluyendo la suspensión y la clausura, en caso de funcionar no obstante la notificación del oficio a que se ha hecho referencia, disponiéndose por último el archivo de los antecedentes.

**II. DE LAS Notificaciones**

Las notificaciones que corresponda realizar en cumplimiento de las disposiciones de la presente circular se practicarán mediante carta certificada dirigida al domicilio que el interesado haya consignado en la solicitud, de conformidad al nuevo artículo 478 bis del Código del Trabajo, agregado por la Ley N° 19.481.

**III. DE LAS SANCIONES**

Si en el transcurso de fiscalizaciones de rutina, programas o investigaciones generadas a partir de solicitudes de establecimiento de jornadas y descansos especiales, se detecta la existencia de alguna obra o faena con sistemas no autorizados, se procederá a levantar acta en la que deberá consignarse, entre otros, el ciclo de trabajo y la circunstancia de no estar autorizada la jornada existente, documento que servirá de fundamento a la sanción administrativa que se cursará en estos casos, la que se levantará por infracción a la materia que corresponda, ejemplo: no otorgar descanso al séptimo día; exceder el máximo de 48 hrs. de la jornada ordinaria; exceder el máximo de la jornada diaria ordinaria, etc.

De igual modo y en los mismos términos, en caso de que la infracción constatada sea transgredir o no dar cumplimiento a la jornada y descansos autorizados, se cursará sanción por infracción al inciso final del artículo 38 del Código del Trabajo o se aplicará la medida de suspensión de labores o clausura cuando procediere.

#### **IV. DE LA VIGENCIA Y RESPONSABLES DIRECTOS**

La presente circular entrará en vigencia a contar de esta fecha y de su cumplimiento será responsable directamente el fiscalizador informante, el Jefe de Unidad u Oficina respectivo, el Director Regional y el funcionario del Departamento de Fiscalización, según el estado del trámite.

#### **V. DE LOS ANEXOS Y DE LOS CODIGOS**

A continuación se señalan los formularios y modelos de documentos a utilizar en los procedimientos objeto de esta circular.

Del mismo modo, se indica el N° de código asignado a cada uno de los formularios, los que deberán solicitarse en los pedidos de materiales a adquisiciones.

N° 1: Formulario de SOLICITUD UNICA SISTEMA EXCEPCIONAL DE DISTRIBUCION DE JORNADAS DE TRABAJO Y DESCANSOS ( código N° 2529).

N° 2: Formulario de INFORME PRELIMINAR PARA AUTORIZACION DE SISTEMAS EXCEPCIONALES DE DISTRIBUCION DE JORNADAS DE TRABAJO Y DESCANSOS ( código N° 2530).

N° 3: Modelo de RESOLUCION DE AUTORIZACION TRANSITORIA por parte del Director Regional.

N° 4: Modelo de OFICIO ORDINARIO DE RECHAZO por parte del Director Regional.

N° 5: Formulario de REQUERIMIENTO DE DOCUMENTACION PARA AUTORIZACION DE SISTEMA EXCEPCIONAL DE DISTRIBUCION DE JORNADA DE TRABAJO (código N° 2531).

N° 6: Formulario de INFORME DE FISCALIZACION PARA AUTORIZACION DE SISTEMAS EXCEPCIONALES DE DISTRIBUCION DE JORNADAS DE TRABAJO Y DESCANSOS (código N° 2531).

REPUBLICA DE CHILE  
DIRECCION DEL TRABAJO

ANEXO Nº 1

**SOLICITUD UNICA DE SISTEMA EXCEPCIONAL  
DE DISTRIBUCION DE JORNADA DE TRABAJO Y DESCANSOS**

(ESTE RECUADRO SOLO DEBE SER LLENADO  
POR INSPECCION)

|                         |
|-------------------------|
| INSPECCION              |
| CIUDAD                  |
| FECHA INGRESO SOLICITUD |
| Nº KARDEX               |

**IDENTIFICACION DEL EMPLEADOR**

|                                      |                                       |          |                       |                |
|--------------------------------------|---------------------------------------|----------|-----------------------|----------------|
| NOMBRE O RAZON SOCIAL                |                                       |          |                       |                |
| RUT                                  | ACTIVIDAD                             |          | CODIGO ACT. ECONOMICA |                |
| NOMBRE DE FANTASIA                   | TIPO DE EMPRESA<br>(Marcar casillero) | MANDANTE | CONTRATISTA           | SUBCONTRATISTA |
| DIRECCION (CALLE, Nº, DEPTO., OFIC.) | COMUNA                                |          | REGION                | TELEFONO       |
| NOMBRE REPRESENTANTE LEGAL           | RUT REPRESENTANTE LEGAL               |          | PROFESION             |                |

IDENTIFICACION DE EMPRESA MANDANTE (SOLO PARA CONTRATISTAS Y SUBCONTRATISTAS)

En virtud de lo dispuesto por el inciso final del artículo 38 del Código del Trabajo, solicita autorización para implantar un sistema excepcional de distribución de la jornada de trabajo y descansos en los términos y en la faena, obra o centro de trabajo que más abajo se señala.

**IDENTIFICACION DE LA FAENA, OBRA O CENTRO DE TRABAJO**

FAENA, OBRA O CENTRO DE TRABAJO EN QUE IMPLANTARA SISTEMA EXCEPCIONAL  
(Denominación y sitio en que se realizará)

|                                                            |        |                                                                         |                             |
|------------------------------------------------------------|--------|-------------------------------------------------------------------------|-----------------------------|
| REGION                                                     | COMUNA | DISTANCIA EN KILOMETROS A CENTRO URBANO (Especificar qué centro urbano) | ALTITUD (Metros s.n.m.)     |
| DURACION DE LAS FAENAS (Fecha inicio y término si procede) |        | NUMERO DE TRABAJADORES HOMBRES                                          | AFFECTOS AL SISTEMA MUJERES |

REGION DE RESIDENCIA HABITUAL DE LOS TRABAJADORES (Indicar porcentajes)

|                        |             |
|------------------------|-------------|
| MISMA REGION DE FAENAS | OTRA REGION |
|------------------------|-------------|

DESCRIPCION DE LAS LABORES Y PUESTOS DE TRABAJO EN QUE SE DESEMPEÑARAN LAS PERSONAS EN SISTEMA EXCEPCIONAL

DESCRIPCION DEL SISTEMA DE DISTRIBUCION DE JORNADA PROPUESTO

|                                     |                                    |                                     |
|-------------------------------------|------------------------------------|-------------------------------------|
| NUMERO DE DIAS CONTINUOS DE TRABAJO | NUMERO DE HORAS DIARIAS DE TRABAJO | NUMERO DE DIAS DE DESCANSO CONTINUO |
|                                     |                                    |                                     |

DESCRIPCION DE TURNOS

| TURNOS | HORA ENTRADA | HORA SALIDA | HORA(S) Y TIEMPO(S) COLACION(ES) | NUMERO DE PERSONAS POR CADA TURNO | TOTAL DE HORAS PERMANENCIA |
|--------|--------------|-------------|----------------------------------|-----------------------------------|----------------------------|
| A      |              |             |                                  |                                   |                            |
| B      |              |             |                                  |                                   |                            |
| C      |              |             |                                  |                                   |                            |

|                                         |    |    |
|-----------------------------------------|----|----|
| ¿COLACION IMPUTABLE A JORNADA? (Marcar) | SI | NO |
|-----------------------------------------|----|----|



¿EL SISTEMA PROPUESTO CONSIDERA UN TIEMPO DE ACLIMATACION?

|    |                          |
|----|--------------------------|
| NO | <input type="checkbox"/> |
|----|--------------------------|

|    |                          |
|----|--------------------------|
| SI | <input type="checkbox"/> |
|----|--------------------------|

¿CUANTAS HORAS PREVIAS AL INICIO DEL TURNO?

¿EL SISTEMA PROPUESTO CONSIDERA HORAS EXTRAORDINARIAS?

|    |                          |
|----|--------------------------|
| NO | <input type="checkbox"/> |
|----|--------------------------|

|    |                          |
|----|--------------------------|
| SI | <input type="checkbox"/> |
|----|--------------------------|

¿CUANTAS HORAS DIARIAS?

FORMA DE COMPENSACION DE LOS DIAS FESTIVOS (marcar)

|                             |                          |
|-----------------------------|--------------------------|
| DESCANSO EL MISMO DIA       | <input type="checkbox"/> |
| DESCANSO ADICIONAL AL CICLO | <input type="checkbox"/> |
| COMPENSACION EN DINERO      | <input type="checkbox"/> |

DESCRIPCION DEL SISTEMA DE DISTRIBUCION DE JORNADA ACTUALMENTE VIGENTE  
(Llenar sólo en caso de que corresponda)

| NUMERO DE DIAS CONTINUOS DE TRABAJO | NUMERO DE HORAS DIARIAS DE TRABAJO | NUMERO DE DIAS DE DESCANSO CONTINUO |
|-------------------------------------|------------------------------------|-------------------------------------|
| <input type="text"/>                | <input type="text"/>               | <input type="text"/>                |

DESCRIPCION DE TURNOS

| TURNOS | HORA ENTRADA         | HORA SALIDA          | HORA(S) Y TIEMPO(S) COLACION(ES) | NUMERO DE PERSONAS POR CADA TURNO |
|--------|----------------------|----------------------|----------------------------------|-----------------------------------|
| A      | <input type="text"/> | <input type="text"/> | <input type="text"/>             | <input type="text"/>              |
| B      | <input type="text"/> | <input type="text"/> | <input type="text"/>             | <input type="text"/>              |
| C      | <input type="text"/> | <input type="text"/> | <input type="text"/>             | <input type="text"/>              |

|                                                              |                      |
|--------------------------------------------------------------|----------------------|
| AUTORIZADO<br>RESOLUCION N° Y FECHA<br>(Sólo si corresponde) | <input type="text"/> |
|--------------------------------------------------------------|----------------------|

La solicitud de autorización para el sistema excepcional de distribución de la jornada de trabajo propuesto se fundamenta en las siguientes razones:

En hoja anexa adjunto nómina firmada de trabajadores que manifiestan su acuerdo con el sistema excepcional de distribución de jornada de trabajo y descansos.

El empleador que suscribe, o su representante legal, declara que los datos contenidos en la presente solicitud son todos verdaderos, comprometiéndose a aportar los antecedentes que la Dirección del Trabajo estime convenientes para resolver su autorización o rechazo.

Nombre y firma Empleador o  
Representante legal

**REPUBLICA DE CHILE  
DIRECCION DEL TRABAJO**

**ANEXO Nº 2**

**INFORME PRELIMINAR  
PARA AUTORIZACION DE SISTEMA EXCEPCIONAL DE DISTRIBUCION DE  
JORNADA DE TRABAJO**

FECHA INGRESO Y Nº KARDEX  
DE SOLICITUD

| REGION              | INSPECCION | UNIDAD DE FISCALIZACION | FECHA ASIGNACION | FECHA INFORME |
|---------------------|------------|-------------------------|------------------|---------------|
| NOMBRE FISCALIZADOR |            | RUT FISCALIZADOR        |                  |               |

IDENTIFICACION DEL EMPLEADOR

NOMBRE O RAZON SOCIAL



ANALISIS DEL SISTEMA PROPUESTO

| CRITERIO BASICO DE ANALISIS                                                    | SI | NO |
|--------------------------------------------------------------------------------|----|----|
| 1.- CUMPLE MAXIMO DE 48 HORAS SEMANALES PROMEDIO                               |    |    |
| 2.- CUMPLE TIEMPO MAXIMO DE 12 HORAS DIARIAS DE PERMANENCIA EN LUGAR DE FAENAS |    |    |
| 3.- JORNADA DIARIA EFECTIVA NO EXCEDE DE 11 HORAS                              |    |    |
| 4.- DESCANSO DE 1 HORA IMPUTABLE EN JORNADA DIARIA SUPERIOR A 10 HORAS         |    |    |
| 5.- INFORMA EL MODO DE COMPENSAR TRABAJO EN DIAS FESTIVOS                      |    |    |
| 6.- EXISTE ACUERDO DE LOS TRABAJADORES                                         |    |    |
| 7.- INFORMA TIEMPO DE ACLIMATACION (Sólo si corresponde)                       |    |    |

CONCLUSION

AUTORIZAR a

POR ..... DIAS

RECHAZAR a

RAZONES DEL RECHAZO (marcar todas las que corresponda):

- a) Excede criterio básico de 48 horas promedio semanal.
- b) Excede criterio básico de 12 horas de permanencia en lugar de faenas.
- c) Jornada diaria de trabajo efectivo excede de 11 horas.
- d) No otorga suficiente descanso mínimo dentro de la jornada.
- e) No existe acuerdo de los trabajadores con sistema propuesto.
- f) No entrega suficiente información para resolver fundadamente.

FIRMA Y TIMBRE DEL  
FISCALIZADOR

RESOLUCION Nº \_\_\_\_\_ /

\_\_\_\_\_ , \_\_\_\_\_

Vistos:

- 1) La facultad que me confiere el inciso final del artículo 38 del Código del Trabajo;
- 2) La Resolución exenta Nº 543, de fecha 25 de abril de 1997, de esta Dirección;
- 3) Lo preceptuado en virtud de la Orden de Servicio Nº 6, de fecha 25 de abril de 1997; y la Orden de Servicio Nº 10, de 27 de agosto de 1997 complementaria de la primera.

Considerando:

- 1) Que, mediante solicitud o presentación de fecha ..... , la empresa ..... , con domicilio en ..... , comuna de ..... , ha solicitado autorización a esta Dirección para implementar un sistema excepcional de distribución de la jornada de trabajo y de los descansos respecto de su personal que presta servicios en las faenas denominadas " ..... " , ubicadas en ..... , comuna de ..... , consistente en: .....  
.....  
.....
- 2) Que, el solicitante fundamenta su petición en las siguientes consideraciones: .....  
.....  
.....  
.....  
.....
- 3) Que, se practicó una revisión de los antecedentes, según consta en Informe Preliminar de fecha ..... , elaborado por un fiscalizador y/o funcionario de este Servicio;
- 4) Que, el sistema propuesto cuenta con el debido consenso de los trabajadores, de conformidad a los antecedentes que se han recopilado.
- 5) Que, tomando en cuenta los antecedentes aportados y el informe preliminar a que se ha hecho referencia en el Considerando Nº 3), es posible concluir que, en la especie, se está en presencia de un caso calificado, así como de una solicitud que cumple con los criterios básicos que esta Dirección ha establecido al efecto, hechos que facultan a este Director Regional del Trabajo, en uso de las facultades delegadas por la Resolución exenta N 543, para autorizar transitoriamente un sistema excepcional de distribución del trabajo y de los descansos para el personal en referencia.

Resuelvo:

- 1) AUTORIZASE TRANSITORIAMENTE a la empresa .....  
..... , para establecer el sistema  
excepcional de distribución de jornadas de trabajo y descansos descrito a continuación, por  
un plazo de ..... , a contar de esta fecha por la obra o faena denominada  
..... ubicada en  
..... comuna de ..... :
- (Ciclo de trabajo (días de trabajo más días de descansos continuos)).
  - (Jornada diaria).
  - (Descanso dentro de la jornada).
  - (Compensación de días festivos).
  - (Horas extras).
- 2) Sin perjuicio de lo anterior, se hace presente al solicitante que la autorización transitoria otorgada por la presente estará sujeta al examen final por parte del nivel central de la Dirección del Trabajo y que en caso de que exista inconsistencia entre lo consignado en la solicitud y la realidad existente en la obra o faena, si se verifica que las condiciones de trabajo no son las adecuadas o si aparecen otros elementos que hagan aconsejable no mantenerla, corresponderá rechazar en definitiva la solicitud dejando sin efecto la resolución transitoria incluso antes del término de la misma.
- 3) El incumplimiento de las obligaciones derivadas del sistema autorizado se considerará infracción al artículo 38 del Código del Trabajo y será sancionada con multa administrativa o se aplicará la medida de clausura o suspensión de labores si la gravedad de la situación lo amerita.

“POR ORDEN DEL DIRECTOR”

DIRECTOR REGIONAL DEL TRABAJO  
REGION DE .....

**Distribución:**

- Destinatario
- Archivo
- Partes

DIRECCION DEL TRABAJO

ANEXO Nº 4

-----  
-----

ORDINARIO Nº \_\_\_\_\_ /

- ANT.: 1) Presentación de la empresa ..... ,  
..... de fecha .....
- 2) Informe Preliminar de fecha ..... ,  
del fiscalizador .....
- 3) Orden de Servicio Nº 6, de 25 de abril de  
1997.
- 4) Orden de Servicio Nº 10, de 27 de agos-  
to de 1997.
- 5) Resolución exenta Nº 543, de 25 de abril  
de 1997, de la Directora del Trabajo.

MAT.: Deniega autorización a la empresa  
..... ,  
para establecer un sistema excepcional de  
distribución de jornadas y descansos respec-  
to de su personal que presta servicios en ..  
.....  
.....

\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_ , \_\_\_\_\_

DE: DIRECTOR REGIONAL DEL TRABAJO

A :

Mediante presentación individualizada en el Ant. Nº 1), la empresa  
..... , con domicilio en  
..... , comuna de ..... , ha  
solicitado autorización a esta Dirección para implementar un sistema excepcional de distribución  
de la jornada de trabajo y de los descansos respecto de su personal que presta servicios en las  
faenas denominadas "....." , ubicadas en  
..... , comuna de ..... ,  
consistente en: .....

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

- 1) Que, del estudio de los antecedentes reunidos en relación a su presentación se desprende que no existe mérito suficiente para acoger su solicitud;
- 2) Conforme al inciso final del artículo 38 del Código del Trabajo, son supuestos esenciales para autorizar los referidos sistemas excepcionales, que se trate de casos calificados, esto es, que no pudieren aplicarse las normas generales sobre distribución de jornadas de trabajo y descansos en atención a las especiales características de la prestación de los servicios y en relación con las restantes normas sobre descansos y jornadas el sistema propuesto debe cumplir con las disposiciones legales vigentes.

En ese sentido, el sistema propuesto debe cumplir con los criterios básicos que esta Dirección, mediante las ordenes de servicio individualizadas en el Ant. N° 3) y N° 4), ha definido como indispensables para las autorizaciones en comento, requisitos que, en la especie, no concurren;

- 3) En efecto, el sistema por el cual se solicita autorización .....  
.....  
..... (DESCRIBIR SOLO EL O LOS PUNTOS QUE AMERITAN EL RECHAZO DE LA SOLICITUD, INDICANDO LAS RAZONES DEL MISMO).

– Ejemplo 1:

En efecto, el sistema por el cual se solicita autorización supone una jornada promedio de ..... hrs. semanales excediéndose de esa forma el máximo semanal de 48 hrs. (promedio), de acuerdo con lo dispuesto en el inciso primero, del artículo 22, del Código del Trabajo.

– Ejemplo 2:

En efecto, de la fiscalización practicada se ha podido constatar que, el sistema por el cual se solicita autorización, no cuenta con la necesaria anuencia de los trabajadores respecto de los cuales se pretende aplicar, hecho que impide a esta Dirección acceder a lo solicitado.

En consecuencia, de conformidad a lo expuesto anteriormente y a las normas legales citadas y a las facultades delegadas en virtud de la Resolución exenta del Ant. N° 5), se *deniega* la autorización solicitada, haciéndose presente a la empresa que en caso de infringirse lo dispuesto precedentemente se aplicarán las sanciones que correspondan.

“POR ORDEN DEL DIRECTOR”

DIRECTOR REGIONAL DEL TRABAJO  
REGION DE .....

**Distribución:**

- Destinatario
- Inspección del Trabajo de.....
- Partes



**REPUBLICA DE CHILE  
DIRECCION DEL TRABAJO**

**ANEXO Nº 5**

**REQUERIMIENTO DE DOCUMENTACION  
PARA AUTORIZACION DE SISTEMA EXCEPCIONAL DE DISTRIBUCION DE  
JORNADA DE TRABAJO**

|                                        |                                                      |
|----------------------------------------|------------------------------------------------------|
| DIRECCION REGIONAL DEL TRABAJO         | FECHA                                                |
| FECHA INGRESO Y Nº KARDEX DE SOLICITUD | Nº Y FECHA DE RESOLUCION DE AUTORIZACION TRANSITORIA |

**IDENTIFICACION DEL EMPLEADOR**

|                                      |                            |           |          |
|--------------------------------------|----------------------------|-----------|----------|
| NOMBRE O RAZON SOCIAL                |                            |           |          |
| RUT                                  | CODIGO ACTIVIDAD ECONOMICA |           |          |
| DIRECCION (CALLE, Nº, DEPTO., OFIC.) | COMUNA                     | REGION    | TELEFONO |
| NOMBRE REPRESENTANTE LEGAL           | RUT REPRESENTANTE LEGAL    | PROFESION |          |

En virtud de la facultad conferida por el inciso final del artículo 38 del Código del Trabajo, y con el fin de fundamentar la resolución respecto de la solicitud de autorización para un sistema excepcional de distribución de la jornada de trabajo presentada por la empresa identificada en el recuadro anterior, la citada empresa deberá presentar la documentación que corresponda, de acuerdo al siguiente listado, dependiendo del número de trabajadores.

|                                                 |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |
|-------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>A.- Empresa con menos de 25 trabajadores</b> | <ul style="list-style-type: none"> <li>1.- Reglamento Interno de Higiene y Seguridad (Ley Nº 16.744)                             <ul style="list-style-type: none"> <li>1.1 Acreditar ingreso a Servicio de Salud</li> <li>1.2 Acreditar entrega a trabajadores</li> </ul> </li> <li>2.- RUT o patente de la empresa (verificación de razón social)</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                     |
| <b>B.- Empresa con más de 25 trabajadores</b>   | <ul style="list-style-type: none"> <li>1.- Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad.                             <ul style="list-style-type: none"> <li>1.1 Acreditar ingreso a Servicio de Salud e Inspección del Trabajo</li> <li>1.2 Acreditar entrega a trabajadores</li> </ul> </li> <li>2.- Comité Paritario de Higiene y Seguridad (empresa con más de 25 trabajadores)                             <ul style="list-style-type: none"> <li>2.1 Acta de constitución</li> <li>2.2 Programa de trabajo</li> </ul> </li> <li>3.- RUT o patente de la empresa (verificación de razón social)</li> </ul> |
| <b>C.- Empresa con más de 100 trabajadores</b>  | <ul style="list-style-type: none"> <li>1.- Departamento de Prevención de Riesgos y su programa de trabajo.                             <ul style="list-style-type: none"> <li>1.1 Identificación del Experto (nombre, credencial)</li> <li>1.2 Copia de contrato (indicando jornada de trabajo)</li> <li>1.3 Programa de trabajo</li> </ul> </li> <li>2.- Los documentos señalados en B.1, B.2 y B.3 anteriores</li> </ul>                                                                                                                                                                                         |
| <b>D.- Otros antecedentes</b>                   |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |

La documentación solicitada en el listado anterior deberá ser entregada en la Inspección ..... del Trabajo de ....., domiciliada en ....., dentro del plazo de 20 días corridos, a contar de la fecha de notificación, de conformidad a lo establecido en el artículo 478 (bis) del Código del Trabajo. La no presentación de dicha documentación dentro del plazo señalado dará lugar a revocación de la autorización transitoria adjunta y al archivo de los antecedentes.

\_\_\_\_\_  
Firma empleador/Representante legal

\_\_\_\_\_  
Firma fiscalizador

**REPUBLICA DE CHILE  
DIRECCION DEL TRABAJO**

**ANEXO Nº 6**

**INFORME DE FISCALIZACION  
PARA AUTORIZACION DE SISTEMA EXCEPCIONAL DE DISTRIBUCION DE  
JORNADA DE TRABAJO**

HOJA DE

FECHA INGRESO Y Nº KARDEX  
DE SOLICITUD

|                      |        |                  |                     |       |                         |            |                 |                  |
|----------------------|--------|------------------|---------------------|-------|-------------------------|------------|-----------------|------------------|
| INSPECCION DE ORIGEN |        |                  |                     |       | UNIDAD DE FISCALIZACION |            |                 |                  |
| TD                   | REGION | INSPECCION       | AÑO<br>CORREL.      | FECHA | REGION                  | INSPECCION | FECHA<br>ASIGN. | FECHA<br>INFORME |
| RUT<br>FISCALIZAD.   |        | TIPO<br>COMISION | TIPO<br>FISCALIZAC. |       | NOMBRE FISCALIZADOR     |            |                 |                  |

**IDENTIFICACION DEL EMPLEADOR**

|                                      |  |                         |                               |
|--------------------------------------|--|-------------------------|-------------------------------|
| NOMBRE O RAZON SOCIAL                |  |                         |                               |
| RUT                                  |  | ACTIVIDAD               | CODIGO ACTIVIDAD<br>ECONOMICA |
| DIRECCION (CALLE, Nº, DEPTO., OFIC.) |  | COMUNA                  | REGION TELEFONO               |
| NOMBRE REPRESENTANTE LEGAL           |  | RUT REPRESENTANTE LEGAL |                               |

**TIPO DE EMPRESA (Marcar según corresponda)**

|          |             |                |
|----------|-------------|----------------|
| MANDANTE | CONTRATISTA | SUBCONTRATISTA |
|          |             |                |

IDENTIFICACION DE EMPRESA MANDANTE (Si corresponde)

|  |
|--|
|  |
|--|

IDENTIFICACION DE LA FAENA, OBRA O CENTRO DE TRABAJO

|                                                                                                                  |        |                                                                         |                          |                         |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------|-------------------------------------------------------------------------|--------------------------|-------------------------|
| FAENA, OBRA O CENTRO DE TRABAJO EN QUE IMPLANTARA SISTEMA EXCEPCIONAL (Denominación y sitio en que se realizará) |        |                                                                         |                          |                         |
| REGION                                                                                                           | COMUNA | DISTANCIA EN KILOMETROS A CENTRO URBANO (Especificar qué centro urbano) | TIEMPO TRAYECTO EN HORAS | ALTITUD (Metros s.n.m.) |
| DURACION DE LAS FAENAS (Fecha inicio y término si procede)                                                       |        | NUMERO DE TRABAJADORES AFECTOS AL SISTEMA<br>HOMBRES   MUJERES          |                          |                         |

REGION DE RESIDENCIA HABITUAL DE LOS TRABAJADORES (Indicar cantidades)

|   |    |     |    |   |    |     |      |    |   |    |     |    |
|---|----|-----|----|---|----|-----|------|----|---|----|-----|----|
| I | II | III | IV | V | VI | VII | VIII | IX | X | XI | XII | RM |
|   |    |     |    |   |    |     |      |    |   |    |     |    |

DESCRIPCION DE LAS LABORES Y PUESTOS DE TRABAJO EN QUE SE DESEMPEÑARAN LAS PERSONAS EN SISTEMA EXCEPCIONAL

|  |
|--|
|  |
|--|

DESCRIBIR EL SISTEMA DE DISTRIBUCION DE JORNADA DE TRABAJO Y DESCANSOS

| NUMERO DE DIAS CONTINUOS DE TRABAJO | NUMERO DE HORAS DIARIAS DE TRABAJO | NUMERO DE DIAS DE DESCANSO CONTINUO |
|-------------------------------------|------------------------------------|-------------------------------------|
|                                     |                                    |                                     |

DESCRIPCION DE TURNOS

| TURNOS | HORA ENTRADA | HORA SALIDA | HORA(S) Y TIEMPO(S) COLACION(ES) | NUMERO DE PERSONAS POR CADA TURNO |
|--------|--------------|-------------|----------------------------------|-----------------------------------|
| A      |              |             |                                  |                                   |
| B      |              |             |                                  |                                   |
| C      |              |             |                                  |                                   |

|                                         |    |    |
|-----------------------------------------|----|----|
| ¿COLACION IMPUTABLE A JORNADA? (Marcar) | SI | NO |
|-----------------------------------------|----|----|

¿EL SISTEMA PROPUESTO CONSIDERA UN TIEMPO DE ACLIMATACION?

|    |  |
|----|--|
| NO |  |
|----|--|

|    |  |
|----|--|
| SI |  |
|----|--|

¿CUANTAS HORAS PREVIAS AL INICIO DEL TURNO?

|  |
|--|
|  |
|--|

¿EL SISTEMA PROPUESTO CONSIDERA HORAS EXTRAORDINARIAS?

|    |  |
|----|--|
| NO |  |
|----|--|

|    |  |
|----|--|
| SI |  |
|----|--|

¿CUANTAS HORAS DIARIAS?

|  |
|--|
|  |
|--|

¿EL SISTEMA PROPUESTO COMPENSARA LOS DIAS FESTIVOS TRABAJADOS?

|    |  |
|----|--|
| NO |  |
|----|--|

|    |  |
|----|--|
| SI |  |
|----|--|

¿DIA ADICIONAL?

|  |
|--|
|  |
|--|

¿COMPENSACION EN DINERO?

|  |
|--|
|  |
|--|

RESULTADOS DE LAS ENTREVISTAS A TRABAJADORES

- 1.- NUMERO DE TRABAJADORES ENTREVISTADOS: \_\_\_\_\_
- 2.- OPINION RESPECTO DE LA JORNADA DE TRABAJO Y SU DISTRIBUCION PROPUESTA POR EMPRESA

- 3.- ACUERDO CON EL SISTEMA PROPUESTO  
SI ..... %  
NO ..... %

CONDICIONES DE TRABAJO, HIGIENE Y SEGURIDAD

- 1.- SE DA CUMPLIMIENTO A LA OBLIGACION DE INFORMAR RIESGOS LABORALES
- 2.- EXISTE COMITE PARITARIO DE HIGIENE Y SEGURIDAD
  - 2.1 Comité Paritario se reúne regularmente
  - 2.2 Comité Paritario tiene Programa de Trabajo
- 3.- EXISTE DEPARTAMENTO DE PREVENCION DE RIESGOS
  - 3.1 Departamento a cargo de experto
  - 3.2 Experto cumple obligación de jornada mínima
  - 3.3 Departamento cuenta con programa de trabajo
- 4.- SE CONFECCIONO UN REGLAMENTO INTERNO (ORD., HIG. Y SEG. O SOLO HIG. SEG.)
  - 4.1 Ingresado a servicios que corresponde
  - 4.2 Entregado a trabajadores

|  | SI | NO | N/C |
|--|----|----|-----|
|  |    |    |     |
|  |    |    |     |
|  |    |    |     |
|  |    |    |     |
|  |    |    |     |
|  |    |    |     |
|  |    |    |     |
|  |    |    |     |
|  |    |    |     |
|  |    |    |     |
|  |    |    |     |

|                                                                       | <b>SI</b> | <b>NO</b> | <b>N/C</b> |
|-----------------------------------------------------------------------|-----------|-----------|------------|
| 5.- SE ENTREGAN ELEMENTOS DE PROTECCION PERSONAL ADECUADOS            |           |           |            |
| 6.- ACOMODACIONES PARA CONSUMO DE ALIMENTOS                           |           |           |            |
| 6.1 Recinto especial para cocción de alimentos                        |           |           |            |
| 6.2 Cuenta con mobiliario adecuado                                    |           |           |            |
| 6.3 Todo consumo de alimentos se realiza separado de áreas de trabajo |           |           |            |
| 6.4 Buenas condiciones de aseo del recinto                            |           |           |            |
| 7.- EXISTEN SERVICIOS HIGIENICOS                                      |           |           |            |
| 7.1 En cantidad suficiente                                            |           |           |            |
| 7.2 En buenas condiciones de aseo y funcionamiento                    |           |           |            |
| 8.- EXISTEN VESTUARIOS                                                |           |           |            |
| 8.1 Protegidos contra el clima                                        |           |           |            |
| 8.2 Cuentan con duchas                                                |           |           |            |
| 8.3 Duchas cuentan con agua caliente                                  |           |           |            |
| 9.- EXISTEN ACOMODACIONES PARA ALOJAMIENTO                            |           |           |            |
| 9.1 Protegidas contra frío, calor, lluvia, viento, humedad            |           |           |            |
| 9.2 Cada persona cuenta con litera o cama individual                  |           |           |            |
| 9.3 Baños y duchas dentro del recinto-habitación                      |           |           |            |
| 9.4 Recinto en buenas condiciones de aseo                             |           |           |            |
| 10.- EL AGUA DE CONSUMO ES POTABLE                                    |           |           |            |
| 10.1 Existe agua en cantidad suficiente                               |           |           |            |

**EXPOSICION A RIESGOS FISICOS Y QUIMICOS**

| <b>RIESGO</b>             | <b>SI</b> | <b>NO</b> | <b>MEDIDAS PREVENTIVAS MINIMAS TOMADAS POR EMPRESA</b> |
|---------------------------|-----------|-----------|--------------------------------------------------------|
| RUIDO                     |           |           |                                                        |
| POLVO DE SILICE           |           |           |                                                        |
| ALTAS TEMPERATURAS        |           |           |                                                        |
| BAJAS TEMPERATURAS        |           |           |                                                        |
| RADIACIONES ULTRAVIOLETAS |           |           |                                                        |
| RADIACIONES IONIZANTES    |           |           |                                                        |
| PLOMO                     |           |           |                                                        |

| <b>RIESGO</b>                              | <b>SI</b> | <b>NO</b> | <b>MEDIDAS PREVENTIVAS MINIMAS TOMADAS POR EMPRESA</b> |
|--------------------------------------------|-----------|-----------|--------------------------------------------------------|
| ARSENICO                                   |           |           |                                                        |
| OTROS MINERALES<br>(Especificar)           |           |           |                                                        |
| SOLVENTES                                  |           |           |                                                        |
| COMBUSTIBLES                               |           |           |                                                        |
| PLAGUICIDAS                                |           |           |                                                        |
| OTRAS SUSTANCIAS<br>LIQUIDAS (Especificar) |           |           |                                                        |
| OTROS RIESGOS<br>(Especificar)             |           |           |                                                        |

**OTRAS INFORMACIONES RESPECTO DEL CAMPAMENTO**

|                                                              |                                 |                                                   |
|--------------------------------------------------------------|---------------------------------|---------------------------------------------------|
| 1. DIMENSIONES DEL DORMITORIO                                | 2. N° DE PERSONAS POR DOMITORIO | 3. DORMITORIOS TIENEN VENTANA                     |
| 4. N° EXCUSADOS DISPONIBLES                                  | 5. N° DUCHAS DISPONIBLES        | 6. N° LAVAMANOS DISPONIBLES                       |
| 7.- DISTANCIA Y TIEMPO DE TRAYECTO ENTRE CAMPAMENTO Y FAENAS |                                 | 8. TRANSPORTE UTILIZADO ENTRE CAMPAMENTO Y FAENAS |

**INFORMACION ADICIONAL EN FAENAS A MAS DE 2.000 METROS DE ALTITUD SOBRE EL NIVEL DEL MAR**

|                                                                              | <b>SI</b> | <b>NO</b> | <b>N/C</b> |
|------------------------------------------------------------------------------|-----------|-----------|------------|
| 1.- EXISTE UN PROGRAMA DE PREVENCION Y MANEJO ANTE SITUACIONES DE EMERGENCIA |           |           |            |
| 2.- SE EXIGE EXAMEN PREOCUPACIONAL                                           |           |           |            |
| 3.- SE EXIGE CURSO DE CONDUCCION DE MONTAÑA A CONDUCTORES                    |           |           |            |
| 4.- EXISTE SERVICIO DE ATENCION MEDICA                                       |           |           |            |
| 5.- EXISTE SISTEMA DE SALVATAJE DE EMERGENCIA                                |           |           |            |

**OPINION Y SUGERENCIAS DEL FISCALIZADOR**

\_\_\_\_\_  
FIRMA Y TIMBRE DEL FISCALIZADOR

115, 26.09.97.

Depto. Relaciones Laborales

**Imparte instrucciones en relación a afiliación de organizaciones a Centrales Sindicales.**

Con el objeto de uniformar los criterios y la interpretación de la norma en relación a los procesos de afiliación de distintas organizaciones a las Centrales Sindicales, se ha estimado necesario impartir las instrucciones y procedimientos utilizable al respecto. Para ello cabe considerar lo previsto en el artículo 281 del Código del Trabajo que, en lo pertinente indica: "La afiliación a una Central Sindical la decidirá la asamblea de la organización que se incorpora, por la mayoría absoluta de sus miembros en votación secreta y en sesión citada para este efecto, ante la presencia de un ministro de fe. En las organizaciones de grado superior, los miembros de sus asambleas requerirán acuerdo previo mayoritario de las asambleas de sus sindicatos u organizaciones de base, según sea el caso, adoptado también en votación secreta".

De la norma antes transcrita se infiere que:

1. La afiliación la decide la asamblea de la organización que se incorpora.
2. La afiliación debe realizarse en votación secreta y en sesión citada para este efecto.
3. Requiere de la presencia de ministro de fe.
4. Si la organización que se incorpora es una de grado superior, requiere además que los miembros de sus asambleas cuenten con el acuerdo previo mayoritario de las asambleas de sus sindicatos u organizaciones de base, según sea el caso, acuerdo que debe adoptarse en votación secreta, pero que *no requiere presencia* de ministro de fe.

En relación a este último punto parece necesario indicar con precisión, las distintas situaciones que pueden darse, según sea el tipo de organización que vota la afiliación en cuestión:

**4.1. Afiliación de un Sindicato o Asociación de Funcionarios a una Central.**

Los socios del Sindicato o Asociación de Funcionarios deben acordar, por mayoría absoluta la afiliación, mediante votación secreta y en presencia de un ministro de fe.

Los afiliados deben estar en conocimiento de los estatutos de la Central y del monto de la cuota a cancelar.

**4.2. Afiliación de una Federación de Sindicatos o Asociaciones de Funcionarios a una Central.**

El acuerdo es tomado por la mayoría absoluta de los miembros de la asamblea de la Federación (directores de los Sindicatos o de Asociaciones de Funcionarios que la integran). Debe efectuarse mediante votación secreta y ante ministro de fe.

Previo a esta votación las asambleas de los sindicatos de base deben tomar el acuerdo de afiliación, adoptado en votación secreta, *no requiriéndose un ministro de fe*.



#### 4.3. Afiliación de una Confederación a una Central:

- 4.3.1. Si la Confederación está compuesta exclusivamente por Federaciones, la afiliación la decide la asamblea de la misma (dirigentes de las Federaciones que la integran), en votación secreta y ante ministro de fe.

Previo a dicho acto será necesario que cada una de las Federaciones tomen el acuerdo previo mayoritario de sus respectivas asambleas (dirigentes de los Sindicatos o Asociaciones de Funcionarios). Estos *acuerdos no requieren de la presencia de ministro de fe*, no obstante, deben realizarse en votación secreta.

- 4.3.2. Si está integrada sólo por Sindicatos o Asociaciones de Funcionarios.

En este caso, la asamblea de la Confederación está constituida por los dirigentes de los sindicatos o Asociaciones de Funcionarios afiliados y, por tanto, es esta asamblea la que decide la afiliación en votación secreta ante ministro de fe.

Para ello necesitan el acuerdo previo mayoritario de sus bases, esto es, de los socios de cada uno de los Sindicatos o Asociaciones de Funcionarios que componen la Confederación. Este acuerdo, si bien se adopta en votación secreta, *no requiere ministro de fe*.

- 4.3.3. Por último, hay que considerar la situación de una Confederación integrada por Federaciones y Sindicatos, que aún se da en la práctica, no obstante que a partir de la vigencia de la Ley N° 19.069, las Confederaciones sólo pueden estar conformadas por Federaciones o Sindicatos.

En este caso, los sindicatos deben decidir si actuarán en forma directa, o a través de su Federación.

En el primer caso se aplica el procedimiento señalado en el punto 4.3.2., debiendo restarse del total de trabajadores representados por la Federación, el número de socios del sindicato que participa directamente.

En el segundo caso, se aplica el procedimiento indicado en el 4.3.1.

5. Todo lo señalado precedentemente a propósito de la afiliación de una organización a una Central, es válido y aplicable en los mismos términos para decidir la desafiliación a una Central.

Los Directores Regionales deberán poner en conocimiento a las Oficinas de su dependencia, arbitrando las medidas conducentes a su estricta aplicación.

## 2.- Ordenes de Servicio.

**12, 4.09.97.**

Depto. Relaciones Laborales

**Deja sin efecto Orden de Servicio N° 4, de 1994, sobre solicitudes de información de Organizaciones Sindicales.**

A partir de esta fecha, la facultad para dar curso a las solicitudes de información sobre organizaciones sindicales formuladas por Carabineros y/o Investigaciones de Chile, quedará radicada en los Directores Regionales del Trabajo.

Para ello, ponderarán los fundamentos en que se basan las peticiones, teniendo presente que la única información que debe ser resguardada es aquella que dice relación con datos personales de los dirigentes, como por ejemplo, su domicilio particular.

De consiguiente, se deja sin efecto la Orden de Servicio N° 4, de 13.04.94, en cuanto a la remisión de las solicitudes sobre el particular a la Dirección del Servicio.

## ACTUALIZACION DE NOMINA DE INSPECCIONES DEL TRABAJO

(Publicada en Boletín N° 95, diciembre 1996, y actualizada en  
Boletines N°s. 99, 102 Y 103, abril, julio y agosto 1997)

Mediante Circulares N°s. 107 y 111, de 1997, la Unidad de Administración General, comunicó actuales líneas telefónicas y domicilios de las siguientes dependencias:

| <b>CODIGO</b> | <b>OFICINA</b>        | <b>DIRECCION</b>                | <b>TELEFONO</b>                      |
|---------------|-----------------------|---------------------------------|--------------------------------------|
| 02.02         | I.P.T. CALAMA         | SANTA MARIA N° 1657             | 340187<br>318620<br>318615 - Directa |
| 08.16         | I.C.T. CURANILAHUE    | AVENIDA SALVADOR ALLENDE N° 108 | 46-591343                            |
| 10.14         | I.P.T. PALENA-CHAITEN | ALMIRANTE RIVEROS N° 622        | 65-731316                            |

## INDICE TEMATICO DE DICTAMENES DE LA DIRECCION DEL TRABAJO PUBLICADOS EN ESTA EDICION

| MATERIA                                                                                                       | NUMERO    | FECHA    | PAGINA |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|----------|--------|
| – Cláusula tácita. Remuneraciones.                                                                            | 5.622/302 | 22.09.97 | 113    |
| – Dirección del Trabajo. Facultades.                                                                          | 5.468/291 | 12.09.97 | 82     |
| – Organizaciones sindicales. Permiso sindical. Remuneraciones. Modificación.                                  |           |          |        |
| – Organizaciones sindicales. Permiso sindical. Acuerdo. Modificación.                                         |           |          |        |
| – Estatuto de salud. Asignación desempeño condiciones difíciles. Procedencia. Licencia médica.                | 5.849/308 | 30.09.97 | 125    |
| – Estatuto de salud. Contrato Indefinido. Procedencia.                                                        |           |          |        |
| – Estatuto de salud. Categorías. Requisitos. Omisión. Efectos.                                                | 5.619/299 | 22.09.97 | 106    |
| – Estatuto docente. Asignación de zona. Incremento Ley N° 19.354. Procedencia.                                | 5.470/293 | 12.09.97 | 91     |
| – Dirección del Trabajo. Facultades.                                                                          |           |          |        |
| – Feriado 25 días. Conservación.                                                                              | 5.848/307 | 30.09.97 | 123    |
| – Feriado. Remuneración mixta.                                                                                | 5.472/295 | 12.09.97 | 96     |
| – Feriado. Remuneración íntegra. Día sábado.                                                                  |           |          |        |
| – Horas extraordinarias. Base de cálculo.                                                                     | 5.411/285 | 3.09.97  | 68     |
| – Horas extraordinarias. Base de cálculo.                                                                     | 5.348/284 | 1º.09.97 | 63     |
| – Semana corrida. Base de cálculo.                                                                            |           |          |        |
| – Horas extraordinarias. Límite.                                                                              | 5.471/294 | 12.09.97 | 94     |
| – Dirección del Trabajo. Facultades.                                                                          |           |          |        |
| – Jornada de trabajo. Sistema excepcional de distribución y descanso.                                         |           |          |        |
| – Indemnización legal por años de servicio. Anticipos. Liquidación.                                           | 5.346/282 | 1º.09.97 | 58     |
| – Indemnización legal por años de servicio. Base de cálculo.                                                  | 5.621/301 | 22.09.97 | 110    |
| – Indemnización sustitutiva. Base de cálculo.                                                                 |           |          |        |
| – Libertad de trabajo. Terminación. Contrato individual. Negocios del giro del empleador. Alcance.            | 5.620/300 | 22.09.97 | 108    |
| – Negociación colectiva. Huelga. Facultades del empleador. Ultima oferta. Idénticas estipulaciones. Concepto. | 5.413/287 | 3.09.97  | 72     |
| – Negociación colectiva. Instrumento colectivo. Interpretación.                                               | 5.624/304 | 22.09.97 | 117    |

| MATERIA                                                                                     | NUMERO    | FECHA    | PAGINA |
|---------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|----------|--------|
| – Negociación colectiva. Instrumento colectivo. Legalidad de cláusula.                      | 5.347/283 | 1º.09.97 | 60     |
| – Organizaciones sindicales. Directores. Cambio de funciones y lugar de trabajo.            | 5.345/281 | 1º.09.97 | 57     |
| – Organizaciones sindicales. Permiso sindical. Sindicato interempresa. Cesión. Procedencia. | 5.448/288 | 8.09.97  | 75     |
| – Registro de asistencia. Sistema especial.                                                 | 5.616/297 | 22.09.97 | 103    |
| – Registro de asistencia. Trabajadores agrícolas.                                           | 5.465/289 | 12.09.97 | 76     |
| – Registro de asistencia. Trabajadores agrícolas.                                           | 5.850/309 | 30.09.97 | 128    |
| – Regla de la conducta. Instrumento colectivo.                                              | 5.822/305 | 26.09.97 | 119    |
| – Remuneraciones. Descuentos. Prestamos. Empleadores.                                       | 5.847/306 | 30.09.97 | 121    |
| – Remuneraciones. Modificaciones.                                                           | 5.473/296 | 12.09.97 | 101    |
| – Contrato individual. Modificaciones.                                                      |           |          |        |
| – Remuneraciones. Periodicidad de pago.                                                     | 5.618/298 | 22.09.97 | 105    |
| – Contrato individual. Modificaciones.                                                      |           |          |        |
| – Semana corrida. Base de cálculo.                                                          | 5.466/290 | 12.09.97 | 78     |
| – Negociación colectiva. Instrumento colectivo. Interpretación.                             |           |          |        |
| – Semana corrida. Procedencia.                                                              | 5.412/286 | 3.09.97  | 71     |
| – Semana corrida. Remuneración mensual. Renuncia de derechos.                               | 5.623/303 | 22.09.97 | 115    |
| – Trabajadores pesqueros. Enfermedad. Obligaciones del empleador.                           | 5.469/292 | 12.09.97 | 87     |
| – Trabajadores pesqueros. Enfermedad. Gastos, devolución.                                   |           |          |        |

# AUTORIDADES SUPERIORES DE LA DIRECCION DEL TRABAJO

## DIRECCION NACIONAL

|                                   |                                                         |
|-----------------------------------|---------------------------------------------------------|
| <b>María Ester Feres Nazarala</b> | Directora 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>Rafael Pereira Lagos</b>       | Jefe Departamento Relaciones Laborales                  |
| <b>María Eugenia Elizalde</b>     | Jefe Departamento Administrativo                        |
| <b>Helia Henríquez Riquelme</b>   | Jefe Departamento Estudios                              |
| <b>Ricardo Villa Cifuentes</b>    | Jefe Departamento Recursos Humanos                      |
| <b>Luis Zaviezo Schwartzman</b>   | Jefe Departamento Proyectos y Desarrollo Organizacional |

## 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>Ximena Cárcamo Zamora</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>Ildefonso Galaz Pradenas</b>     | VIII Región Bío-Bío (Concepción)                         |
| <b>Héctor Orrego Romero</b>         | IX Región Araucanía (Temuco)                             |
| <b>Jorge Vera Almonacid</b>         | X Región Los Lagos (Puerto Montt)                        |
| <b>Juan Alveal Arriagada</b>        | XI Región Aysén del G. C. Ibáñez del Campo (Coyhaique)   |
| <b>Eduardo Sanhueza Muñoz</b>       | XII Región Magallanes y Antártica Chilena (Punta Arenas) |
| <b>Fernando Echeverría Bascuñán</b> | Región Metropolitana de Santiago (Santiago)              |

**DERECHOS RESERVADOS. PROHIBIDA LA REPRODUCCION TOTAL O PARCIAL.  
ARTICULO 88, LEY Nº 17.336, SOBRE PROPIEDAD INTELECTUAL**

# DIRECCION DEL TRABAJO

## NOTAS DEL EDITOR

### COMITE DE REDACCION

**Carlos Ramírez Guerra**

Administrador Público  
Editor del Boletín Oficial

**Luciana Ciudad Espejo**

Abogado  
Departamento Jurídico

**Pamela Farías Antognini**

Asesora  
Departamento de Estudios

**Carolina Fernández A.**

Jefa de la  
Oficina de Comunicación y Difusión

**Christian Melis Valencia**

Abogado  
Departamento de Fiscalización

**Ingrid Ohlsson Ortiz**

Abogado  
Departamento de Relaciones Laborales

**Felipe Sáez Carlier**

Asesor Jurídico  
Departamento Jurídico

Digitación:

María Ester Lazcano R.  
Viviana Margarita Segovia R.

Corrección:

Manuel Valencia Garrido

Diagramación:

Marco Díaz Aros

Composición:

Publitecsa

Con esta edición iniciamos el décimo año de publicación ininterrumpida de este Boletín Oficial. Agradecemos a nuestros miles de lectores su confianza y comprometemos nuestros esfuerzos por continuar avanzando hacia niveles superiores de perfeccionamiento que nos permitan servirles cada día mejor.

En Doctrina, Estudios y Comentarios destacamos el artículo sobre "Ventajas y deficiencias de la privatización de la seguridad social chilena", preparado por el Sr. Héctor Humeres Noguera, abogado, profesor universitario y permanente colaborador de este Boletín.

En Normas Legales y Reglamentarias incluimos el Reglamento Interno de las Comisiones Ergonómica Nacional y de Apelaciones.

El contrato de trabajo por obra o faena determinada constituye la temática que abordan los fallos seleccionados que publicamos en la sección sobre Jurisprudencia Judicial.

Diversos dictámenes institucionales abordan distintas temáticas y ayudan a orientar la aplicación de la normativa en diversas situaciones como: Negociación Colectiva, huelga; Trabajadores Pesqueros, enfermedad; Estatuto Docente, asignación de zona; Estatuto de Salud, categorías; Libertad de Trabajo, negocios del giro del empleador, y Feriado.

Por último, en la sección de Normas de la Dirección del Trabajo destacamos las Instrucciones sobre actuaciones y verificaciones que corresponderá efectuar a las Direcciones Regionales del Trabajo e Inspecciones del Trabajo, ante prestaciones hechas en virtud del inciso final del artículo 38 del Código del Trabajo, y las Instrucciones en relación a afiliación de organizaciones a Centrales Sindicales.

De acuerdo a lo dispuesto en la Ley Nº 16.643, la responsabilidad de la edición de este Boletín, es la siguiente:

Propietario : Dirección del Trabajo.  
Representante Legal : María Ester Feres Nazarala, abogado, Directora del Trabajo.  
Director Responsable : Sergio Mejía Viedman, abogado, Subdirector del Trabajo.  
Director Reemplazante: Carlos Ramírez, Editor Boletín Oficial.  
Domicilio : Agustinas 1253, 10º piso, Santiago.  
Imprenta : Publitecsa, Serrano 172.  
Fono: 365 8000.

Esta publicación puede adquirirse por suscripción anual. Despacho por correo certificado. Fono Mesa Central: 365 8000 Ventas: Publitecsa, Serrano 172, Fono: 365 8100. Fax: 365 8101.

# 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

## **Rafael Pereira Lagos**

Abogado  
Jefe Departamento de Relaciones Laborales

## **Helia Henríquez Riquelme**

Socióloga  
Jefe del Departamento de Estudios

## **Carlos Ramírez Guerra**

Administrador Público  
Editor del Boletín Oficial

**LOS CONCEPTOS EXPRESADOS EN LOS ARTICULOS, ESTUDIOS Y OTRAS COLABORACIONES FIRMADAS SON DE LA EXCLUSIVA RESPONSABILIDAD DE SUS AUTORES, Y NO REPRESENTAN, NECESARIAMENTE, LA OPINION DEL SERVICIO.**



# INDICE DE MATERIAS

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | <b>Páginas</b> |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------|
| <b>VENTAJAS Y DEFICIENCIAS DE LA PRIVATIZACION DE LA SEGURIDAD SOCIAL CHILENA</b> .....                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      | 1              |
| <b>REGLAMENTO INTERNO DE LAS COMISIONES ERGONOMICA NACIONAL Y DE APELACIONES</b> .....                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | 8              |
| <b>DEL DIARIO OFICIAL</b> .....                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | 42             |
| <b>JURISPRUDENCIA JUDICIAL.</b> Selección de fallos sobre Contrato de trabajo por obra o faena determinada .....                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             | 43             |
| 1.- Contrato por obra o faena determinada. Despido injustificado. Terminación de los servicios prestados por el dependiente. Contrato a plazo fijo .....                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     | 44             |
| 2.- Contrato por obra o faena determinada. Negociación colectiva. Recurso de protección. Contrato a plazo fijo .....                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         | 51             |
| <b>DICTAMENES DE LA DIRECCION DEL TRABAJO.</b> Departamento Jurídico .....                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   | 57             |
| <b>5.345/281, 1º.09.97.</b><br>Al dependiente y dirigente sindical en que incide la consulta, deben conservárseles tanto sus actuales funciones como su asignación de riesgo .....                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           | 57             |
| <b>5.346/282, 1º.09.97.</b><br>Forma de pagar la indemnización por años de servicio, al término de la relación laboral de los dependientes de la empresa ... Industria S.A., que han percibido anticipos de dicho beneficio .....                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            | 58             |
| <b>5.347/283, 1º.09.97.</b><br>No resulta objetable por ilegal la cláusula 20 del convenio colectivo de la empresa Agrícola ... por la cual se permite redistribuir al personal entre las distintas secciones que comprende el faenamiento de aves pactado en el contrato, aun cuando signifique obtener bonos de producción de distinto monto, sin perjuicio de las facultades de fiscalización que competen al Servicio, de aplicarse tales cambios sin atender a requerimientos de desarrollo de las faenas como se pactó .....                                                                           | 60             |
| <b>5.348/284, 1º.09.97.</b><br>1) Los Bonos de "turno" y "antigüedad" pactados en los convenios colectivos vigentes en la empresa ..., deben ser considerados en la base de cálculo de las horas extraordinarias; asimismo, deben ser considerados para los efectos de calcular el beneficio de la semana corrida.<br>2) Atendido el carácter variable y accesorio que presenta el "incentivo de producción" que otorga la empresa a sus trabajadores, no procede su inclusión en la base de cálculo de las horas extraordinarias ni tampoco procede su inclusión en el beneficio de la semana corrida ..... | 63             |

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |    |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| <b>5.411/285, 3.09.97.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |    |
| Se niega lugar a la reconsideración de las Instrucciones N° 0-1, de 2.04.97, impartidas por la fiscalizadora Sra. C. H., dependiente de la Inspección Provincial del Trabajo de Quillota, a la empresa ... ..                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           | 68 |
| <b>5.412/286, 3.09.97.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |    |
| Se deniega la reconsideración interpuesta y se confirma lo obrado por la Inspección Provincial del Trabajo de Santiago en sus Instrucciones N° 97-767, de 22.05.97 .....                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | 71 |
| <b>5.413/287, 3.09.97.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |    |
| La expresión idénticas estipulaciones que utiliza la letra a) del artículo 381 del Código del Trabajo, significa que las estipulaciones de la última oferta del empleador deben ser en substancia y accidentes las mismas que las contenidas en el contrato, convenio o fallo arbitral vigente; debiendo entenderse excluidas por el ministerio de la ley sólo las relativas a reajustabilidad de remuneraciones .....                                                                                                                                                                  | 72 |
| <b>5.448/288, 8.09.97.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |    |
| Los dirigentes de un sindicato interempresa pueden ceder los permisos contemplados en el artículo 249 del Código del Trabajo, únicamente a otros directores de la citada organización que dependan del mismo empleador .....                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            | 75 |
| <b>5.465/289, 12.09.97.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |    |
| El sistema propuesto por la empresa ... para controlar la asistencia y determinar las horas de trabajo no constituye un registro de control de asistencia en los términos previstos en el artículo 33 del Código del Trabajo, no resultando procedente, por ende, que esta Dirección autorice su implantación .....                                                                                                                                                                                                                                                                     | 76 |
| <b>5.466/290, 12.09.97.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |    |
| 1) Los bonos denominados Pesador, Monitor, Caldera y Telares, este último de ser también fijo y pagarse semanalmente, no procede sean computados para el pago de semana corrida de los trabajadores remunerados por hora de la empresa Compañía de Tejidos ..., y                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |    |
| 2) La gratificación asegurada pactada en la cláusula N° 5 del contrato colectivo que rige a los trabajadores del Sindicato N° 1 de la empresa antes mencionada, corresponde que se calcule sobre la remuneración base, sin considerar los bonos antes nombrados ni horas extras .....                                                                                                                                                                                                                                                                                                   | 78 |
| <b>5.468/291, 12.09.97.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |    |
| 1) No resulta procedente pronunciarse sobre la reconsideración solicitada por la empresa Algas ...; respecto de las instrucciones contenidas en los puntos N°s. 9 y 14 del Oficio N° 0-97/520 y 519 de 2.07.97, cursadas por la Inspección Provincial del Trabajo, Quillota, atendido lo convenido por las partes en el Acta de Acuerdo suscrita con fecha 18 de julio de 1997.                                                                                                                                                                                                         |    |
| 2) El pago por parte de la empresa Algas ..., de los permisos sindicales legales y demás tiempo utilizado en actividades sindicales por parte de los dirigentes de las organizaciones sindicales constituidas en dicha empresa, ha tenido su origen en un acuerdo de las partes, razón por la cual la empresa no puede suprimir unilateralmente el pago de las remuneraciones correspondientes a dichos beneficios. Se deniega solicitud de reconsideración de las instrucciones contenidas en el punto N° 15 del Oficio de Instrucciones N° 0-97/520 y 519 antes individualizado ..... | 82 |

**5.469/292, 12.09.97.**

- 1) Corresponde al empleador sufragar los gastos médicos de atención de urgencia de una enfermedad común de un trabajador de una nave pesquera producidos durante el período de embarque, cuando en el puerto de desembarque no existan servicios médicos de atención de aquéllos a los que el trabajador se encuentre afiliado, sin perjuicio de la determinación posterior acerca de quien ha de soportar en definitiva dicho gasto.
- 2) Frente a las deudas contraídas por el trabajador ha autorizado por atención médica cabe distinguir si el trabajador ha autorizado los descuentos, en cuyo caso deberán ser efectuados de la remuneración respectiva, con el límite legal de 15% del total de la misma, o, en cambio, si no existe dicha autorización, en cuyo caso no procede efectuar descuento, retención o compensación alguna por concepto de dicha deuda, la que en consecuencia queda sometida al estatuto general de las obligaciones establecido en el Código Civil.
- 3) La obligación de prestar o garantizar la atención médica y hospitalaria corresponde única y exclusivamente al empleador, no pudiendo imputarse por este concepto carga alguna al trabajador como sería eventualmente la de financiar los gastos del traslado.
- 4) No se ajusta a derecho la aplicación analógica de la solución prevista por el artículo 126 del Código del Trabajo para la marina mercante a la situación de la marina de pesca ..... 87

**5.470/293, 12.09.97.**

- 1) No corresponde aumentar el complemento de la remuneración básica mínima nacional establecido en el artículo 5º transitorio inciso sexto de la Ley Nº 19.070 mediante la aplicación del beneficio establecido en el artículo 1º de la Ley Nº 19.354.
- 2) Escapa de la competencia interpretativa de este Servicio fijar o asignar obligaciones y responsabilidad respecto de organismos o reparticiones públicas, como determinar si corresponde al Ministerio de Educación financiar el incremento establecido por el artículo 1º de la Ley Nº 19.354 ..... 91

**5.471/294, 12.09.97.**

No procede que la Dirección del Trabajo autorice a la empresa Tintorería ... para convenir con sus trabajadores la jornada de trabajo por la cual se consulta ..... 94

**5.472/295, 12.09.97.**

- 1) Los trabajadores afectos a un sistema remuneracional mixto conformado por un sueldo base mensual y comisiones tienen derecho a que los 15 días hábiles que comprende su feriado anual les sea pagado en la forma prevista en el inciso 4º del artículo 71 del Código del Trabajo, esto es, sumando al sueldo convenido el promedio de lo percibido por concepto de comisiones en los tres últimos meses trabajados.
- 2) Los días sábado comprendidos en el período de feriado de los dependientes afectos al mismo sistema remuneracional, cuya jornada ordinaria laboral incluye dichos días, deben ser remunerados en la forma prevista en el punto 1) precedente.
- 3) Por el contrario, los sábado comprendidos en el período de feriado de los dependientes sujetos a dicho sistema remuneracional, cuya jornada laboral se distribuye en 5 días, de lunes a viernes, no dan derecho a remuneración íntegra, en los términos del artículo 71 del Código del Trabajo, debiendo, no obstante, entenderse pagados por estar incluidos en el respectivo sueldo mensual ..... 96

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| <b>5.473/296, 12.09.97.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |     |
| habiendo expirado por vencimiento del plazo el contrato de prestación de servicios suscrito con la empresa ..., la Editora ... ha podido suprimir las sumas que por concepto de ... pagaba a sus trabajadores .....                                                                                                                                                                                                   | 101 |
| <b>5.616/297, 22.09.97.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |     |
| Deniega autorización solicitada por empresa ... para implantar sistema especial de control de asistencia y determinación de las horas de trabajo para el personal que labora en cuidado de menores a domicilio .....                                                                                                                                                                                                  | 103 |
| <b>5.618/298, 22.09.97.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |     |
| Atiende presentación relativa a la procedencia de que el Consorcio ... modifique su actual sistema de pago de las remuneraciones de su personal .....                                                                                                                                                                                                                                                                 | 105 |
| <b>5.619/299, 22.09.97.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |     |
| 1) Si un funcionario de la salud no acredita haber aprobado el curso de regularización a que se refiere el artículo 7º de la Ley Nº 19.378, en el plazo de dos años a que alude el artículo 2º transitorio de la misma ley, podría eventualmente dejar de pertenecer a la dotación municipal de salud, por incumplimiento grave de las obligaciones funcionarias, establecido por medio de un sumario administrativo. |     |
| 2) No resulta jurídicamente procedente, en el caso señalado, otorgar al funcionario un nuevo plazo para los efectos indicados .....                                                                                                                                                                                                                                                                                   | 106 |
| <b>5.620/300, 22.09.97.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |     |
| No existe impedimento legal alguno para que un trabajador desempeñe actividades relacionadas con el giro de la empresa una vez extinguida la relación laboral .....                                                                                                                                                                                                                                                   | 108 |
| <b>5.621/301, 22.09.97.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |     |
| El bono de productividad pactado en el artículo octavo del contrato colectivo de 3.06.-97, celebrado entre la empresa ... y el Sindicato de Trabajadores constituido en la misma, no debe incluirse para los efectos de calcular la indemnización por años de servicio y la sustitutiva del aviso previo .....                                                                                                        | 110 |
| <b>5.622/302, 22.09.97.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |     |
| El pago reiterado en el tiempo que ha hecho la empresa ... de la remuneración correspondiente al mes de septiembre de cada año con anterioridad a las Fiestas Patrias, respecto del personal contratado antes del 18.09.95, configura una cláusula incorporada tácitamente a los contratos de trabajo que no puede ser dejada sin efecto unilateralmente por dicha empresa .....                                      | 113 |
| <b>5.623/303, 22.09.97.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |     |
| No procede reconsiderar las Instrucciones Nº 97/137, de 13.02.97, en lo referido al pago de semana corrida respecto de aquellos trabajadores que se desempeñan a lo menos durante cinco días a la semana .....                                                                                                                                                                                                        | 115 |
| <b>5.624/304, 22.09.97.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |     |
| Procede el pago de la asignación de reemplazo pactada en contrato colectivo celebrado entre la empresa Manufactureras ... y el Sindicato de Trabajadores Nº 1, aun cuando el trabajador titular del cargo reemplazado haya sido despedido .....                                                                                                                                                                       | 117 |

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| <b>5.822/305, 26.09.97.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |     |
| Se confirman las instrucciones impartidas por la Inspección Comunal Nor-Oriente de Santiago bajo el N° 97-859, de 18.08.97, en orden a que A.F.P. ... deberá continuar cancelando el bono de mantención de \$240.000 fijos mensuales, suspendido desde julio de 1997 .....                                                                                       | 119 |
| <b>5.847/306, 30.09.97.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |     |
| Las sumas depositadas por el empleador en las libretas de ahorro para la vivienda de los trabajadores de la empresa Agroinversiones ... constituyen un préstamo cuya deducción de las remuneraciones no podrá exceder del 15% de la remuneración total del trabajador .....                                                                                      | 121 |
| <b>5.848/307, 30.09.97.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |     |
| Los trabajadores que habiendo prestado servicios en las regiones o provincias o actividades a que se refería el inciso 3° del artículo 72 del D.L. N° 2.200, de 1978, que al 14 de agosto de 1981 tenían contrato vigente por menos de un año, sólo tienen derecho a un feriado anual de 15 días hábiles .....                                                   | 123 |
| <b>5.849/308, 30.09.97.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |     |
| 1) A los funcionarios de la salud acogidos a licencia médica, les asiste el derecho a percibir, si concurren los requisitos para ello, la asignación por desempeño en condiciones difíciles.                                                                                                                                                                     |     |
| 2) Con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley N° 19.378, sólo es posible materializar el ingreso a la carrera funcionaria mediante contrato indefinido, previo concurso público de antecedentes, exigencia esta última que se entiende cumplida si el contrato indefinido fue pactado con anterioridad a la entrada en vigencia de la citada ley ..... | 125 |
| <b>5.850/309, 30.09.97.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |     |
| El sistema propuesto por la empleadora Sra. ... para controlar la asistencia y determinar las horas de trabajo de su personal agrícola no constituye un registro de control de asistencia en los términos previstos en el artículo 33 del Código del Trabajo, no resultando procedente, por ende, que esta Dirección autorice su implementación .....            | 128 |
| <b>CIRCULARES Y ORDENES DE SERVICIO DE LA DIRECCION DEL TRABAJO .....</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                        | 130 |
| <b>1.- Circulares.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |     |
| <b>110, 10.09.97.</b> Depto. Fiscalización                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |     |
| Imparte instrucciones sobre actuaciones y verificaciones que corresponderá efectuar a las Direcciones Regionales del Trabajo e Inspecciones del Trabajo, ante prestaciones hechas en virtud del inciso final del artículo 38 del Código del Trabajo .....                                                                                                        | 130 |
| <b>115, 26.09.97.</b> Depto. Relaciones Laborales                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |     |
| Imparte instrucciones en relación a afiliación de organizaciones a Centrales Sindicales .....                                                                                                                                                                                                                                                                    | 167 |

**2.- Ordenes de Servicio.**

|                                                                                                                                                                         |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| <b>12, 4.09.97.</b> Depto. Relaciones Laborales<br>Deja sin efecto Orden de Servicio N° 4, de 1994, sobre solicitudes de información de Organizaciones Sindicales ..... | 169 |
| <b>ACTUALIZACION DE NOMINA DE INSPECCIONES DEL TRABAJO .....</b>                                                                                                        | 170 |
| <b>INDICE TEMATICO DE DICTAMENES DE LA DIRECCION DEL TRABAJO PUBLICADOS EN ESTA EDICION .....</b>                                                                       | 171 |

