



BOLETÍN OFICIAL

Dirección del Trabajo
Julio 2002



GOBIERNO DE CHILE
DIRECCION DEL TRABAJO

Un servicio comprometido con el mundo del trabajo



85 AÑOS DT



Monseñor Alfonso Baeza Donoso, ganador del “Premio Manuel Bustos Huerta 2002”: “La sociedad no esta organizada con una justicia social”

- El prelado señaló que si bien ha habido avances en ciertas materias “el desafío es cómo hacer que los derechos estén garantizados, en un nivel cada vez superior. Se ha avanzado, pero muchísimo más lento y desigual, de lo que debería ser si hubiese más solidaridad, más justicia, si hubiese un espíritu de compartir mayor que el actual.

Ganador del premio “Manuel Bustos Huerta 2002”, Monseñor Alfonso Baeza Donoso, desarrolló una gran amistad con el fallecido líder sindical.

El Vicario Episcopal para la Pastoral Social admiraba de Bustos su simpatía, su valor y capacidad para trabajar con todas las tendencias ideológicas, cuando era el primer presidente de la “Nueva CUT”.

Se sintió alegre de haber recibido este premio, ya que “es un reconocimiento a un trabajo de muchos años”, además por lo que encarna la persona de Manuel Bustos. “El hecho de que le otorguen un premio que se constituye para honrar la memoria de una persona, es realmente una recompensa que no sé si la merezca”, señala Monseñor Baeza al *Boletín Oficial de la Dirección del Trabajo*.

En materia social, actualmente el gran desafío se refiere a cómo generar mayor empleo y una mejor calidad de éste, así como la de dignificar el trabajo.

¿En materia social cuáles son las mayores necesidades que tiene Chile?

Actualmente el gran desafío se refiere a cómo generar mayor empleo y una mejor calidad de éste, así como la de dignificar el trabajo.

El otro tema que es muy importante y que está relacionado con el anterior, se refiere a la tremenda desigualdad que existe. Esta es una desigualdad “injusta” porque se genera principalmente sobre la base de las riquezas que tienen las personas. Las que poseen mayores bienes, tienen más oportunidades y



así aumenta la brecha respecto de las que tienen menos oportunidades, menos bienes.

¿El desempleo que afecta actualmente al país se trata de un problema coyuntural o estructural?

Creo que es un problema de tipo estructural, con elementos coyunturales, por supuesto, debido a la recesión mundial. El modelo de desarrollo de crecimiento que se genera es cada vez más excluyente y va favoreciendo a las personas que tienen más recursos. En ese sentido, no es una situación coyuntural, sino que se va haciendo más o menos estructural porque así está organizado el mundo entero. Entonces, todo este fenómeno de la "globalización" y el hecho de que los países se especializan más en cierto tipo de producciones, en función de la competencia internacional, hace que un grupo de personas se vea disminuida o excluida de sus posibilidades.

El señalar que el desempleo se deba a un problema estructural, no quiero decir que sea "algo fatal". Una situación estructural se puede enfrentar, puede cambiar y mejorar con acciones que apliquen todos los Estados, como acciones solidarias que mejoren la redistribución del ingreso, y que cree una discriminación positiva hacia la mujer o los sectores populares.

A su juicio ¿quién debería asumir este problema del desempleo, el gobierno, los empresarios o ambos?

Creo que ambos. El problema es que los empresarios nunca lo van a hacer si no ven que tienen una serie de garantías. Los empresarios existen en función de la utilidad que obtienen. Entonces, de ahí que pidan siempre condiciones que les permitan asegurar un nivel de ganancias satisfactorio. Si el objetivo y la motivación fundamental de los empresarios es 'el lucro', evidentemente que va a ser un factor de desigualdad. Visto así, es el Estado el que debe redistribuir de la mejor manera posible, de

forma tal que ese crecimiento y aumento de riqueza que se genera, no sea apropiado por los sectores empresariales, sino que haya una redistribución hacia los sectores que están más desmejorados. Ahora, eso no es fácil, porque cada vez que se habla de crear un nuevo impuesto para financiar la salud o enfrentar los temporales, vienen las quejas y los "no se puede, no se puede". Una forma de solución es que el gobierno tenga un gran respaldo ciudadano, que exista una mayor participación de la gente, de los afectados, a los que no hay que dejar como meros espectadores, sino que deben ser realmente actores.

¿Piensa que existe la ética empresarial?

Existe, pero no todos la tienen, ese es el problema. Hace tiempo que se habla en Chile de que "muchos empresarios tienen un cierto parasitismo". El empresario es aquel que se arriesga, sabe combinar los factores de producción y tiene iniciativa. Ahí se justifica su lucro y la utilidad. Sin embargo, de repente hay muchos empresarios que viven de las condiciones que exigen al gobierno, piden rebajas de impuesto y cuando las cosas no van tan bien, recurren al gobierno. El caso más patético fue la crisis financiera de los bancos -1982- donde todo el país tuvo que ayudarle a éstos a mantener sus negocios. Y cuando les va bien, no se "acuerdan mucho" de que ellos le deben a toda la ciudadanía el hecho de que hayan sobrevivido. La ética del empresario tiene que estar consciente de que cumple con una función social y se debe a una comunidad. Y que su vida y negocio, depende de lo que realmente esté produciendo y necesite.

¿Ve factible esto, si se piensa que vivimos en un mundo, a veces, tan pragmático y egoísta?

Ahí veo la importancia que tiene también la ética política. Los políticos deben ser personas que estimulen un tipo de comportamiento. También me parece importante la acción de los trabajadores, los que deben

promover sus derechos, pero al mismo tiempo no ser factores siempre de demanda, sino que también de aportes, creatividad y propuestas. Asimismo, está el papel que cumplen, a mi juicio, las Iglesias católicas y cristianas de formar, estimular a la gente para que tenga valores, actitudes solidarias y que no siempre busquen el interés individual. Ahí vuelvo a resaltar la personalidad de los dirigentes sindicales, como fue Manuel Bustos. En ese sentido, para mí, en una sociedad que esté más integrada, en donde exista un rol más importante de los trabajadores, los que deben estar organizados, se puede generar un tipo de comportamiento más solidario.

¿Cuál es su opinión de la reforma laboral?

Creo que es un poco compleja y que nadie la conoce completamente, ni yo la conozco entera. Tiene puntos importantes, como es la de proteger la estructura sindical. Sin embargo, pienso que no dejó contentos a todos. Crea una situación que no sé cómo se va a enfocar si no se refuerza, por ejemplo, la fiscalización por parte de la Dirección del Trabajo, ya que hay una serie de situaciones que son objeto de fiscalización, multas y sanciones.

¿Qué aspectos quedaron fuera, a su juicio, de la reforma laboral?

La negociación colectiva interempresas. A mi juicio, este es un punto muy importante y lastimoso. Los mecanismos que se han generado actualmente como son la descentralización de las empresas, donde éstas han quedado reducidas a lo estrictamente nuclear, pero que a su vez tienen todos los servicios contratados, cosa que tengo entendido a los empresarios les conviene, ya que así no tienen responsabilidades sobre una serie de trabajadores que les exigían vacaciones, seguridad social, indemnización. Esta responsabilidad depende fundamentalmente de la empresa central y al no existir la negociación interempresas, deja en la más absoluta indefensión a los trabajadores.

El 15 de mayo se celebró el día de las encíclicas sociales. ¿Piensa Ud. que se ha avanzado en los temas que abordó en su oportunidad la encíclica *Rerum Novarum* del Papa León XIII, como es la existencia de un salario justo?

Creo que ciertamente hay un avance en relación con las condiciones que se vivían en ese tiempo. No obstante ello, los problemas sociales van apareciendo de distintas maneras, pero hay un cierto parentesco, es decir, si hablamos de salario justo, lo que se ha logrado y que me parece relevante, es que el salario del trabajador no esté relacionado con el número de hijos que éste tenga. Con ello se logró solidaridad, en el sentido que todos contribuyen a un fondo común, como es el de las asignaciones familiares. Sin embargo, el tema es que los salarios aún son bajos por lo que la asignación familiar no tiene gran significado.

¿Está de acuerdo con aumentar el salario mínimo?

Sí. El salario debiera ser, y esa es la doctrina social de la Iglesia, un salario que le permita al trabajador vivir conforme al nivel medio del país, con una remuneración en que pueda mantener a la familia. En la práctica, esto ha mejorado porque el nivel de vida, también lo ha hecho, pero a costa de mucho esfuerzo. Un trabajador común tiene que laborar muchas horas y tiene que renunciar a muchas cosas. Actualmente, trabaja la mujer y el hombre, a veces hasta los niños, ni hablar de vacaciones porque si sale sigue trabajando. Diría que el mejoramiento del nivel de vida es algo que le cuesta tanto sacrificio al trabajador común y corriente, que realmente cada día la vida se va encareciendo más porque al mismo tiempo cada posibilidad que se abre significa más dinero.

¿A qué atribuye esto?

Al hecho de que la sociedad no está organizada con una justicia social. Pienso

que, en todos los sentidos, se ha avanzado, hay un mayor respeto por los trabajadores.



El salario debiera ser, y esa es la doctrina social de la Iglesia, un salario que le permita al trabajador vivir conforme al nivel medio del país, con una remuneración en que pueda mantener a la familia.

En lo que respecta al seguro de desempleo, la idea es estupenda, pero su materialización es absolutamente insuficiente porque está, en primer lugar, determinado por cierto tiempo. En segundo lugar, el monto que va a recibir es muy bajo. Como punto de partida la idea es un gran progreso, pero lo que hay que hacer es que realmente tengamos un seguro de desempleo, que no exista la angustia de una persona que gana 500 mil pesos mensuales y que obtenga 80 mil pesos mientras se encuentra desempleado. Debe existir un seguro que garantice buscar con calma un trabajo y eso está muy lejos.

Tenemos 'los títulos', salario familiar, seguro desempleo, la salud, pero todos son extremadamente limitados. Por eso es que el desafío es cómo hacer que los derechos estén garantizados, en un nivel cada vez más superior. Se ha avanzado, pero muchísimo más lento y desigual de lo que debería ser si hubiese más solidaridad, más justicia, si hubiese un espíritu mayor de compartir, del que actualmente existe.

EL AHORRO PREVISIONAL VOLUNTARIO

Héctor Humeres Noguear (*)

En la Ley N° 19.768, publicada en el Diario Oficial con fecha 7 de noviembre de 2001, conocida bajo la denominación de Reforma al Mercado de Capitales, se incluyeron cambios muy significativos en materia de ahorro previsional voluntario contemplado en el Decreto Ley N° 3.500; ellos beneficiarán a los afiliados al Sistema de A.F.P., quienes podrán optar a pensiones superiores y/o adelantar su edad de jubilación, y también beneficiará a la economía nacional, ya que incrementará fuertemente el ahorro de la misma.

En efecto, cuando se diseñó el sistema de pensiones de capitalización individual, se estructuró éste de modo tal que fuera capaz de garantizar pensiones equivalentes al 70% de los ingresos promedios percibidos por el trabajador durante los últimos 10 años de su vida activa.

Para alcanzar ese objetivo se requiere de un ahorro sistemático, equivalente a una tasa de cotización del 10% sobre la remuneración imponible, durante un horizonte de largo plazo, entre 30 y 40 años, y una rentabilidad promedio de las inversiones del orden de 4% real anual.

Es un hecho, sin embargo, que a lo largo de una vida de trabajo las personas están expuestas a diversas contingencias, como son el desempleo, cotizaciones esporádicas, variación de las remuneraciones imponibles, trabajo independiente, etc.

(*) Abogado, Profesor de Derecho Laboral y de la Seguridad Social, Asesor Jurídico de la Asociación Gremial de A.F.P.

En estas circunstancias es justamente donde el Ahorro Voluntario puede tener un rol determinante desde una perspectiva previsional, ya que le permite al trabajador aminorar los efectos desfavorables que se hayan presentado en su vida laboral. El impacto de un pequeño ahorro mensual voluntario realizado durante un largo período, es muy sustantivo, y pueden realizarlo todos los afiliados.



Si bien el sistema entrega buenas pensiones –los resultados muestran que en sus 21 años de existencia, el Sistema de A.F.P. está entregando en promedio pensiones de vejez a la edad legal equivalentes a un 80% del ingreso del trabajador– el espíritu del sistema de capitalización individual es que el afiliado construya la mejor pensión que pueda ser capaz de generar, y para este propósito son cruciales los incentivos del Ahorro Previsional Voluntario.

Afiliados que mantienen Ahorro Previsional Voluntario

Fondos Administrados (dic. 2001)	
Cotización Voluntaria	US\$ 276 millones
Depósitos Convenidos	US\$ 107 millones
Ahorro Voluntario	US\$ 211 millones
TOTAL	US\$ 594 millones

Número de Personas (dic. 2001)	
Cotización Voluntaria	238.918
Depósitos Convenidos	42.285
Ahorro Voluntario	1.027.849

Para ello el afiliado debería preguntarse ¿a qué edad deseo pensionarme? Y ¿cuánto espero que sea el monto de mi pensión?

Teniendo claridad ante dichas interrogantes, los afiliados al sistema previsional deberían posicionarse frente a las tres opciones para ahorrar en forma adicional a la cotización obligatoria del 10% de la renta.

Estas tres opciones eran la Cotización Previsional Voluntaria, los Depósitos Convenidos con el empleador y la Cuenta de Ahorro Voluntario; la reforma legal introdujo modificaciones sólo a las dos primeras opciones, sin introducir cambios a la Cuenta de Ahorro Voluntario.

Las Cotizaciones Previsionales Voluntarias y los Depósitos Convenidos con el empleador forman parte de la cuenta de capitalización individual del afiliado; hasta ahora no podían ser utilizados para otros fines distintos a adelantar la pensión o incrementarla.

Los principales alcances de la ley son los siguientes:

- autoriza a Bancos e Instituciones Financieras, Cías de Seguros, Administradoras de Fondos Mutuos, de Inversión, de Fondos para la Vivienda.
- permite incrementar el monto de la pensión o anticipar la edad para pensionarse.
- permite retirar el ahorro previsional voluntario para fines distintos a los previsionales, pagando los impuestos correspondientes.
- permite retirar los Depósitos Convenidos como Excedentes de Libre Disposición.
- extiende los beneficios tributarios del ahorro previsional voluntario a los trabajadores independientes.

Es indudable que desde la perspectiva de los afiliados, el cambio más relevante a raíz de la reforma en comentario es que ahora los afiliados tienen la posibilidad de retirar, a cualquier edad y para cualquier propósito, los ahorros que realicen por concepto de cotizaciones previsionales voluntarias, los que puede tener el carácter de parciales o totales.

Examinaremos a continuación en que consisten dichas *alternativas* en el caso *del ahorro previsional voluntario* efectuado en las Administradoras de Fondos de Pensiones:

Cotizaciones Voluntarias: Ellas corresponden a aportes que pueden efectuar los trabajadores dependientes e independientes, con el objetivo de aumentar la pensión o anticipar la edad de jubilación; pasarán a formar parte de la cuenta de capitalización individual y gozan de determinados incentivos tributarios.

Cabe señalar que los afiliados también podrán efectuar dicho ahorro en una A.F.P. diversa a aquella en que tiene su Cuenta de Capitalización Individual, como asimismo pueden solicitar que la A.F.P. les deposite dichos recursos en otra entidad autorizada.

Un punto importante a considerar es que el Ahorro Previsional Voluntario, siempre mejora las pensiones de vejez. Estos ahorros no se consideran para efectos de determinar la garantía estatal de pensiones mínimas, tampoco para el cálculo del aporte adicional que deben realizar las compañías de seguros en caso de pensiones de invalidez y sobrevivencia. En consecuencia, este ahorro siempre va a favorecer al afiliado.

El cuadro siguiente permite apreciar la estructura antigua del ahorro previsional y compararlo con la nueva.

cotizaciones voluntarias

	Antes	Ahora
Objetivo	Incrementar el monto de la pensión o anticipar la edad de pensión	Incrementar el monto de la pensión, anticipar la edad de pensión o retirarlos para otros fines
Beneficiarios	Afiliados dependientes	Afiliados dependientes e independientes
Rebaja de Impuesto por Cotizaciones	Cotización exenta hasta 48,5 U.F. mensuales	– Trabajadores dependientes cotización exenta hasta 50 U.F. mensuales – Trabajadores independientes exento 8,33 U.F. por el total de U.F. de cotización obligatoria. Tope de 600 U.F. al año
Posibilidad de retirar anticipadamente (liquidez)	NO	Puede retirarse todo o parte del ahorro, pagando el impuesto correspondiente
Impuesto por retiro anticipado	No se puede retirar	Afecto a un impuesto único que se declara y paga en la misma forma y oportunidad que el Impuesto Global Complementario
Castigo por retiro anticipado	No se puede retirar	Tiene una carga tributaria adicional ⁽¹⁾ . Tasa entre 3% y 7%
Retiro a través de Excedentes de libre disposición	SI	SI
Impuesto aplicable a los Excedentes de Libre Disponibilidad	Tasa única de impuesto que se determina por una sola vez y se aplica a todos los retiros. La tasa se determina expresando en porcentaje, el impuesto que resulte de aplicar al 10% del monto posible de retirar la tabla de Global Complementario.	Impuesto Unico tabla Global Complementario por 100% del retiro. Quedan exentos los siguientes casos ⁽²⁾ • 200 U.T.M. anualmente. Tope Total de 1.200 U.T.M. • 800 U.T.M. durante un año Requisitos exención: ahorro realizado con 48 meses de anticipación
Administración	A.F.P.	A.F.P., Bancos, Compañías de Seguros, Fondos Mutuos, Fondos de Inversión u otra institución autorizada

(1) No rige para pensionados ni afiliados que cumplan requisitos para pensionarse anticipadamente.

(2) Los afiliados con cotizaciones voluntarias enteradas con anterioridad al 7 de noviembre de 2001 podrán optar por mantener el régimen tributario anterior, para los ahorros existentes a esa fecha.

Depósitos Convenidos: Estos corresponden a aportes que el empleador realiza a la cuenta de capitalización del trabajador, en forma periódica u ocasional, previo acuerdo entre ambas partes.

El objetivo de este ahorro reside en incrementar el monto de la pensión o bien permitir

anticiparla; no tienen límite en su monto y no son considerados remuneración ni renta para efectos tributarios.

El trabajador podrá ahora solicitar que dichos depósitos sean trasladados a un Plan de Ahorro Previsional, ya sea en una A.F.P. o en otra entidad autorizada.

El cuadro que se incluye a continuación, permite apreciar la estructura antigua del depósito convenido y compararlo con la nueva.

DEPOSITOS CONVENIDOS

	Antes	Ahora
Objetivo	Incrementar el monto de pensión o anticipar la edad de pensión	Incrementar el monto de la pensión, anticipar la edad de pensión o retirarlos como excedentes de libre disposición
Administración	A.F.P.	A.F.P., Bancos, Compañías de Seguros, Fondos Mutuos, Fondos de Inversión u otra institución autorizada
Posibilidad de retirar anticipadamente	NO	NO
Excedentes de libre disposición	No pueden retirarse como excedentes	Sí pueden retirarse como excedentes. Se exceptúan de esta posibilidad aquéllos acogidos al régimen anterior
Impuesto Excedentes de libre disposición		Impuesto Unico tabla Global Complementario. No tienen exención tributaria

Algunas características tributarias de los diversos tipos de ahorro previsional voluntario son las siguientes:

- son parte de la remuneración.
- pero están exentos del impuesto a la renta hasta 50 U.F. mensuales en el caso de los trabajadores dependientes o 600 U.F. anuales en el caso de los trabajadores independientes.
- los montos retirados y que no se destinen a anticipar o mejorar las pensiones

pagarán un impuesto único con recargo; su rescate estará afecto a una tasa provisoria del 15%, que retendrá la A.F.P. o entidad autorizada.

- cuando formen parte de la pensión, sólo estarán afectos al impuesto a la renta que se aplican a éstas.
- se podrán retirar como excedentes de libre disposición –cuando se cumplan los requisitos para ello– quedando afectos al impuesto global complementario, con ciertas exenciones.

- los Depósitos Convenidos que se realicen a partir de la vigencia de la ley, podrán ser retirados como excedentes, pero no tendrán derecho a ninguna clase de exención tributaria.

Los ejemplos que se acompañan permiten formarse una idea específica acerca de cómo se comportan dichos beneficios y aquilatar su impacto en la pensión del afiliado.

Ejemplo de Cotización Voluntaria Afiliado Promedio

	SIN COTIZACION VOLUNTARIA	CON COTIZACION VOLUNTARIA
Remuneración Bruta (U.F.18,8)	\$ 305.000	\$ 305.000
Cotización oblig. A.F.P. (12,26%)	-\$ 37.393	-\$ 37.393
Cotización oblig. Salud (7%)	-\$ 21.350	-\$ 21.350
Cotización voluntaria	\$ 0	-\$ 16.213 (1 U.F.)
Remuneración antes de imppto.	\$ 246.257	\$ 230.044
Impuesto único (Exento)	\$ 0	\$ 0
Remuneración líquida	\$ 246.257	\$ 230.044
Remuneración líquida U.F.	15,2	14,19
DISMINUCION DE LA RENTA LIQUIDA		- 6,6% (U.F. 1)

Ejemplo de Cotización Voluntaria Afiliado Promedio

	SIN COTIZACION VOLUNTARIA	CON COTIZACION VOLUNTARIA
Pensión Bruta	\$ 209.340	\$ 285.958
Cotización oblig. Salud (7%)	-\$ 14.654	-\$ 20.017
Pensión antes de imppto.	\$ 194.686	\$ 265.941
Impuesto único	\$ 0	\$ 0
Pensión líquida	\$ 194.686	\$ 265.941
Pensión líquida U.F.	12,01	16,40
Pensión Líquida / Renta Líquida	79%	116%
AUMENTO DE LA PENSION LIQUIDA		36,60% (+ 4,39 U.F.)

Ejemplo de Cotización Voluntaria Afiliado Renta Alta

	SIN COTIZACION VOLUNTARIA	CON COTIZACION VOLUNTARIA
Remuneración Bruta (U.F.188)	\$ 3.010.773	\$ 3.010.773
Cotización oblig. A.F.P. (s/U.F. 60)	-\$ 118.958	-\$ 118.958
Cotización oblig. Salud (s/U.F. 60)	-\$ 67.262	-\$ 67.262
Cotización voluntaria	\$ 0	-\$ 105.857 (6,61 U.F.)
Remuneración antes de imppto.	\$ 2.824.553	\$ 2.718.696
Impuesto único	-\$ 409.136	-\$ 372.086
Remuneración líquida	\$ 2.415.417	\$ 2.346.610
Remuneración líquida U.F.	150,82	U.F. 146,53
DISMINUCION DE LA RENTA LIQUIDA		- 3% (U.F. 4,29)

Ejemplo de Cotización Voluntaria Afiliado Renta Alta

	SIN COTIZACION VOLUNTARIA	CON COTIZACION VOLUNTARIA
Pensión Bruta (U.F. 84,51)	\$ 1.353.407	\$ 2.107.541
Cotización oblig. Salud (s/U.F. 60)	-\$ 67.262	-\$ 67.262
Cotización voluntaria	\$ 0	\$ 0
Pensión antes de impuesto	\$ 1.286.145	\$ 2.040.279
Impuesto único	-\$ 69.544	-\$ 183.773
Pensión líquida \$	\$ 1.216.601	\$ 1.856.506
Pensión líquida U.F.	U.F. 75,97	U.F. 115,92
Pensión Líquida / Renta Líquida	50%	79%
AUMENTO DE LA PENSION LIQUIDA		+ 53% (U.F. 39,95)

Cuenta de Ahorro Voluntario: Esta alternativa de ahorro adicional tiene un tratamiento similar a una cuenta de ahorro tradicional; los ahorros efectuados en ella son de libre disponibilidad y no cuenta en la ley en comentario con beneficios tributarios adicionales. El afiliado puede traspasar parte o el total del saldo acumulado en ella a la cuenta de capitalización con el objeto de determinar el monto de la pensión; dicho traspaso no constituye giro para efectos de impuestos.

Asimismo, cabe señalar que se abren también alternativas de ahorro y libre disposición para los trabajadores independientes, quienes pueden cotizar voluntariamente hasta 600 U.F. mensuales, y para aquellos que son imponentes del Instituto de Normalización Previsional (I.N.P.), quienes pueden efectuar Ahorro Previsional Voluntario o Depósitos Convenidos en cualquier A.F.P. o en alguna entidad autorizada que desee.

Igualmente, es del caso destacar que se modificó el mecanismo de tributación que existía para retirar excedentes de libre disposición.

En efecto, ahora las cotizaciones voluntarias podrán ser retiradas libres de impuestos –utilizando el mecanismo del excedente de libre disposición– hasta por un máximo anual de 200 U.T.M., con un tope de 1.200

U.T.M. en total, o bien una exención máxima de 800 U.T.M. durante un año. Los retiros que excedan de estos montos pagarán un impuesto único, calculado de la misma forma que el impuesto Global Complementario correspondiente al año en que se retiren.

No obstante, dicha modificación, no será aplicable a quienes expresen su voluntad de mantener el régimen vigente hasta antes de la publicación de la ley, en cuyo caso, las cotizaciones voluntarias realizadas antes del

7 de noviembre de 2001 mantendrán el tratamiento tributario antiguo.

Se espera que el mayor ahorro que se estima impulsará la reforma legal, contribuirá a acrecentar el ahorro nacional, generando con ello beneficiosos efectos en la inversión, la actividad, el empleo y bienestar para las personas. E indudablemente su real dimensión se plasmará con la entrada en vigencia de la Ley N° 19.795, sobre Multifondos, cuyo contenido será objeto de un próximo comentario.

La laboralización de la Función pública y la nueva gestión pública

Jaime Binder Rosas (*)

Introducción

Desde antes del advenimiento del nuevo siglo el Estado se encuentra en un proceso de constantes cambios fácticos. A nivel teórico, asimismo, está inmerso en un inconcluso proceso de re-conceptualización. Parte de este debate dice relación con que las fronteras entre lo público y lo privado están hoy bastante difuminadas. Es así como observar y determinar el rol que cumplen los hombres y mujeres que desempeñan funciones dentro del Estado, específicamente en la Administración pública, es parte de una discusión que no ha terminado en el mundo occidental y que cobra fuerza en Chile desde la década de los noventa.

Pretendemos en este artículo esbozar algunas líneas con relación a la naturaleza del trabajo en la Administración pública. La doctrina clásica postula que por la excepcionalidad de la administración quienes trabajen en ella deben estar sometidos a una normativa especial, el estatuto administrativo. Esta posición está sometida a presiones de cambio que provienen de dos tendencias que transitan en carriles distintos. Por una parte, la visión gerencial imperante en las reformas del sector público que aquí se define como nueva gestión pública. Por la otra, la tendencia llamada laboralización de la función pública. La primera se acerca desde la órbita de la supe-

ración del modelo burocrático weberiano, por un modelo de gestión basado en resultados. La segunda, ha tomado impulso sobre la base de la conquista de una serie de derechos laborales colectivos por parte de los funcionarios.

La nueva gestión pública propugna la utilización de técnicas de gestión propias del sector privado en el ámbito público. Esto ha contribuido, junto a otros factores, al desdibujamiento de los límites entre ambos sectores, y por derivación, en la aplicación de la normativa del Derecho público y del Derecho privado. Esta frontera enrarecida ha llevado a algunos a decir que no existe diferencia alguna entre uno y otro ámbito. En materia de empleo, la consecuencia lógica de la premisa anterior es que los funcionarios del Estado no tendrían ninguna diferencia con los empleados en el sector privado, por lo tanto, el conjunto de normas que los regule debería ser el mismo.

Desde la otra perspectiva, la conquista de derechos laborales colectivos para los funcionarios de la Administración pública se ha materializado en recomendaciones de la O.I.T. Esta visión ha implicado un retroceso del Derecho administrativo, pero no ha significado la total eliminación de la regulación administrativa de los empleados públicos por el Derecho del Trabajo.

Las tendencias mencionadas tienen un punto de conexión evidente: el gerente público quiere tener la posibilidad de contar con recursos humanos que pueda administrar de

(*) Abogado de la Universidad de Chile. Candidato a Doctor en Gobierno y Administración Pública, Instituto Universitario Ortega y Gasset adscrito a la Universidad Complutense de Madrid.

manera flexible y para esto prefiere tener personal sometido a la legislación laboral. La tendencia laboralizadora, con la bandera de otorgar mayores derechos a los funcionarios públicos, también presiona para que éstos sean regidos por el Código del Trabajo.

Con el ejemplo de tres países de la OCDE, España, Francia e Italia, se intenta mostrar los efectos que han producido en la Función pública la fuerza de estas tendencias que, con racionalidades distintas, fomentan la laboralización. La elección de estos países se debe a su cercana tradición e influencia jurídica con Chile y porque, además, esta elección permite la ilustración de claroscuros. Francia, paradigma de modelo de función pública ha sido relativamente inmune a la propensión laboralizadora. Italia, si bien es un Estado que comienza con un modelo de función pública, ha implementado un radical modelo laboralizador. España por su parte, tiene un modelo mixto: si bien mantiene el modelo de función pública, en los hechos permite la contratación de un gran contingente de personal en un régimen sometido a la normativa laboral.

No hay conclusiones posibles aún en esta materia, pero sí prevenciones que es pertinente tener a la vista a la hora de iniciar una eventual reforma relacionadas con el régimen funcional en la Administración pública chilena. Por otra parte, el tema no es simple ni pacífico y de ahí la necesidad de este prolegómeno.

La Administración pública y los modelos de Función pública

Con el fin de comprender y contextualizar la especial situación que ocupa el personal que desempeña sus funciones en el Estado es pertinente precisar que es la Administración pública, y luego, a partir de esta definición extraer las consecuencias que se derivan para los funcionarios públicos.

De acuerdo a Parejo (1995) la Administración pública se configura en razón de los siguientes elementos (pág. 71):

- 1) Es un poder público que se diferencia dentro de la estructura estatal de manera doble. En primer lugar, de manera interfuncional: la administración pública se ubica dentro del poder (función) ejecutivo, frente a los otros dos poderes. Segundo, de forma intrafuncional: la administración pública se distingue a su vez, dentro del propio poder (función) ejecutivo, del Gobierno.
- 2) Es un poder que es por una parte una organización (sujeto), por otra es una función (actuación o actividad) y también es ordenamiento (con una lógica propia dentro del ordenamiento general del Estado).
- 3) En consecuencia, es un poder público diferenciado e institucionalizado, dotado de un estatuto específico para el cumplimiento de su fin propio: el servicio al interés general, dentro del marco constitucional.

Así comprendida la administración pública, tanto la caracterización como organización y como actividad se transforman en medios subordinados a su sentido teleológico. Es precisamente el fin perseguido, esto es, el servicio al interés general, lo que distingue a la administración pública de otras organizaciones y actividades como las de la empresa privada. Dentro de los medios con que cuenta la administración para cumplir sus fines están las personas que prestan sus servicios en la administración. La excepcionalidad de la Administración pública obliga entonces a no considerar el trabajo de estas personas dentro del régimen jurídico privado, sino que deben estar sometidas a una regulación también excepcional: el estatuto administrativo. La propia denominación de *funcionario*, hace alusión a que no se trata de un trabajador normal, sino que encarna una función pública y es, en consecuencia, parte de la organización del Estado (teoría del órgano).

Esta visión se enmarca dentro del tipo ideal weberiano cuyo planteamiento se puede resumir de acuerdo a lo siguiente:

- a) Los servidores públicos o los funcionarios de la administración tienen sus tareas fijadas por un cuerpo normativo ya sea legal o reglamentario.
- b) Se produce una repartición de estas tareas sobre la base de la capacidad o especialidad de los funcionarios.
- c) Existen jefaturas y un orden de jerarquía que supervisa la realización de las tareas asignadas.
- d) Los funcionarios son elegidos rigurosamente y se transforman en profesionales que prestan su asesoría en forma estable y permanente en la administración.

Aun cuando Weber pensó en un tipo ideal aplicable tanto al sector público como al privado, ha sido en la Administración pública en donde se ha aplicado con relativo éxito su modelo, el cual, con las adaptaciones evidentes de la evolución del mundo moderno, ha perdurado hasta los días de hoy.

Ahora bien, el modelo presenta distintas variables. Así, a nivel teórico es posible distinguir entre los modelos abiertos y cerrados de función pública ⁽¹⁾. Estos son tipos ideales puros que en la realidad se aprecian matizados o mezclados (Parada, 1996).

El modelo abierto de función pública consiste en la diferenciación detallada de los puestos de trabajo en la Administración, para que estos puestos sean luego ocupados por el funcionario elegido. En otras palabras, el modelo abierto se basa en el método utilizado por las empresas privadas consistente en definir un puesto y luego contratar personal para el mismo. El personal se contrata de

acuerdo a las necesidades que vayan surgiendo y es seleccionado sobre la base de las capacidades que se demuestren para el puesto en concreto. El funcionario que accede al puesto de trabajo no tiene la posibilidad de hacer una carrera administrativa, si quiere cambiar su posición solo tiene el camino de concursar a otro puesto de trabajo y será contratado si tiene capacidades para el nuevo puesto. Asimismo, puede ser despedido libremente cuando se han cumplido las necesidades de la administración. Se produce aquí una libre rotación de personal entre las empresas y el Estado. El ejemplo típico para encarnar al sistema abierto es el de los EE.UU., aunque es pertinente anotar que si bien el sistema norteamericano es un sistema abierto, ha ido tomando en los últimos años características del modelo cerrado.

El modelo cerrado de función pública es el que se conoce como función pública propiamente tal. Sus elementos son el estatuto administrativo y la carrera administrativa. Los funcionarios entran de por vida a la administración, y se someten a lo prescrito en el estatuto que los regula. Se entiende en este modelo que los funcionarios son servidores públicos y que sus intereses se confunden con los de la administración, esto es, la búsqueda del interés general. Es por esta razón que no están sometidos a la legislación común, y es por su especial dedicación al servicio público que requieren de una formación especial. Así, existen oposiciones o concursos para seleccionar al personal público. El sistema francés es el modelo cerrado por antonomasia.

Lo dicho con relación a los modelos de función pública, también se puede aplicar a ciertas empresas en el ámbito privado. Esta situación es absolutamente nítida en el modelo abierto, sin embargo, también es posible encontrar casos para el modelo cerrado. Así por ejemplo, hay ciertas empresas que se comportan como si fueran un modelo de función pública cerrado. Es la situación de las compañías japonesas en donde se contrata a empleados que una vez que ingresan se en-

(1) Esta distinción ha ejercido una gran influencia y pertenece a F. Gazier, *La fonction publique dans le monde*.

tiende que lo hacen de por vida en la organización. ⁽²⁾

Otra perspectiva para analizar los modelos de función pública consiste en determinar si existe neutralidad política de los funcionarios (Ramió, 2000). El eje aquí se construye entre la politización de los funcionarios o la neutralidad de éstos, dependiendo de la forma en que es reclutado el personal. Si imperan criterios de confianza política por sobre los de capacidad y mérito, o si es al contrario.

La politización absoluta se ve como un fenómeno negativo en la administración pública: "Imaginemos cómo funcionaría el Gobierno si cada decisión operativa –incluso la contratación y el despido del personal– se tomara sobre bases político partidistas..." (Barzelay, 1998, p. 39). Barzelay plantea esta situación (junto a otras que implican una total discrecionalidad política) como si se tratara de una ficción, pero inmediatamente indica que éste era el sistema que imperaba en los Estados Unidos del siglo XIX. En efecto, el sistema se conoció como *spoils system* o sistema de botín puesto que el partido político que ganaba las elecciones despedía a los empleados de la administración anterior y contrataba a los propios como una forma de pagar favores políticos. Este sistema está superado por las evidentes perversiones que trae consigo. En los EE.UU. la reforma se llevó a cabo luego que el Presidente Gardfield fuera asesinado por un partidario que no consiguió trabajo en su administración, dictándose la "Pendleton Act" en 1883 que crea la Civil Service Commission (Parada, 1996).

La Laboralización de la Función pública

La laboralización de la función pública en un sentido fuerte consiste en el total sometimiento a la normativa laboral por parte de los empleados estatales. Es decir, consiste en regular a todos los trabajadores, sean del sector público o del sector privado, a una sola normativa, la del Derecho del Trabajo. En un sentido débil la laboralización de la función pública consiste en la progresiva utilización de normas e instituciones propias del derecho laboral, pero sin que exista una total "huida del derecho administrativo".

La laborización se contrapone a la racionalidad de la función pública. La concepción clásica, como indicamos más arriba, supone que el funcionario público ingresa de manera permanente a la Administración pública, a cambio de una determinada remuneración y es considerado como parte de la misma organización a la que sirve.

La teoría mayoritariamente aceptada para explicar la naturaleza jurídica de esta relación es la estatutaria o unilateralista. Esta teoría se basa en la supremacía de la Administración pública con relación al funcionario público. En efecto, dado que el fin último de la Administración pública es la consecución del interés general, no puede existir una relación de igualdad entre ésta y el funcionario público. Así, al momento de la constitución de la relación entre el funcionario y la administración, la autonomía de la voluntad del primero está absolutamente restringida. De aquí que la administración pública mediante un acto jurídico unilateral, el nombramiento, sea la que genere la relación de empleo público. Incluso posteriormente el estatuto que rige los derechos y obligaciones del funcionario puede ser modificado unilateralmente. Claramente esta concepción es distinta a la que existe entre un trabajador y un empresario, en la cual las partes suscriben un contrato en condiciones de igualdad jurídica y no existe la posibilidad de que éste sea cambiado con posterioridad de forma unilateral.

La teoría clásica enunciada está muy extendida en los países que utilizan el modelo de función pública, pero la tendencia hacia la laborización ha producido cambios en la

(2) Esta visión ha llegado aún más lejos si se toma en cuenta que en Japón Toyota ha creado una ciudad-empresa.

interpretación respecto de la naturaleza de la relación entre funcionario y administración pública. De tal manera que coexiste con la llamada *relación orgánica*, en virtud de la cual el funcionario se muestra como parte de la organización del Estado, la denominada *relación de servicio*, que mira al funcionario como un trabajador más, que realiza sus tareas en la administración y que es titular de derechos de carácter colectivo (Cantero, 2001). Esta nueva concepción es la que comienza a horadar la teoría clásica.

Ahora bien, cuáles son los límites que debe tender el paradigma de la laboralización. ¿Es pertinente que ésta avance hacia una total aplicación del Código del Trabajo en la Administración pública, debe quedarse en su concepción en sentido débil, o debe ser totalmente resistida?

Hay argumentos en los tres sentidos, para graficar hacia donde avanza la legislación utilizaremos el caso de tres países de la OCDE: Francia, Italia y España.

a) *El caso francés*

La naturaleza de la relación de servicio en Francia es la estatutaria o unilateral. El funcionario público presta sus servicios en un sistema cerrado de carrera. La Función pública se organiza en "Cuerpos" que agrupan a los funcionarios que están sometidos a un mismo estatuto y poseen un mismo diseño de carrera profesional.

Además de los funcionarios existen también agentes contratados por el Estado, a los cuales no se le aplica el Estatuto de la Función Pública ni el derecho laboral. Como el número de este tipo de trabajador es significativo, cada cierto tiempo se implementan planes de "funcionarización".

El modelo francés se resiste a la tendencia laboralizadora, pero el Estatuto reconoce el derecho a la sindicalización y el derecho a participar a través de delegados en la organización y funcionamiento de los servicios pú-

blicos ⁽³⁾. Esta participación se hace en órganos previamente establecidos que solo tienen un papel consultivo. También existe la participación a través de negociaciones salariales y respecto de la organización del trabajo con el Gobierno. Los acuerdos a los que se llegan no tienen valor jurídico alguno, se consideran actos preparatorios de una decisión de los poderes públicos que luego se transformarán en ley o reglamento para tener pleno valor. En consecuencia, el Gobierno solo toma un compromiso moral de cumplir lo acordado. Hay un caso en el año 1982 en que no se cumplió un acuerdo sobre salarios, pero en general estos acuerdos son respetados (MAP, 1997).

b) *El caso italiano*

En Italia, la naturaleza de la relación de servicio, luego de la reforma de 1992-1993 y 1997-1998, cambió su naturaleza estatutaria o unilateral y dio paso a la unificación del empleo público y del empleo privado en un solo régimen jurídico.

Esta contractualización de la relación, también conocida como reforma privatizadora, debió superar un primer escollo, la constitucionalidad de tan radical propuesta. El Consejo de Estado, en un dictamen de agosto de 1992, consideró que no era constitucionalmente posible una total unificación del empleo público del privado. La lógica del dictamen consistía en que no era conveniente dejar sujetos a los funcionarios o empleados públicos a una normativa privada que rige situaciones absolutamente diferentes a la de buscar la promoción del interés general. Los funcionarios, que actúan como órganos del ente público, no pueden transformarse (sea total o parcialmente) en trabajadores privados, porque esto sería transformar en privado algo que es naturalmente público. A pesar de estas objeciones y prevenciones, el legislador italiano simplemente equiparó ambos regímenes jurídicos (Cantero, 2001).

(3) Ley sobre derechos y obligaciones de los funcionarios del 13 de julio de 1983.

Determinadas categorías de funcionarios quedaron excluidos de la reforma en Italia, es la situación de los "magistrados, abogados del Estado, personal militar y fuerzas de policía, diplomáticos, prefectos, directores generales y equiparados y secretarios municipales y provinciales" (MAP, 1997, pág. 55).

c) *El caso español*

En España se puede sostener la existencia de un sistema mixto. En efecto, la Ley/30/1984, de Medidas de Reforma de la Función Pública, que modificó la ley de funcionarios de 1964, introdujo cambios en el sistema español. En primer lugar, se establece un sistema básico de carácter funcionarial, pero que transita de un modelo cerrado al modelo norteamericano (descripción de puestos). En segundo término, la ley permite un régimen paralelo de Derecho laboral. Es así como se puede distinguir en las Administraciones públicas españolas a los funcionarios públicos de los denominados laborales.

Progresivamente los empleados laborales están superando en número a los funcionarios (Del Saz, 1995), por lo que el sistema laboral se está transformando en la regla general.

El sistema mixto ha traído consigo una serie de problemas, lo que ha llevado a algunos iusadministrativistas a sostener una total vuelta al derecho administrativo.

Los tres casos, si bien no han sido explicados en detalle con el fin de economizar espacio y ganar claridad, ilustran la tendencia a la laboralización en la OCDE.

La nueva gestión pública como fuente de laboralización

El modelo burocrático weberiano, que inspira la organización en muchas administraciones públicas del mundo desarrollado, no ha estado exento de críticas. Nos interesa aquí desarrollar algunas que emanan de la

tendencia en materia de gestión pública que ha calado con fuerza desde los años noventa, la denominada nueva gestión pública, para luego plantear como desde aquí se produce una presión hacia la laboralización.

La nueva gestión pública o paradigma posburocrático es un modelo o tipo ideal que no puede atribuirse a un autor en solitario para que la represente, pero se puede mencionar el libro de Michael Barzelay, *Atravesando la burocracia* (1992) como el precursor que sintetiza las ideas del tipo posburocrático. En este modelo se configuran una serie de nuevos principios de la administración que ya se venían desarrollando en distintas corrientes que se conocen como la *gerencia pública* o el enfoque de mercado. Las ideas que son comunes a estos enfoques y que aquí se intentan comprimir bajo el nombre nueva gestión pública se refieren a la planificación estratégica, el énfasis en los resultados sobre los procedimientos, la utilización del concepto de cliente como instrumento de análisis, la idea de crear valor en la administración pública, y el tema de otorgar mayor discrecionalidad para los gestores públicos.

Con relación a esta última posibilidad, esto es, la que indica que los gestores, directivos o gerentes públicos pueden tener mayor discrecionalidad, es que se levanta la tesis que esta categoría de gerentes deberían administrar directamente a sus empleados. Esto implica contar con la facultad de contratar y despedir. Esta afirmación genera acalorados debates y no es tan claro que ésta sea la mejor forma de gestión en el sector público.

El debate que se plantea puede mostrarse, parafraseando a un autor, con el dilema de tener que optar entre: personal *para* los gerentes o personal *por* los gerentes (Nigro, 1999). En el primer caso, existe un contingente de personal que es reclutado y en general administrado de manera independiente al gestor público, pero que está al servicio de éste. Aquí la existencia de un régimen estatutario calza perfectamente. En el segundo caso, los gestores públicos podrían tener

la opción de contar con personal directamente administrados *por* ellos. En esta situación el régimen laboral parece ser el que mejor se adapta a estos requerimientos, es así como desde la gerencia pública se puede levantar voces que reclamen la laboralización de los funcionarios públicos.

Sin duda que contar con personal sujeto a la normativa laboral y no estatutaria permite a los gerentes públicos obtener mayor flexibilidad y desde aquí se configura una fuerza impulsora de dicho cambio. Pero hay que darle una vuelta más al tornillo. Los gerentes públicos necesitan flexibilidad, y perfectamente ésta se puede obtener desde un modelo de estatuto público.

El debate no es trivial, en tiempos de incertidumbre la flexibilidad en la gerencia puede ser una poderosa herramienta de gestión (Kliksberg, 1989). No obstante lo anterior, la flexibilización en la gestión del personal puede lograrse de diversas maneras y no hay un solo modelo a seguir (Richards, 1995). Se requiere una adecuada síntesis que permita mayor flexibilización en materia de gestión de recursos humanos, pero sin que esto implique un retroceso en el régimen jurídico que rige a los funcionarios, porque paradójicamente, esto atentaría contra una buena gestión si la incertidumbre se traslada a los propios empleados públicos.

En síntesis, desde la perspectiva de la nueva gestión pública (o gerencia pública), aún se debe explorar la conveniencia o no de laboralizar la función pública.

Comentarios finales

La tendencia laboralizadora, según hemos descrito, toma impulso de la aplicación de técnicas pro labor en el sector público, derivadas de las reivindicaciones de los propios funcionarios o de la sensibilidad de los Gobiernos para otorgar ciertos derechos laborales en este ámbito. Es innegable, por cierto, la importancia del avance en estos aspectos

en materia de sindicalización, negociación colectiva y derecho a huelga.

El fenómeno que abordamos, sin embargo, también toma fuerza desde otra vertiente, la adopción de una filosofía de carácter empresarial que hemos caracterizado con el nombre de nueva gestión pública. En consecuencia, las reformas también pueden verse desde una perspectiva pro domino. Ambas visiones o posturas tienen puntos de encuentro y desencuentro, pero curiosamente se ha producido una intersección de ellas en el sector público.

En todo caso, en buena hora se han traído al sector público nuevos principios como los de economía, eficiencia, eficacia, calidad y flexibilidad, y si hay puntos de coincidencia entre ambas visiones bien puede producirse un beneficioso *quid pro quo*. Pero aquí es donde hay que evitar ciertos riesgos en la importación de estas tendencias. Podemos plantear una doble prevención.

En primer lugar, existe un riesgo de politización absoluta si se admite la posibilidad que los directivos públicos puedan administrar directamente al personal a su cargo, con las facultades de contratar y despedir, sumada al hecho que el empleo público esté sometido totalmente a la normativa del Derecho del Trabajo. Aquello trae la potencialidad de la implementación de un sistema de botín (*spoil system*), con la fuerte tentación de cambiar personal con los fines de pagar favores políticos. También es posible que se produzca una suerte de captura política de determinadas reparticiones que podrían ser llenadas exclusivamente por personal de un determinado signo político.

En segundo término, no puede invocarse la laboralización de los funcionarios como una especie de mejoramiento laboral a todo evento. No es lo mismo laboralizar a los funcionarios en Estados de Bienestar en donde la legislación laboral protege tanto y más a los trabajadores (en la mayoría de los casos), que las normas estatutarias de la función pública,

que hacerlo en países que no tienen Estado de Bienestar. O en otras palabras, no es lo mismo laboralizar hacia regímenes laborales que contemplan una gran estabilidad en el empleo, que hacerlo en Estados de corte liberal que propician una legislación laboral que fomenta la competitividad con la fórmula de la flexibilidad, y por ende, tiende menos a la estabilidad en el empleo, como es el caso chileno. Aquí, podría existir una comprensible resistencia de los funcionarios públicos a ser laboralizados plenamente.

En términos propositivos hay que sumar dos consideraciones más. Por un lado, comprender que la naturaleza del Estado y de la Administración pública es distinta a la de una empresa privada. La última busca el lucro y se comporta maximizando su propio interés. La administración pública no lucra e intenta la búsqueda del interés general ⁽⁴⁾, aun cuando este es un concepto jurídico indeterminado, sirve como horizonte hacia el cual deben orientarse las políticas del Estado. Por otro lado, hay que hacer adecuadas distinciones del personal que trabaja en la Administración pública, porque no todos están desempeñando tareas que impliquen la consecución del interés general. Así, es perfectamente posible que determinado personal auxiliar esté sometido a la normativa del derecho laboral en el Estado, siempre y cuando se trate de situaciones acotadas y no se abra la ventana para transformar la laboralización en la norma general.

No es posible extraer conclusiones definitivas, pero sí provisionales o preliminares, puesto que como indicábamos al comenzar el debate está inconcluso y en pleno movimiento. Aquí hay un trade off entre flexibilidad en la gestión para hacer frente a los inesperados cambios a los que ya nos tiene acostumbrado el mundo moderno, y la necesidad de contar

con un sistema que proteja a los trabajadores, tanto con relación a sus derechos laborales inalienables como de la manipulación política que en este caso puede existir. La solución puede ir por el camino de hacer las adecuadas distinciones entre las categorías de trabajadores, y por sobre todo, en la comprensión que el Estado, por más que utilicemos herramientas de gestión de las empresas privadas, no es una empresa.

Por último, solo resta decir que la fuerza de las tendencias y la experiencia internacional constituyen un valioso dato para las reformas que eventualmente se apliquen en Chile, pero hay que evitar la tentación del isomorfismo institucional, esto es, de la copia acrítica que no incorpora la tradición cultural e histórica como variables a considerar.

Bibliografía

1. Barzelay, Michael (1992): *Atravesando la burocracia. Una nueva perspectiva de administración pública*, Fondo de Cultura Económica, México D.F.
2. Cantero Martínez, Josefa (2001): *El empleo público: entre estatuto funcional y contrato laboral*, Marcial Pons, Madrid.
3. Del Saz, Silvia (1995): "La laboralización de la Función pública: del contrato laboral para trabajos manuales al contrato de Alta Dirección" en *Documentación Administrativa, DA, N° 243 septiembre-diciembre 1995, Función Pública y Laboralización*, Instituto Nacional de Administración Pública, INAP, Madrid.
4. Fuentetaja Pastor, Jesús Angel (1995): "La función pública comunitaria como contrapunto a la tendencia laboralizadora en Europa" en *Documentación Administrativa, DA, N° 243 septiembre-diciembre 1995, Función Pública y Laboralización*, Instituto Nacional de Administración Pública, INAP, Madrid.

(4) La escuela de la Public Choice tiene una posición distinta y sostiene que los funcionarios públicos también maximizan su auto-interés. Véase al efecto el clásico libro de W.A. Niskanen, *Bureaucracy and Representative Government*.

5. Kliksberg, Bernardo (1989): *Gerencia pública en tiempos de incertidumbre*, Ministerio para las Administraciones Públicas, MAP, Madrid.
6. Ministerio de Administraciones Públicas, MAP, (1997): *Modelos de función pública comparada*, coedición del Ministerio de Administraciones Públicas. Secretaría General Técnica y Boletín Oficial del Estado, Madrid.
7. Nigro, Lloyd G. (1999): "Personal "para" y personal "por" los administradores públicos: cómo salvar la brecha" en *Administración Pública. El estado actual de la disciplina*, Naomi B. Lynn y Aarón Wildavsky (compiladores), Fondo de Cultura Económica, México D.F.
8. Ojeda Avilés, Antonio (1991): "Los límites del paradigma laboral en la función pública" en *Relaciones Laborales*, Publicaciones La Ley S.A., Madrid.
9. Parada, Ramón (1996): *Derecho Administrativo II. Organización y empleo público*, Marcial Pons, Madrid.
10. Parejo Alfonso, Luciano (1995): "Administración y Función Pública" en *Documentación Administrativa, DA, N° 243 septiembre-diciembre 1995, Función Pública y Laboralización*, Instituto Nacional de Administración Pública, INAP, Madrid.
11. Ramió Matas, Carles (2000): *Experiencias de implementación de servicio civil en América Latina: aprendizaje desde algunos modelos consolidados de Europa y Estados Unidos*, Documento presentado al V Congreso del CLAD. Santo Domingo, República Dominicana, 24-27 de octubre de 2000.
12. Richards, Sue (1995): "La flexibilidad en la gestión de personal: Algunas comparaciones entre el sector público y el sector privado" en *Flexibilidad en la gestión de personal en la Administración Pública*, Ministerio para las Administraciones Públicas, MAP, Madrid.
13. Villoria, Manuel (1997): "La gestión de las personas en las administraciones públicas postburocráticas: un enfoque estratégico" en *La nueva administración pública*, Rafael Bañón y Ernesto Carrillo (comps.), Alianza Editorial, Madrid.

LA REMUNERACION EN EL CONTRATO DE TRABAJO

SEGUNDA PARTE

En una primera parte nos referimos al concepto de remuneración, su definición legal y doctrinaria, los tipos de remuneración que nuestra legislación reconoce, así como a la descripción de aquellas prestaciones que por expresa disposición legal no son constitutivas de remuneración. Esta vez nos referiremos al sistema de protección a las remuneraciones contenido en nuestro ordenamiento jurídico laboral.

LA PROTECCION DE LA REMUNERACION

El fundamento de la existencia de un sistema legal de protección a la remuneración se encuentra en la naturaleza predominantemente alimentaria que ésta tiene. En efecto, el legislador entiende que para el trabajador la remuneración constituye su medio de subsistencia, por lo que se hace necesario introducir normas que permitan que el trabajador perciba una contraprestación lo más ajustada posible a lo que está establecido en el contrato de trabajo. Estas normas deben propender a que el dependiente obtenga garantías de pago íntegro y oportuno de la remuneración a que tiene derecho en virtud del contrato de trabajo.

GARANTIAS CON RELACION AL PAGO

Forma de pago de la remuneración

A este respecto el artículo 54 del Código del Trabajo dispone lo siguiente: *“Las remuneraciones se pagarán en moneda de curso legal, sin perjuicio de lo establecido en el inciso segundo del artículo 10 y de lo preceptuado para los trabajadores agrícolas y de casa particular.*

A solicitud del trabajador, podrá pagarse con cheque o vale vista bancario a su nombre.

Junto con el pago, el empleador deberá entregar al trabajador un comprobante con indicación del monto pagado, de la forma como se determinó y de las deducciones efectuadas”.

De esta disposición se obtiene entonces que las garantías con relación al pago operan con las siguientes condiciones: a) Deberán ser pagadas en moneda de curso legal. b) A solicitud del trabajador, podrán ser pagadas con cheque o vale vista bancario a su nombre. c) El empleador debe hacer entrega al trabajador de un comprobante de pago.

- a) Como regla general, la remuneración debe ser pagada en moneda de curso legal. La legislación sólo contempla excepciones para el caso de los trabajadores agrícolas, pues según el artículo 91 su remuneración podrá ser pactada en dinero y en regalías, y para los trabajadores de casa particular, caso en el cual el artículo 151 dispone que la remuneración comprenderá el dinero en efectivo, los alimentos y la habitación cuando sea necesario que el trabajador viva en la casa del empleador.
- b) Respecto de la segunda condición, este comprobante de pago debe contener obligatoriamente, al menos, el monto de la remuneración pagada; la forma como se determinó la remuneración; y los descuentos o deducciones efectuadas.

La ley no establece otras formalidades con relación al comprobante de pago, por lo que no procede que las partes convengan una solemnidad no prevista en la ley para que dicho comprobante tenga validez legal. Es una práctica relativamente frecuente el

hecho que, por ejemplo, se exija que el señalado comprobante deba ser firmado por el trabajador. A este respecto, la Dirección del Trabajo se ha pronunciado de esta forma: **Ord. N° 8.003/321, 11.12.1995** *“Cabe tener presente que el propio comprobante a que se refiere el inciso 3° del artículo 54 servirá de medio suficiente para acreditar el pago de la remuneración en el evento que estuviere firmado por el dependiente, formalidad ésta que en caso alguno puede ser exigida para entender cumplida la obligación que se consigna en el aludido precepto legal.*

Procede que los fiscalizadores de la Dirección del Trabajo, en virtud de las funciones que les confiere la ley, exijan al empleador a través de “Oficio Requerimiento Documentación” y “Oficio Infracciones” que acredite el pago de la remuneración”.

Periodicidad

Las remuneraciones deben pagarse conforme a la periodicidad establecida en el contrato, período que nunca podrá exceder de un mes. De esta forma, el legislador busca otorgar al trabajador el derecho de percibir su estipendio en un plazo que le haga posible satisfacer adecuadamente sus necesidades y las de su grupo familiar.

En consecuencia, son ilegales y están prohibidos aquellos pactos que estipulen o contengan periodicidad de pago que exceda de un mes.

La Dirección del Trabajo ha planteado lo siguiente: **Ord. N° 5.618/298 de 22.09.1997.** *“De conformidad a lo dispuesto en los incisos 1° y 2° del artículo 44 del Código del Trabajo y el inciso 1° del artículo 55 del mismo cuerpo legal, el pago de las remuneraciones debe hacerse en los períodos que las partes libremente han acordado, períodos éstos que en caso alguno pueden exceder de un mes”.*

Oportunidad y lugar

La regla general a este respecto, según lo prescribe el artículo 56 del Código del

Trabajo, es que las remuneraciones deben pagarse en días de trabajo; entre lunes y viernes; en el lugar de la prestación de los servicios y dentro de la hora siguiente a la de la terminación de la jornada.

No obstante lo anterior, las partes pueden convenir otros días u horas de pago en los respectivos contratos individuales o bien, colectivos de trabajo.

Ord. N° 2.501/187 de 1°.06.1998 *“La expresión “dentro de la hora siguiente al término de la jornada”, empleada por el legislador en el artículo 56 del Código del Trabajo, resulta obligatoria, a falta de acuerdo entre el empleador y trabajador, para fijar el día y hora del pago de remuneraciones, por las razones expuestas en el cuerpo de este informe”.*

GARANTIAS ANTE EL EMPLEADOR

Descuentos

Con estas garantías se pretende asegurar la integridad del pago de la remuneración, de forma tal que se prohíbe al empleador realizar deducciones indebidas o excederse en el monto de los descuentos expresamente autorizados.

Los descuentos que se efectúan a las remuneraciones pueden ser obligatorios; establecidos como obligatorios a solicitud del trabajador y los descuentos establecidos como obligatorios a solicitud del trabajador.

Los descuentos obligatorios son aquellos que el empleador está obligado a descontar, retener y pagar a la entidad que corresponda a nombre y cuenta del trabajador y están compuestos por los impuestos que las gravan; las cotizaciones de seguridad social; las cuotas sindicales y las obligaciones con instituciones de previsión y con organismos públicos. La señalada obligatoriedad persigue resguardar las leyes tributarias y de previsión social.

Los descuentos establecidos como obligatorios a solicitud del trabajador están constituidos por las cuotas de los dividendos hipotecarios por adquisición de vivienda y por las sumas de dinero que el trabajador indica para ser depositadas en la cuenta de ahorro para la vivienda. Esta situación está establecida en el inciso 1° del artículo 58, el cual en parte dispone: *“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”*.

Los descuentos efectuados por acuerdo de las partes están autorizados por la ley laboral, siempre y cuando éstos consten por escrito y no excedan del 15% de la remuneración total del trabajador.

Estos descuentos podrán ser destinados a efectuar pagos de cualquier naturaleza. Al afecto el inciso 2° del artículo 58 dispone lo siguiente: *“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”*.

Descuentos prohibidos

Las deducciones en la remuneración del trabajador que estén fundadas en el arriendo de habitación, luz, entrega de agua, uso de herramientas, entrega de medicinas, atención médica que se haga al trabajador, así como en multas que no estén autorizadas en el reglamento interno de la empresa, están expresamente prohibidas, según lo dispone el inciso 3° del artículo 58.

Por su parte, la jurisprudencia administrativa, ha sostenido que tampoco procede que el empleador efectúe descuentos en la remuneración del trabajador por concepto de *destrozos de los materiales de la empresa*, salvo cuando esta situación ha sido pactada en el contrato y siempre que la facultad para calificar las circunstancias que generan la responsabilidad para el trabajador y el valor de las deducciones, no queden exclusivamente entregadas a la voluntad del empleador. A mayor abundamiento citamos el siguiente dictamen. **Ord. N° 3.494/266 de 30.07.1998.** *“Esta repartición ha sostenido en forma reiterada y uniforme que no resulta jurídicamente procedente que el empleador descunte de las remuneraciones sumas correspondientes a destrozos de materiales de la empresa, tales como quebrazón de loza, salvo acuerdo de las partes con arreglo al inciso 2° del artículo 58 del Código del Trabajo, y siempre que la facultad de calificar las circunstancias que generan responsabilidad para el trabajador y el valor de los descuentos correspondientes quede entregada unilateralmente al empleador”*.

GARANTIAS ANTE LOS ACREEDORES DEL EMPLEADOR

Las garantías ante los acreedores del empleador están contenidas en el artículo 61 el que dispone lo siguiente: *“Gozan del privilegio del artículo 2472 del Código Civil, las remuneraciones adeudadas a los trabajadores y sus asignaciones familiares, las imposiciones o cotizaciones y demás aportes que corresponda percibir a los organismos o entidades de previsión o de seguridad social, los impuestos fiscales devengados de retención o recargo, y las indemnizaciones legales y convencionales de origen laboral que corresponda a los trabajadores; todo ello conforme al artículo 2473 y demás pertinentes del mismo Código*.

Estos privilegios cubrirán los reajustes, intereses y multas que correspondan al respectivo crédito.

Para los efectos de lo dispuesto en el número 5 del artículo 2472 del Código Civil,

se entiende por remuneraciones, además de las señaladas en el inciso primero del artículo 41, las compensaciones en dinero que corresponda hacer a los trabajadores por feriado anual o descansos no otorgados.

El privilegio por las indemnizaciones legales y convencionales previsto en el número 8 del artículo 2472 del Código Civil, no excederá, respecto de cada beneficiario, de un monto igual a tres ingresos mínimos mensuales por cada año de servicio y fracción superior a seis meses, con un límite de diez años; el saldo, si lo hubiere, será considerado crédito valista. Si hubiere pagos parciales, éstos se imputarán al máximo referido.

Sólo gozarán de privilegio estos créditos de los trabajadores que estén devengados a la fecha en que se hagan valer.

Los tribunales apreciarán en conciencia la prueba que se rinda acerca de los créditos privilegiados a que se refiere el presente artículo".

Al efecto, el N°8 del artículo 2472 del Código Civil dispone que están comprendidos dentro de la primera clase de créditos, entre otros, aquellos fundados en las indemnizaciones legales y convencionales de origen laboral que les corresponde a los trabajadores, que estén devengados a la fecha en que se hagan valer y hasta un límite de

tres ingresos mínimos mensuales por cada año de servicio y fracción superior a seis meses por cada trabajador con un límite de diez años.

De esta forma, los trabajadores gozan de preferencia en el pago de las obligaciones laborales y previsionales impagas en el concurso de acreedores del empleador.

GARANTIAS ANTE TERCEROS

Esta clase de garantías está referida a la condición de inembargable que tienen las remuneraciones y las cotizaciones previsionales del trabajador. En efecto, no puede perseguirse la responsabilidad civil o comercial de un trabajador procediendo al embargo de su remuneración.

Sin embargo, al respecto el artículo 57 del Código del Trabajo admite excepciones, estas son: las remuneraciones en lo que exceda de 56 Unidades de Fomento; las pensiones alimenticias debidas por ley y decretadas judicialmente; cuando la responsabilidad se origine en defraudación, hurto o robo cometido por el trabajador en contra del empleador en el ejercicio de su cargo y las remuneraciones adeudadas por el trabajador o las personas que hayan estado a su servicio en calidad de trabajador, todos estos últimos casos sólo hasta el 50% de la remuneración del trabajador.

MINISTERIO SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA

MODIFICA LA LEY N° 19.628, SOBRE PROTECCION DE LA VIDA PRIVADA (*)

LEY N° 19.812

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

"Proyecto de ley:

Artículo 1°.- Introdúcense las siguientes modificaciones en la Ley N° 19.628, sobre Protección de la Vida Privada.

- 1.- Agrégase, en el inciso quinto del artículo 16, antes del punto aparte (.), la siguiente frase, antecedida de una coma (,): "o de diez a cincuenta unidades tributarias mensuales si se tratare de una infracción a lo dispuesto en los artículos 17 y 18".
- 2.- Agrégase, en el inciso primero del artículo 17, después del punto aparte (.), que pasa a ser punto seguido (.), la siguiente frase: "Se exceptúa la información relacionada con los créditos concedidos por el Instituto Nacional de Desarrollo Agropecuario a sus usuarios."
- 3.- Agrégase, en el inciso segundo del artículo 17, después del punto final (.), que pasa a ser punto seguido (.), la siguiente frase: "No podrá comunicarse la información relacionada con las deudas contraídas con empresas públicas o privadas que proporcionen servicios de electricidad, agua, teléfono y gas."
- 4.- Reemplázanse los incisos primero y segundo del artículo 18, por los siguientes:

"Artículo 18.- En ningún caso pueden comunicarse los datos a que se refiere el artículo anterior, que se relacionen con una persona identificada o identificable, luego de transcurridos cinco años desde que la respectiva obligación se hizo exigible.

Tampoco se podrá continuar comunicando los datos relativos a dicha obligación después de haber sido pagada o haberse extinguido por otro modo legal."

Artículo 2°.- Introdúcese el siguiente inciso sexto, nuevo, en el artículo 2° del Código del Trabajo, pasando los actuales incisos sexto y séptimo a ser séptimo y octavo, respectivamente:

"Ningún empleador podrá condicionar la contratación de trabajadores a la ausencia de obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial que, conforme a la ley, puedan ser comunicadas por los responsables de registros o bancos de datos personales; ni exigir para dicho fin declaración ni certificado alguno. Exceptúanse solamente los trabajadores que tengan poder para representar al empleador, tales como gerentes, subgerentes, agentes o apoderados, siempre que, en todos estos casos, estén dotados, a lo menos, de facultades generales de administración; y los trabajadores que tengan a su cargo la recaudación, administración o custodia de fondos o valores de cualquier naturaleza."

Artículo 1° transitorio.- Los responsables de los registros o bancos de datos personales que traten información señalada en el

(*) Publicada en el Diario Oficial de 13.06.02.

artículo 17 de la Ley N° 19.628 no podrán comunicarla cuando se refiera a obligaciones que, a la fecha de publicación de esta ley, hayan sido pagadas o se hayan extinguido por otro modo legal.

Asimismo, no podrán comunicar los datos relativos a esas obligaciones que se hayan hecho exigibles antes del 1° de mayo de 2002 y se encuentren impagas, siempre que el total de obligaciones impagas del titular que comunique el registro o banco de datos a la fecha de publicación de esta ley sea inferior a \$ 2.000.000 por concepto de capital, excluyendo intereses, reajustes y cualquier otro rubro.

En el caso de los incisos anteriores, tampoco podrá proporcionarse información al titular de los datos, ni comunicarse el hecho de que éste haya sido beneficiado con esas disposiciones.

Artículo 2° transitorio.- Los responsables de los registros o bancos de datos personales que comuniquen información sobre las obligaciones a que se refiere el artículo 17 de la Ley N° 19.628 eliminarán todos los datos relacionados con créditos concedidos por el Instituto Nacional de Desarrollo Agropecuario a sus usuarios.

Artículo 3° transitorio.- Los deudores del Banco del Estado de Chile que al 30 de septiembre de 1999 obtuvieron créditos en el marco del programa de créditos para establecimiento por cuenta propia de chilenos retornados y que hayan optado, dentro del plazo establecido, a los beneficios que les otorga la Ley N° 19.740, una vez aclarada la morosidad y previa solicitud, serán borrados definitivamente del o los registros históricos que existan sobre los documentos señalados en el artículo 17."

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

Santiago, 11 de junio de 2002.- RICARDO LAGOS ESCOBAR, Presidente de la República.- Mario Fernández Baeza, Ministro Secretario General de la Presidencia.- Jorge Rodríguez Grossi, Ministro de Economía, Fomento y Reconstrucción.- José Antonio Gómez Urrutia, Ministro de Justicia.

Lo que transcribo a Ud. para su conocimiento.- Saluda atentamente a Ud., Gonzalo Martner Fanta, Subsecretario General de la Presidencia.

Código del Trabajo

ARTICULADO ACTUALIZADO, SEGUN MODIFICACIONES INTRODUCIDAS POR LA LEY N° 19.812

Artículo 2°.- Reconócese la función social que cumple el trabajo y la libertad de las personas para contratar y dedicar su esfuerzo a la labor lícita que elijan.

Son contrarios a los principios de las leyes laborales los actos de discriminación.

Los actos de discriminación son las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, edad, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional u origen social, que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación.

Con todo, las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas discriminación.

Por lo anterior y sin perjuicio de otras disposiciones de este Código, son actos de discriminación las ofertas de trabajo efectuadas por un empleador, directamente o a través de terceros y por cualquier medio, que señalen como un requisito para postular a ellas cualquiera de las condiciones referidas en el inciso tercero.

Ningún empleador podrá condicionar la contratación de trabajadores a la ausencia de obligaciones de carácter económico, financie-

ro, bancario o comercial que, conforme a la ley, puedan ser comunicadas por los responsables de registros o bancos de datos personales; ni exigir para dicho fin declaración ni certificado alguno. Exceptúanse solamente los trabajadores que tengan poder para representar al empleador, tales como gerentes, subgerentes, agentes o apoderados, siempre que, en todos estos casos, estén dotados, a lo menos, de facultades generales de administración; y los trabajadores que tengan a su cargo la recaudación, administración o custodia de fondos o valores de cualquier naturaleza. ⁽¹⁾

Lo dispuesto en los incisos segundo y tercero de este artículo y las obligaciones que de ellos emanan para los empleadores, se entenderán incorporadas en los contratos de trabajo que se celebren.

Corresponde al Estado amparar al trabajador en su derecho a elegir libremente su trabajo y velar por el cumplimiento de las normas que regulan la prestación de los servicios. ⁽²⁾

(1) Inciso agregado por el artículo 2° de la Ley N° 19.812.

(2) Artículo modificado como aparece en el texto por el artículo 2° de la Ley N° 19.812. Anteriormente, este artículo fue modificado por los artículos Unico, N° 2 de la Ley N° 19.759 y Unico letra a) de la Ley N° 19.739.

MINISTERIO DE EDUCACION

DICTA NORMAS PARA PAGO DE HORA NO LECTIVA ADICIONAL (*)

LEY N° 19.808

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

Proyecto de ley:

"Artículo 1°.- Introdúcese, a contar del 1° de marzo de 2003, en el artículo 80 del D.F.L. N° 1, de Educación, de 1996, que aprobó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 19.070, el siguiente inciso tercero, nuevo, pasando a ser cuarto, quinto y sexto los actuales incisos tercero, cuarto y quinto, respectivamente:

"La docencia de aula semanal, para los docentes que se desempeñen en establecimientos educacionales que estén afectos al régimen de jornada escolar completa diurna, no podrá exceder de las 32 horas con 15 minutos, excluidos los recreos, cuando la jor-

nada contratada fuere igual a 44 horas semanales.

El horario restante será destinado a actividades curriculares no lectivas. Cuando la jornada contratada fuere inferior a 44 horas semanales e igual o superior a 38 horas semanales, el máximo de clases quedará determinado por la proporción respectiva."

Artículo 2°.- A contar del 1° de marzo de 2002, se pagará a los sostenedores de los establecimientos educacionales subvencionados, regidos por el D.F.L. N° 2, de Educación, de 1998, que se encuentren afectos al régimen de jornada escolar completa diurna, un aumento de la subvención del artículo 9° de dicho cuerpo legal, de acuerdo a la siguiente tabla, expresada en unidades de subvención educacional (U.S.E.):

Nivel y Modalidad de Enseñanza que imparte el Establecimiento Educacional	Aumento de la subvención en U.S.E
Educación General Básica (3° a 8°)	0,0327
Educación General Básica Especial Diferencial	0,0994
Educación Media Humanístico-Científica	0,0361
Educación Media Técnico-Profesional Agrícola y Marítima	0,0361
Educación Media Técnico-Profesional Industrial	0,0361
Educación Media Técnico-Profesional Comercial y Técnica	0,0361

Aquellos establecimientos que estén afectos al régimen de jornada escolar completa diurna por sus alumnos de 1° y 2° años de Educación General Básica, percibirán por es-

tos alumnos el mismo incremento a la subvención establecido para la Educación General Básica de 3° a 8° años.

Los sostenedores de los establecimientos educacionales a que se refiere el artículo primero de la presente ley, percibirán este aumento a contar del 1° de marzo de 2003.

(*) Publicada en el Diario Oficial de 7.06.02.

Artículo transitorio.- El mayor gasto fiscal que represente en el año 2002 la aplicación de esta ley, se financiará con cargo al presupuesto del Ministerio de Educación y al ítem 50-01-03-25-33.104, de la Partida Presupuestaria Tesoro Público."

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

Santiago, 24 de mayo de 2002.- RICARDO LAGOS ESCOBAR, Presidente de la República.- Mariana Aylwin Oyarzún, Ministra de Educación.- Nicolás Eyzaguirre Guzmán, Ministro de Hacienda.

Lo que transcribo a Ud. para su conocimiento.- Saluda atentamente a Ud., José Weinstein Cayuela, Subsecretario de Educación.

MINISTERIO DE EDUCACION

FIJA TEXTO REFUNDIDO, COORDINADO Y SISTEMATIZADO DE LA LEY N° 19.070 QUE APROBÓ EL ESTATUTO DE LOS PROFESIONALES DE LA EDUCACIÓN, Y DE LAS LEYES QUE LA COMPLEMENTAN Y MODIFICAN (*)

D.F.L. N° 1, DE 1996 (**)

Santiago, 10 de septiembre de 1996.

D.F.L. Núm. 1.

En uso de las facultades que me confiere el artículo vigésimo de la Ley N° 19.464 y teniendo presente lo dispuesto en las Leyes N°s. 18.956; 19.200; 19.278; 19.398; 19.410; 19.429 y el artículo 32 N° 8 de la Constitución Política de la República de Chile, dicto el siguiente:

Decreto con fuerza de ley ⁽¹⁾:

Fijase el siguiente texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 19.070, que fija el estatuto de los profesionales de la educación y de las leyes que la han complementado y modificado.

(*) El texto que se transcribe ha sido tomado del libro actualizable Legislación Municipal, de LexisNexis, y las notas fueron preparadas por don Juan Canales Mourgues.

(**) Publicado en el Diario Oficial de 22 de enero de 1997.

(1) Al texto que se transcribe a continuación se han incorporado las rectificaciones publicadas en D.O. 7.02.97, y las modificaciones dispuestas por Leyes N°s. 19.532 (art. 12), D.O. 17.11.97, y 19.715 (art. 12), D.O. 31.01.2001, 19.806 (art. 28), D.O. 31.05.2002.

TÍTULO I

Normas Generales

Artículo 1°.- Quedarán afectos al presente Estatuto los profesionales de la educación que prestan servicios en los establecimientos de educación básica y media, de administración municipal o particular reconocida oficialmente como asimismo en los de educación prebásica subvencionados conforme al Decreto con Fuerza de Ley N° 5, del Ministerio de Educación, de 1992, así como en los establecimientos de educación técnico-profesional administrados por corporaciones privadas sin fines de lucro, según lo dispuesto en el Decreto Ley N° 3.166, de 1980, como también quienes ocupan cargos directivos y técnicos-pedagógicos en los departamentos de administración de educación municipal que por su naturaleza requieran ser servidos por profesionales de la educación. ⁽²⁾⁽³⁾ Ley N° 19.070 Art. 1°

(2) La referencia al D.F.L. N° 5, de Educación de 1992 debe entenderse actualmente hecha al D.F.L. N° 2, de 1998, de Educación, D.O. 28.11.98, sobre subvención del Estado a establecimientos educacionales.

(3) El mencionado Decreto Ley N° 3.166, de 1980, D.O. 6.02.80, autoriza la entrega de la admi-

Artículo 2°.- Son profesionales de la educación las personas que posean título de profesor o educador, concedido por Escuelas Normales, Universidades o Institutos Profesionales. Asimismo se consideran todas las personas legalmente habilitadas para ejercer la función docente y las autorizadas para desempeñarla de acuerdo a las normas legales vigentes. Ley N° 19.070 Art. 2°

Artículo 3°.- Este Estatuto normará los requisitos, deberes, obligaciones y derechos de carácter profesional, comunes a todos los profesionales señalados en el artículo 1°, la carrera de aquellos profesionales de la educación de establecimientos del sector municipal incluyendo aquellos que ocupan cargos directivos y técnicos-pedagógicos en sus órganos de administración y el contrato de los profesionales de la educación en el sector particular, en los términos establecidos en el Título IV de esta ley. Con todo, no se aplicará a los profesionales de la educación de colegios particulares pagados las normas del inciso segundo del artículo 15, de los cinco incisos finales del artículo 79, los artículos 80, 81 y 84 y el inciso segundo del artículo 88, del Título IV de esta ley. Ley N° 19.070 Art. 3°

Artículo 4°.- Sin perjuicio de las inhabilidades señaladas en la Constitución y la ley, no podrán ejercer labores docentes quienes sean condenados por alguno de los delitos contemplados en la Ley N° 19.366 y en los párrafos 1, 4, 5, 6 y 8 del Título VII y en los párrafos 1 y 2 del Título VIII del Libro Segundo del Código Penal. ⁽⁴⁾ Ley N° 19.070 Art. 4° Inc.1°, Ley N° 19.410 Art. 1° N° 1

Continuación notas (3) y (4)

nistración de determinados establecimientos de educación técnico-profesional a las instituciones o a las personas jurídicas que indica. Ha sido modificado por las Leyes N°s. 18.591 (art. 13), D.O. 3.01.87, y 19.532 (art. 17), D.O. 17.11.97.

- (4) La Ley N° 19.366, D.O. 30.01.95, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el D.F.L. N° 1, de Justicia, de 1995, D.O. 18.10.95, sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas.

En caso de que el profesional de la educación sea encargado reo por alguno de los delitos señalados en el inciso anterior, podrá ser suspendido de sus funciones, con o sin derecho a remuneración total o parcial, por el tiempo que se prolongue la encargatoria de reo. ⁽⁵⁾ Ley N° 19.070 Art. 4° Inc.2°

TÍTULO II

Aspectos Profesionales

PARRAFO I

Funciones Profesionales

Artículo 5°.- Son funciones de los profesionales de la educación la docente y la docente-directiva, además de las diversas funciones técnico-pedagógicas de apoyo. Ley N° 19.070 Art. 5° Inc.1°

Se entiende por cargo el empleo para cumplir una función de aquellas señaladas en los artículos 6° a 8° siguientes, que los profesionales de la educación del sector municipal, regidos por el Título III, realizan de acuerdo a las normas de la presente ley. Ley N° 19.410 Art. 1° N° 2

Artículo 6°.- La función docente es aquella de carácter profesional de nivel superior, que lleva a cabo directamente los procesos sistemáticos de enseñanza y educación, lo que incluye el diagnóstico, planificación, eje-

Continuación nota (4)

Los citados párrafos de los Títulos VII y VIII del Libro Segundo del Código Penal, se refieren respectivamente a los delitos de (VII) aborto (1), raptó (4), violación (5), estupro, incesto, corrupción de menores y otros actos deshonestos (6), ultrajes públicos a las buenas costumbres (8), (VIII) homicidio (1), infanticidio (2).

- (5) Respecto de las expresiones "encargado reo" y "encargatoria de reo, deberá tenerse presente lo dispuesto por el artículo 9° de la Ley N° 19.047, D.O. 14.02.91, sustituido por Ley N° 19.114, D.O. 4.01.92, y modificado por Ley N° 19.158, D.O. 31.08.92; que ordena su reemplazo.

cución y evaluación de los mismos procesos y de las actividades educativas generales y complementarias que tienen lugar en las unidades educacionales de nivel prebásico, básico y medio. Ley N° 19.070 Art. 6°

Para los efectos de esta ley se entenderá por:

- a) Docencia de aula: la acción o exposición personal directa realizada en forma continua y sistemática por el docente, inserta dentro del proceso educativo. La hora docente de aula será de 45 minutos como máximo.
- b) Actividades curriculares no lectivas: aquellas labores educativas complementarias de la función docente de aula, tales como administración de la educación; actividades anexas o adicionales a la función docente propiamente tal; jefatura de curso; actividades coprogramáticas y culturales; actividades extraescolares; actividades vinculadas con organismos o acciones propias del quehacer escolar; actividades vinculadas con organismos o instituciones del sector que incidan directa o indirectamente en la educación y las análogas que sean establecidas por un decreto del Ministerio de Educación.

Artículo 7°.- La función docente-directiva es aquella de carácter profesional de nivel superior que, sobre la base de una formación y experiencia docente específica para la función, se ocupa de lo atinente a la dirección, administración, supervisión y coordinación de la educación, y que conlleva tuición y responsabilidad adicionales directas sobre el personal docente, paradocente, administrativo, auxiliar o de servicios menores, y respecto de los alumnos. Ley N° 19.070 Art. 7°

Artículo 8°.- Las funciones técnico-pedagógicas son aquellas de carácter profesional de nivel superior que, sobre la base de una formación y experiencia docente específica para cada función, se ocupan respectivamente de los siguientes campos de apoyo o

complemento de la docencia: orientación educacional y vocacional, supervisión pedagógica, planificación curricular, evaluación del aprendizaje, investigación pedagógica, coordinación de procesos de perfeccionamiento docente y otras análogas que por decreto reconozca el Ministerio de Educación, previo informe de los organismos competentes. Ley N° 19.070, Art. 8°

Artículo 9°.- En cada establecimiento, para los efectos de esta ley se entenderá por año laboral docente el período comprendido entre el primer día hábil del mes en que se inicia el año escolar y el último del mes inmediatamente anterior a aquel en que se inicie el año escolar siguiente. Ley N° 19.070 Art. 9°

PARRAFO II

Formación y Perfeccionamiento (6) (7)

Artículo 10.- La formación de los profesionales de la educación corresponderá a las instituciones de educación superior, de acuerdo a lo establecido en la Ley Orgánica Constitucional de Enseñanza. Ley N° 19.070 Art. 10

Artículo 11.- Los profesionales de la educación tienen derecho al perfeccionamiento profesional. Ley N° 19.070 Art. 11

El objetivo de este perfeccionamiento es contribuir al mejoramiento del desempeño profesional de los docentes, mediante la actualización de conocimientos relacionados con su formación profesional, así como la adquisi-

(6) Véase Decreto N° 563, de 1996, de Educación, D.O. 26.07.96, que reglamenta el Fondo de Perfeccionamiento en el Extranjero para los Profesionales de la Educación, cuyo texto refundido fue fijado por Decreto N° 45, de Educación, D.O. 22.02.2000.

(7) Véase Decreto N° 214, de Educación, D.O. 30.08.2001 que fija tabla y procedimiento para el pago de la asignación de Perfeccionamiento para el pago de la asignación de Perfeccionamiento a Profesionales de la Educación.

ción de nuevas técnicas y medios que signifiquen un mejor cumplimiento de sus funciones.

Artículo 12.- Los departamentos de administración de la educación de los municipios y las entidades privadas de educación subvencionada, podrán colaborar a los procesos de perfeccionamiento vinculados al cumplimiento de los objetivos establecidos en el artículo anterior, desarrollando toda clase de actividades de capacitación ya sea directamente o a través de terceros. Ley N° 19.070 Art. 12

El Ministerio de Educación a través de su Centro de Perfeccionamiento, Experimentación e Investigaciones Pedagógicas colaborará al perfeccionamiento de los profesionales de la educación mediante la ejecución en las regiones de programas y cursos, y el otorgamiento de becas de montos equitativos para todos los profesionales de la educación subvencionada, especialmente para quienes se desempeñan en localidades aisladas.

La ejecución de los programas, cursos y actividades de perfeccionamiento podrán ser realizadas por el Centro de Perfeccionamiento, Experimentación e Investigaciones Pedagógicas o por las Instituciones de educación superior que gocen de plena autonomía dedicadas a estos fines. Asimismo podrán hacerlo otras instituciones públicas o privadas que estén debidamente acreditadas ante dicho Centro. La acreditación comprenderá la aprobación del proyecto de programas, cursos y actividades de perfeccionamiento y el proceso que permita evaluar el avance, concreción y realización del proyecto total, a través de variables destacadas de su desarrollo, de carácter docente, técnico-pedagógicas, especialmente los programas de estudios y sus contenidos, así como los recursos de las Instituciones para otorgar la certificación y validez de los estudios realizados.

Las entidades que realicen las actividades señaladas en el inciso anterior y que se hayan acreditado debidamente, cuando fuere

necesario, deberán inscribir los programas y cursos que deseen ofrecer en un Registro Público, completo y actualizado que llevará el Centro de Perfeccionamiento, Experimentación e Investigaciones Pedagógicas, en el cual se señalarán explícitamente los requisitos, duración, contenidos, fechas de realización y toda otra información de interés para los profesionales de la educación que postulen a los cursos, programas o actividades mencionados.

Artículo 12 bis.- El Centro de Perfeccionamiento, Experimentación e Investigaciones Pedagógicas, por resolución fundada y atendida la gravedad y reiteración de la conducta, oída la entidad afectada, podrá sancionarla con amonestación, multa a beneficio fiscal de hasta 5 U.T.M., revocación de la inscripción del curso, programa o actividad de perfeccionamiento de que se trate, o pérdida de la acreditación a que se refiere el artículo anterior, cuando corresponda, por incumplimiento de las condiciones de ejecución de los cursos o actividades presentadas al momento de la inscripción del curso, programa o actividad respectiva, por evidentes deficiencias administrativas o de recursos que afecten la calidad del servicio educacional, o por presentar irregularidades que afecten seriamente a los usuarios. ^{(8) (9)}

Artículo 13.- Los profesionales de la educación que postulen a los programas, cursos, actividades o becas de perfeccionamiento que realice o establezca el Ministerio de Educación de acuerdo con el financiamiento que para ello se determine en su presupuesto, deberán cumplir con los siguientes requisitos: Ley N° 19.070 Art. 13

(8) El artículo 12, N° 1 de la Ley N° 19.715, D.O. 31.01.2001, agregó el artículo 12 bis inserto en este texto.

(9) La Resolución N° 10.394 del Centro de Perfeccionamiento, Experimentación e Investigaciones Pedagógicas, D.O. 20.09.2001, reglamenta el artículo 12 bis del D.F.L. N° 1, de 1996, agregado por el artículo 12 de la Ley N° 19.715.

- a) Trabajar en un establecimiento educacional subvencionado;
- b) Contar con el patrocinio del sostenedor de dicho establecimiento en el caso que las actividades, programas, cursos o becas de perfeccionamiento se efectúen fuera del respectivo local escolar o durante los períodos de actividades normales que se desarrollen durante el año escolar;
- c) El patrocinio a que se refiere la letra anterior, deberá ser siempre otorgado cuando se trate de cursos, programas o actividades de perfeccionamiento que sean de carácter general para todos los profesionales de la educación y cuando digan relación con los programas y proyectos educativos del establecimiento;
- d) Estar aceptado en alguno de los programas, cursos o actividades de perfeccionamiento o becas, inscrito en el Registro señalado en el inciso final del artículo anterior, y
- e) En el caso de los postulantes a beca, junto con la solicitud deberán contraer el compromiso de laborar en el establecimiento patrocinante durante el año escolar siguiente. Con todo, si la beca se realizare durante los dos primeros meses del año, el compromiso de permanencia se referirá al año respectivo.

Los criterios de prioridad para seleccionar a estos postulantes deberán considerar, especialmente, las siguientes circunstancias:

- 1) Trabajar en un establecimiento con bajo rendimiento escolar;
- 2) El grado de relación entre la función que ejerce el profesional en el establecimiento y los contenidos del programa al cual postula, y
- 3) El aporte que puedan realizar el establecimiento patrocinador o el propio postu-

lante para el financiamiento del programa o beca al cual postula.

Las postulaciones a los programas de becas serán presentadas en las Secretarías Regionales Ministeriales de Educación, las que estarán encargadas de la evaluación y selección de los postulantes, de acuerdo a los procedimientos que establezca el Reglamento.

PARRAFO III

Participación

Artículo 14.- Los profesionales de la educación tendrán el derecho a participar, con carácter consultivo, en el diagnóstico, planeamiento, ejecución y evaluación de las actividades de la unidad educativa correspondiente y de las relaciones de ésta con la comunidad. Ley N° 19.070 Art. 14

De la misma manera tendrán derecho a ser consultados en los procesos de proposición de políticas educacionales en los distintos niveles del sistema.

Artículo 15.- En los establecimientos educacionales habrá Consejos de Profesores u organismos equivalentes de carácter consultivo, integrados por personal docente directivo, técnico-pedagógico y docente. Estos serán organismos técnicos en los que se expresará la opinión profesional de sus integrantes. Ley N° 19.070 Art. 15

Sin embargo, los Consejos de Profesores podrán tener carácter resolutivo en materias técnico-pedagógicas, en conformidad al proyecto educativo del establecimiento y su reglamento interno.

Al mismo tiempo, en los Consejos de Profesores u organismos equivalentes se encauzará la participación de los profesionales en el cumplimiento de los objetivos y programas educacionales de alcance nacional o comunal y en el desarrollo del proyecto educativo del establecimiento.

Los profesores podrán ser invitados a las reuniones de los Centros de Cursos y Centros de Padres y Apoderados, cualquiera sea su denominación.

PARRAFO IV

Autonomía y Responsabilidad Profesionales

Artículo 16.- Los profesionales de la educación que se desempeñen en la función docente gozarán de autonomía en el ejercicio de ésta, sujeta a las disposiciones legales que orientan al sistema educacional, del proyecto educativo del establecimiento y de los programas específicos de mejoramiento e innovación. Ley 19.070 Art. 16

Esta autonomía se ejercerá en:

- a) El planeamiento de los procesos de enseñanza y de aprendizaje que desarrollarán en su ejercicio lectivo y en la aplicación de los métodos y técnicas correspondientes;
- b) La evaluación de los procesos de enseñanza y del aprendizaje de sus alumnos, de conformidad con las normas nacionales y las acordadas por el establecimiento;
- c) La aplicación de los textos de estudio y materiales didácticos en uso en los respectivos establecimientos, teniendo en consideración las condiciones geográficas y ambientales y de sus alumnos, y
- d) La relación con las familias y los apoderados de sus alumnos, teniendo presente las normas adoptadas por el establecimiento.

Artículo 17.- Las quejas o denuncias contra un profesional de la educación deben ser formuladas por escrito, o en su defecto, escrituradas por el funcionario que las reciba, para que sean admitidas a tramitación por las autoridades y directores de establecimientos. Su texto debe ser conocido por el afectado. Ley N° 19.070 Art. 17.

Artículo 18.- Los profesionales de la educación son personalmente responsables de su desempeño en la función correspondiente. En tal virtud deberán someterse a los procesos de evaluación de su labor y serán informados de los resultados de dichas evaluaciones. Ley N° 19.070 Art. 18.

El profesional de la educación gozará del derecho a recurrir contra una apreciación o evaluación directa de su desempeño, si la estima infundada.

El Reglamento establecerá las normas objetivas y el procedimiento de la evaluación de la labor y desempeño de los profesionales de la educación. A la vez fijará las normas que les permita ejercer el derecho señalado en el inciso anterior y, asimismo, aquellas que los habilite para ejercer su derecho a defensa contra las imputaciones que puedan ser objeto en virtud del artículo 17 de esta ley.

TÍTULO III

De la Carrera de los Profesionales de la Educación del Sector Municipal

PARRAFO I

Ambito de Aplicación

Artículo 19.- El presente Título se aplicará a los profesionales de la educación que desempeñen funciones en los establecimientos educacionales del sector municipal integrando la respectiva dotación docente. Del mismo modo se aplicará a los que ocupan cargos directivos y técnicos-pedagógicos en los organismos de administración de dicho sector. Ley N° 19.070 Art. 19, Ley N° 19.410 Art. 1° N° 3.

Para estos efectos se consideran "sector municipal" aquellos establecimientos educacionales que dependen directamente de los Departamentos de Administración Educacional de cada Municipalidad, o de las Corporaciones Educacionales creadas por éstas o los

que habiendo sido municipales son administrados por corporaciones educacionales privadas, de acuerdo con las normas establecidas en el Decreto con Fuerza de Ley N° 1-3.063, de Interior, de 1980. ⁽¹⁰⁾

PARRAFO II

Del Ingreso a la Carrera Docente

Artículo 20.- El ingreso de los profesionales de la educación a la carrera docente del sector municipal se realizará mediante la incorporación a su dotación docente. Ley N° 19.070 Art. 20, Ley N° 19.410 Art. 1° N° 4

Se entiende por dotación docente el número total de profesionales de la educación que sirven funciones de docencia, docencia directiva y técnico-pedagógica, que requiere el funcionamiento de los establecimientos educacionales del sector municipal de una comuna, expresada en horas cronológicas de trabajo semanales, incluyendo a quienes desempeñen funciones directivas y técnico-pedagógicas en los organismos de administración educacional de dicho sector.

Artículo 21.- La dotación docente de los establecimientos educacionales de cada comuna, incluyendo a quienes desempeñen cargos y horas directivos y técnicos-pedagógicos en los organismos de administración educacional del sector, será fijada a más tardar el 15 de noviembre del año anterior a aquel en que comience a regir, una vez aprobado el Plan Anual de Desarrollo Educativo Municipal por el Concejo Municipal, por el Departamento de Administración Educacional de la Municipalidad respectiva o por la Corporación Educacional correspondiente, de acuerdo con lo dispuesto por esta ley. Ley N° 19.070 Art. 21 Inc.1°, Ley N° 19.410 Art. 1° N° 5.

Dicha fijación se hará conforme al número de alumnos del establecimiento por niveles

(10) El mencionado D.F.L. N° 1-3.063, de 1980, reglamenta la aplicación del inciso segundo del artículo 38 de la Ley de Rentas Municipales, contenida en el D.L. N° 3.063, de 1980 y contiene normas generales por las cuales se regirá la inversión de los recursos del Fondo Común Municipal.

y cursos y según el tipo de educación y la modalidad curricular, cuando éstas sean de carácter especial. Ley N° 19.070, Art. 21 Incs. 2° y 3°

Estas dotaciones serán comunicadas al Departamento Provincial de Educación correspondiente.

Artículo 22.- La Municipalidad o Corporación que fija la dotación docente de cada comuna, deberá realizar las adecuaciones que procedan por alguna de las siguientes causales: Ley N° 19.070, Art. 22, Ley N° 19.410, Art. 1° N° 6.

- 1.- Variación en el número de alumnos del sector municipal de una comuna;
- 2.- Modificaciones curriculares;
- 3.- Cambios en el tipo de educación que se imparte;
- 4.- Fusión de establecimientos educacionales, y
- 5.- Reorganización de la entidad de administración educacional.

Cualquiera variación de la dotación docente de una comuna, regirá a contar del inicio del año escolar siguiente.

Todas estas causales para la fijación o la adecuación de la dotación docente deberán estar fundamentadas en el Plan de Desarrollo Educativo Municipal. En todo caso, las modificaciones a la dotación docente que se efectúen de acuerdo a los números 1 a 4 deberán estar basadas en razones de carácter técnico-pedagógico.

Artículo 23.- Las dotaciones serán determinadas por la Municipalidad respectiva mediante resolución fundada, la que se enviará conjuntamente con sus antecedentes justificatorios al Departamento Provincial de Educación correspondiente. Ley N° 19.070, Art. 23 Inc.1°.

Dentro del plazo de quince días hábiles, el Departamento Provincial de Educación, en ejercicio de sus facultades de supervisión e inspección establecidas en el artículo 16 de la Ley N° 18.956, podrá observar la dotación fijada, cuando la determinación se haya realizado sin respetar la relación óptima entre profesionales de la educación necesarios, horas cronológicas de trabajo semanales y número de alumnos y cursos, conforme a lo dispuesto en la letra b) del artículo 6° del Decreto con Fuerza de Ley N° 5, del Ministerio de Educación, de 1992, en el artículo 8° del Decreto N° 8.144, de 1980, del Ministerio de Educación, y en las normas del presente Estatuto. Esta observación en ningún caso podrá significar un incremento en la dotación determinada por la Municipalidad respectiva. ⁽¹¹⁾ ⁽¹²⁾ ⁽¹³⁾ Ley N° 19.070 Art. 23 Inc. 2°, Ley N° 19.410 Art. 1° N° 7.

Las observaciones deberán ser fundadas y expresarán criterios generales y objetivos previamente establecidos en conformidad a lo dispuesto en el inciso anterior. Se harán por escrito y contendrán una fórmula alternativa de determinación de la dotación. Ley N° 19.070 Art. 23 Inc. 3°

En el plazo de siete días, contado desde la notificación de la observación, la Municipalidad podrá aceptarla, o concordar con el Departamento Provincial de Educación en otra

(11) La mencionada Ley N° 18.956, D.O. 8.03.90, reestructuró el Ministerio de Educación Pública, y su artículo 16 se refiere a la supervisión y asesoría técnico-pedagógica y a la inspección administrativa y financiera de los establecimientos educacionales subvencionados.

(12) Respecto del D.F.L. N° 5, de Educación, de 1992, véase la nota 2 del artículo 1°.

(13) El Decreto N° 8.144, de 1980, de Educación, D.O. 4.11.80, y sus modificaciones, contiene el reglamento para la aplicación del Decreto Ley N° 3.476, D.O. 4.09.80, que fijó normas a los establecimientos de enseñanza particular subvencionados por el Estado, que después estuvo contenido en el D.F.L. N° 5, de Educación, de 1992, y actualmente en el D.F.L. N° 2, de 1998, como se dejó en la nota 2 del artículo 1°, citada en la nota precedente.

determinación que respete el criterio señalado en el inciso segundo de este mismo artículo. En caso contrario, teniendo presente los antecedentes, la diferencia será resuelta en conjunto por la Municipalidad respectiva y las Subsecretarías de Educación y Desarrollo Regional, que adoptarán la decisión por mayoría, dentro del plazo de siete días. Ley N° 19.070 Art. 23 Inc. 4°.

Artículo 24.- Para incorporarse a la dotación del sector municipal será necesario cumplir con los siguientes requisitos: Ley N° 19.070 Art. 24 Inc. 1°, Ley N° 19.410 Art. 1° N° 8 letra a)

- 1.- Ser ciudadano.
- 2.- Haber cumplido con la Ley de Reclutamiento y Movilización, cuando fuere procedente.
- 3.- Tener salud compatible con el desempeño del cargo.
- 4.- Cumplir con los requisitos señalados en el artículo 2° de esta ley.
- 5.- No estar inhabilitado para el ejercicio de funciones o cargos públicos, ni hallarse condenado por crimen o simple delito. ⁽¹⁴⁾

No obstante, los extranjeros que cumplan con los requisitos de los números 3, 4 y 5 de este artículo, podrán ser autorizados por la Secretaría Regional Ministerial Educacional correspondiente, para incorporarse a la dotación del sector. Ley N° 19.070 Art. 24 Inc. 2°, Ley N° 19.410 Art. 1° N° 8 letra b)

Artículo 25.- Los profesionales de la educación se incorporan a una dotación docente en calidad de titulares o en calidad de contra-

(14) El artículo 28 de la Ley N° 19.806, D.O. 31.05.2002, eliminó en el N° 5 del inciso primero del artículo 24, la frase "o procesado" que seguía a la palabra "condenado".

tados. Ley N° 19.070 Art. 25, Ley N° 19.410 Art. 1° N° 9

Son titulares los profesionales de la educación que incorporan a una dotación docente previo concurso público de antecedentes.

Tendrán calidad de contratados aquellos que desempeñen labores docentes transitorias, experimentales, optativas, especiales o de reemplazo de titulares.

Artículo 26.- El número de horas correspondientes a docentes en calidad de contratados en una misma Municipalidad o Corporación Educacional, no podrá exceder del 20% del total de horas de la dotación de las mismas, a menos que en la comuna no haya suficientes docentes que puedan ser integrados en calidad de titulares, en razón de no haberse presentado postulantes a los respectivos concursos, o existiendo aquéllos, no hayan cumplido con los requisitos exigidos en las bases de los mismos. Ley N° 19.070 Art. 26, Ley N° 19.410 Art. 1° N° 10

Los docentes a contrata no podrán desempeñar funciones docentes directivas.

Artículo 27.- La incorporación a una dotación docente en calidad de titular se hará por concurso público de antecedentes, el que será convocado por el Departamento de Administración de la Educación o por la Corporación Educacional respectiva. Dichos concursos deberán ajustarse a las normas de esta ley y su reglamento. Ley N° 19.070 Art. 27, Ley N° 19.410 Art. 1° N° 11.

Artículo 28.- Los concursos a que se refiere el artículo anterior, deberán ser suficientemente publicitados. Las convocatorias se efectuarán dos veces al año y tendrán el carácter de nacional, debiendo efectuarse la convocatoria de una de ellas en el mes de enero. Asimismo, se podrá convocar a concurso cada vez que sea imprescindible llenar la vacante producida, y no fuere posible contratar a un profesional de la educación en los

términos del artículo 25. Ley N° 19.070 Art. 28, Ley N° 19.410 Art. 1° N° 12 letra a)

Las convocatorias de carácter nacional serán comunicadas en forma previa a los Departamentos Provinciales de Educación que tengan jurisdicción en las respectivas comunas, con una antelación de, a lo menos, 30 días al cierre del concurso. Ley N° 19.410 Art. 1° N° 12 letra b)

Artículo 29.- Los profesionales de la educación serán designados o contratados para el desempeño de sus funciones mediante la dictación de un decreto alcaldicio o un contrato de trabajo, según corresponda, documentos que contendrán, a lo menos, las siguientes especificaciones: Ley N° 19.410 Art. 1° N° 13

- Nombre del empleador: Municipalidad o Corporación;
- Nombre y R.U.T. del profesional de la educación;
- Fecha de ingreso del profesional de la educación a la Municipalidad o Corporación;
- Tipo de funciones, de acuerdo al Título II de esta ley;
- Número de horas cronológicas semanales a desempeñar;
- Jornada de trabajo;
- Nivel o modalidad de enseñanza, cuando corresponda, y
- Calidad de la designación y período de vigencia, si se tratare de contratos.

Artículo 30.- En cada comuna se establecerán anualmente Comisiones Calificadoras de Concursos para cada una de las siguientes funciones: Ley N° 19.070 Art. 29, Ley N° 19.410 Art. 1° N° 14

- a) Docente directiva y técnico-pedagógica.
- b) Docente de la enseñanza media.
- c) Docente de la enseñanza básica y pre-básica.

Artículo 31.- Las Comisiones Calificadoras de Concursos estarán integradas por: Ley N° 19.070 Art. 30

- a) El Director del Departamento de Administración de Educación Municipal o de la Corporación Municipal que corresponda o a quien se designe en su reemplazo.
- b) El Director del establecimiento que corresponda a la vacante concursable. Ley N° 19.410 Art. 1° N° 15, letras a) y b)
- c) Un docente elegido por sorteo entre los pares de la especialidad de la vacante a llenar.

Un funcionario designado por el Departamento Provincial que corresponda actuará como ministro de fe. ⁽¹⁵⁾

El reglamento de esta ley establecerá las normas de constitución y funcionamiento de estas Comisiones.

Artículo 32.- En los concursos para vacantes de cargos docentes directivos y de unidades técnico-pedagógicas, los postulantes deberán cumplir el requisito de tener estudios de administración, supervisión, evaluación u orientación vocacional. Este requisito no será exigible en localidades donde no hayan postulado profesionales de la educación con dichos estudios. Ley N° 19.070 Art. 31

Las vacantes de Directores de establecimientos educacionales serán provistas me-

dante concurso público de antecedentes. Corresponderá a la Comisión Calificadora de Concursos a que se refieren los artículos 30 y 31, analizar los antecedentes presentados por los postulantes y emitir un informe fundado que detalle el puntaje ponderado de cada uno de ellos, sobre la base del cual resolverá el A l c a l d e. Ley N° 19.410 Art. 1° N° 16

El nombramiento o contrato de dichos Directores tendrá una vigencia de cinco años, al término de los cuales se deberá efectuar un nuevo concurso, pudiendo postular el Director en ejercicio.

El Director que habiendo postulado pierda el concurso, podrá volver a desempeñarse en alguna de las funciones señaladas en el artículo 5° de esta ley, en establecimientos educacionales de la misma Municipalidad o Corporación, y podrá ser designado o contratado hasta con el mismo número de horas que servía en ella antes de ejercer la función de Director, sin necesidad de concurso. Si ello no fuere posible, dada la dotación vigente, tendrá derecho a los beneficios establecidos en el inciso tercero del artículo 73 de esta ley.

Artículo 33.- Los concursos a los cuales convocarán las respectivas Municipalidades serán administrados por su Departamento de Administración de Educación Municipal o por las Corporaciones Educacionales cuando corresponda, organismos que pondrán todos los antecedentes a disposición de la Comisión Calificadora de concursos. Ley N° 19.070 Art. 32

Las Comisiones Calificadoras de Concursos, previo análisis de los antecedentes relacionados con la excelencia en el desempeño profesional, la consideración de los años de servicios, asignando una mayor ponderación a los desempeñados en escuelas básicas rurales, a lo menos durante tres años y el perfeccionamiento acumulado, emitirán un informe fundado que detalle un puntaje ponderado por cada postulante. Asimismo, durante el desarrollo y para la resolución de los con-

(15) El artículo 12, N° 2, de la Ley N° 19.715, D.O. 31.01.2001, intercaló el inciso segundo del artículo 31, pasando el primitivo inciso segundo a ser tercero.

cursos deberán considerarse siempre las normas de transparencia, imparcialidad y objetividad, que se señalen en el reglamento de esta ley. Ley N° 19.410 Art. 1° N° 17

El Alcalde deberá nombrar a quien ocupe el primer lugar ponderado en cada concurso.

Sólo en caso de renuncia voluntaria de quien ocupe el primer lugar, se podrá nombrar a los siguientes en estricto orden de precedencia.

Artículo 34.- Los Jefes de los Departamentos de Administración de Educación Municipal, sea cual fuere su denominación, serán nombrados mediante un concurso público de antecedentes. Para este efecto, se conformará una Comisión Calificadora de Concursos, la que estará integrada por los tres funcionarios de mayor jerarquía de la Municipalidad. El Alcalde resolverá el concurso sobre la base de una terna propuesta por dicha Comisión. Ley N° 19.070 Art. 33, Ley N° 19.410 Art. 1° N° 18

El nombramiento de estos jefes tendrá una vigencia de cinco años, al término de los cuales se deberá efectuar un nuevo concurso, pudiendo postular el Jefe en ejercicio.

Estas jefaturas serán ejercidas por un profesional con un grado académico en el área de la educación o con a lo menos dos años de ejercicio de administración educacional y, en el evento de que ningún profesional con estas características manifestare interés, podrán ser ejercidas por otro profesional de la educación. ⁽¹⁶⁾

PARRAFO III

Derechos del Personal Docente

(16) El artículo 12 de la Ley N° 19.532, D.O. 17.11.97, intercaló en el inciso tercero del artículo 34, entre las palabras "educación" y la conjunción "y", la frase "o con a lo menos dos años de ejercicio de administración educacional", inserta en este texto.

Artículo 35.- Los profesionales de la educación tendrán derecho a una remuneración básica mínima nacional para cada nivel del sistema educativo, en conformidad a las normas que establezca la ley, a las asignaciones que se fijan en este Estatuto, y sin perjuicio de las que se contemplen en otras leyes. Ley N° 19.070 Art. 35

Se entenderá por remuneración básica mínima nacional, el producto resultante de multiplicar el valor mínimo de la hora cronológica que fije la ley por el número de horas para las cuales haya sido contratado cada profesional.

Artículo 36.- Los profesionales de la educación que tengan la calidad de titulares, tendrán derecho a la estabilidad en las horas y funciones establecidas en los decretos de designación o contratos de trabajo, según corresponda, a menos que deban cesar en ellas por alguna de las causales de expiración de funciones establecidas en este Estatuto. Ley N° 19.070 Art. 34, Ley N° 19.410 Art. 1° N° 19

Artículo 37.- Los profesionales de la educación se registrarán en materia de accidentes en actos de servicio y de enfermedades contraídas en el desempeño de la función, por las normas de la Ley N° 16.744. Ley N° 19.070 Art. 36 Incs. 1° y 2°, Ley N° 19.410 Art. 1° N° 20

Sin perjuicio de lo anterior, las Municipalidades o Corporaciones Educativas podrán afiliar a su personal a las Cajas de Compensación y Mutuales de Seguridad.

Artículo 38.- Tendrán derecho a licencia médica, entendida ésta como el derecho que tiene el profesional de la educación de ausentarse o de 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 certificada por un médico cirujano, cirujano dentista o matrona, según corresponda, auto-

rizada por el competente Servicio de Salud o Institución de Salud Previsional, en su caso. Durante su vigencia el profesional de la educación continuará gozando del total de sus remuneraciones. Ley N° 19.070 Art. 36 bis, Ley N° 19.410 Art. 1° N° 21

Artículo 39.- Las Mutuales de Seguridad pagarán a las Municipalidades o Corporaciones municipales empleadoras una suma equivalente al total del subsidio que hubiere correspondido a los funcionarios regidos por la presente ley, de acuerdo con las normas del Decreto con Fuerza de Ley N° 44, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, cuando existan convenios celebrados al respecto entre las instituciones señaladas. ⁽¹⁷⁾ Ley N° 19.410 Art. 1° N° 21

Artículo 40.- Los profesionales de la educación podrán solicitar permisos para ausentarse de sus labores por motivos particulares hasta por seis días hábiles en el año calendario, con goce de remuneraciones. Estos permisos podrán fraccionarse por días o medios días y serán concedidos o denegados por el Director del Establecimiento. ⁽¹⁸⁾ Ley N° 19.070, Art. 36 Inc. 4°, Ley N° 19.410 Art. 1° N° 21

Asimismo, los profesionales de la educación podrán solicitar permisos, sin goce de remuneraciones, por motivos particulares hasta por seis meses en cada año calendario y hasta por dos años para permanecer en el extranjero.

Cuando el permiso que se solicite sea para realizar estudios de post-título o post-grad, éste podrá prorrogarse, por una única vez, hasta el doble del tiempo señalado en el inciso anterior.

(17) El D.F.L. N° 44, de 1978, del Trabajo, D.O. 24.07.78, fija normas comunes para los subsidios por incapacidad laboral de los trabajadores dependientes del sector privado.

(18) Rectificado como figura en el texto, en D.O. 7.02.97.

Para los efectos de la aplicación del artículo 43 de esta ley, no se considerará el tiempo durante el cual el profesional de la educación haya hecho uso de permiso sin goce de remuneraciones, a menos que acredite ante su empleador que ha desempeñado funciones profesionales definidas en el artículo 5° de esta ley, o ha realizado estudios de post-título o post-grad.

Artículo 41.- Para todos los efectos legales, el feriado de los profesionales de la educación que se desempeñen en establecimientos educacionales será el período de interrupción de las actividades escolares en los meses de enero a febrero o el que medie entre el término del año escolar y el comienzo del siguiente, según corresponda. Durante dicha interrupción podrán ser convocados para cumplir actividades de perfeccionamiento u otras que no tengan el carácter de docencia de aula, hasta por un período de tres semanas consecutivas. Ley N° 19.070 Art. 37, Ley N° 19.410 Art. 1° N° 22 letras a) y b)

Artículo 42.- Los profesionales de la educación podrán ser objeto de destinaciones a otros establecimientos educacionales dependientes de un mismo Departamento de Administración de Educación Municipal o de una misma Corporación Educacional, según corresponda, a solicitud suya o como consecuencia de la fijación o adecuación anual de la dotación, practicada en conformidad al artículo 22 y al Plan de Desarrollo Educativo Municipal, sin que signifique menoscabo en su situación laboral y profesional. No obstante, si producida la destinación estimaren que se les ha causado menoscabo, podrán reclamar de ello conforme al procedimiento del inciso tercero del artículo 12 del Código del Trabajo, sin perjuicio que puedan ejercer su derecho a reclamar ante la Contraloría General de la República o la Dirección del Trabajo, según procediere, sin que ello implique paralizar la destinación. Ley N° 19.070 Art. 38 Inc. 1°, Ley N° 19.410 Art. 1° N° 23

El profesional de la educación, cuyo cónyuge, funcionario público o municipal, sea

destinado a una localidad distinta de aquella en la cual ambos trabajan como funcionarios del sector público o municipal tendrán preferencia para ser contratados en la nueva localidad, en condiciones tales, que no signifiquen menoscabo en su situación laboral y profesional. Ley N° 19.070 Art. 38 Inc. 2°

Artículo 43.- Las municipalidades podrán establecer convenios que permitan que los profesionales de la educación puedan ser destinados a prestar sus servicios en otras municipalidades. En dicho caso sus remuneraciones serán pagadas por la municipalidad donde presten efectivamente sus servicios. Ley N° 19.410 Art. 1° N° 24

Las destinaciones a que se refiere el inciso anterior deberán contar con el acuerdo de los profesionales de la educación y podrán tener una duración de un año laboral docente, al término del cual, podrán ser renovadas por una sola vez por un período similar. Esta destinación no significará la pérdida de la titularidad en la dotación docente del municipio de origen. Estos profesionales tendrán preferencia en los concursos a los cuales convoque la Municipalidad donde efectivamente hayan prestado sus servicios durante esos períodos.

El número de horas cronológicas de trabajo semanales correspondientes a los profesionales de la educación que se encuentren cumpliendo una destinación en virtud de lo dispuesto en este artículo, serán contabilizadas en la dotación docente del municipio al cual hayan sido destinados, mientras duren sus cometidos.

Artículo 44.- Los profesionales de la educación tendrán derecho a permutar sus cargos siempre que se desempeñen en empleos de una misma naturaleza y que cuenten con la autorización de los respectivos empleadores. La permuta procederá desde y hacia cualquiera comuna del país. En estos casos los traslados permitirán que los profesores conserven sus asignaciones de antigüedad y de perfeccionamiento. Ley N° 19.070 Art. 39

162 / 2002

Artículo 45.- Los profesionales de la educación tendrán derecho a que se les efectúen imposiciones previsionales sobre la totalidad de sus remuneraciones. Para estos efectos se entiende por remuneraciones lo establecido en el artículo 40 del Código del Trabajo. ⁽¹⁹⁾ Ley N° 19.070 Art. 40, Ley N° 19.200 Art. 8°

Artículo 46.- Los establecimientos educacionales del sector municipal dictarán reglamentos internos, los que deberán considerar a lo menos: Ley N° 19.070 Art. 41

- a) Normas generales de indole técnico-pedagógicas, incluyendo las relativas al Consejo de Profesores;
- b) Normas técnico-administrativas sobre estructura y funcionamiento general del establecimiento, y
- c) Normas de prevención de riesgos, de higiene y de seguridad. ⁽²⁰⁾

Este Reglamento deberá ser ampliamente difundido en la comunidad escolar y se actualizará al menos una vez al año. El Reglamento y sus modificaciones serán comunicados a la Dirección Provincial de Educación.

PARRAFO IV

De las Asignaciones Especiales del Personal Docente

Artículo 47.- Los profesionales de la educación del sector municipal gozarán de las siguientes asignaciones: de experiencia, de perfeccionamiento, de desempeño en condiciones difíciles y de responsabilidad directiva y técnico-pedagógica. Ley N° 19.070 Art. 42, Ley N° 19.410 Art. 1° N° 25

(19) La referencia al artículo 40 del Código del Trabajo debe entenderse actualmente hecha al artículo 41 del mismo Código contenido en el D.F.L. N° 1, de 1994, del Trabajo, D.O. 24.01.94.

(20) Rectificado como figura en el texto, en D.O. 7.02.97.

Julio

Además, las Municipalidades podrán establecer incrementos en las asignaciones anteriores y asignaciones especiales de incentivo profesional, de acuerdo con los factores que se determinen en los reglamentos que al efecto dicte cada una de ellas.

Las asignaciones especiales de incentivo profesional se otorgarán por razones fundadas en el mérito, tendrán el carácter de temporal o permanentes y se establecerán para algunos o la totalidad de los profesionales de la educación, de uno o más de los establecimientos de la respectiva Municipalidad.

En todo caso, dichos incrementos y asignaciones especiales de incentivo profesional no podrán financiarse con cargo al Fondo de Recursos Complementarios creado por el artículo 12 transitorio de la presente ley.

Artículo 48.- La asignación de experiencia se aplicará sobre la remuneración básica mínima nacional que determine la ley y consistirá en un porcentaje de ésta, que la incremente 6,76% por los primeros dos años de servicio docente y 6,66% por cada dos años adicionales, debidamente acreditados, con un tope y monto máximo de 100% de la remuneración básica mínima nacional para aquellos profesionales que totalicen 30 años de servicios. Ley N° 19.070 Art. 43

El reglamento especificará el procedimiento para la acreditación de los bienes. ⁽²¹⁾

El tiempo computable para los efectos de percibir esta asignación, corresponderá a los servicios prestados en la educación pública o particular.

Artículo 49.- La asignación de perfeccionamiento tendrá por objeto incentivar la superación técnico-profesional del educador y

(21) Véase el Decreto N° 264, de Educación D.O. 17.08.91, que aprueba el Reglamento de la Asignación de Experiencia.

consistirá en un porcentaje de hasta un 40% de la remuneración básica mínima nacional del personal que cumpla con el requisito de haber aprobado programas, cursos o actividades de perfeccionamiento de post-título o de post-grado académico, en el Centro de Perfeccionamiento, Experimentación e Investigaciones Pedagógicas, Instituciones de educación superior que gocen de plena autonomía dedicadas a estos fines o en otras instituciones públicas o privadas que estén debidamente acreditadas ante dicho Centro. ⁽²²⁾ ⁽²³⁾ Ley N° 19.070 Art. 44

Para los efectos de determinar el porcentaje de la asignación de perfeccionamiento que se reconozca a los profesionales de la educación, el reglamento considerará especialmente su experiencia como docentes, establecida en conformidad a lo señalado en el artículo anterior, las horas de duración de cada programa, curso o actividad de perfeccionamiento, el nivel académico respectivo y el grado de relación con la función profesional que desempeña el beneficiario de la asignación. No se reconocerán, para los efectos de esta asignación, más de 800 horas anuales en el caso de los cursos o programas de perfeccionamiento. ⁽²⁴⁾

En todo caso, para la concesión de esta asignación, será requisito indispensable que los cursos, programas o actividades a que se refiere el inciso anterior estén inscritos en el registro señalado en el inciso final del artículo 12 de esta ley.

(22) La Ley N° 19.662, D.O. 7.03.2000, incrementa los valores de su subvención a que se refiere el artículo 9° del D.F.L. N° 2, de Educación, de 1998, a contar del 1.01.2000 y del 1.02.2000, respectivamente, para contribuir al financiamiento de esta asignación.

(23) Véanse, el Decreto N° 214, de Educación, D.O. 30.08.2001, que fija tablas y procedimiento para pagar la asignación de perfeccionamiento, y el Decreto N° 11, del mismo Ministerio, D.O. 23.03.98, que fija valores en que se incrementa la subvención por perfeccionamiento.

(24) El artículo 12, N° 3 de la Ley N° 19.175, D.O. 31.01.2001, agregó la oración final del inciso segundo del artículo 49, después del punto seguido.

Artículo 50.- La asignación por desempeño en condiciones difíciles, corresponderá a los profesionales de la educación que ejerzan sus funciones en establecimientos que sean calificados como de desempeño difícil por razones de ubicación geográfica, marginalidad, extrema pobreza u otras características análogas. Esta asignación podrá alcanzar hasta un 30% calculada sobre la remuneración básica mínima nacional correspondiente. Ley N° 19.070 Art. 45

Los criterios para determinar que un establecimiento sea declarado de desempeño difícil y se dé así origen al pago de la asignación por desempeño en estas condiciones a su personal, son los siguientes:

- a) Aislamiento geográfico: clima particularmente adverso, distancia, dificultades de movilización y comunicación respecto a centros urbanos de relevante importancia administrativa, económica y cultural;
- b) Ruralidad efectiva: aquellas que obligan al profesor a residir en un medio ambiente propiamente rural, y
- c) El especial menoscabo o particular condición del tipo de población atendida: alumnos y comunidades en situación de extrema pobreza, dificultades de acceso o inseguridad en el medio urbano, alumnos o comunidades bilingües o biculturales.

El reglamento fijará los grados en que se presenten las condiciones referidas en forma particularmente difícil y sus equivalencias en porcentaje de la asignación, además de los procedimientos correspondientes. ⁽²⁵⁾ ⁽²⁶⁾

Corresponderá a cada Departamento de Administración Educacional Municipal propo-

(25) Véase Decreto N° 264, de Educación, D.O. 10.11.2001 que aprueba el reglamento de la asignación por desempeño en condiciones difíciles.

(26) Rectificado como figura en el texto en D.O. 7.02.97.

ner en forma priorizada conforme a los criterios y disposiciones del Reglamento los establecimientos que darán derecho a percibir la asignación por desempeño difícil. El municipio respectivo presentará dicha proposición a la Secretaría Regional Ministerial de Educación, la cual determinará cada dos años los establecimientos de desempeño difícil y los grados de dificultad respectivos, conforme al procedimiento que establezca el reglamento, según criterios objetivos de calificación, tanto a nivel nacional como regional, considerando los antecedentes proporcionados por las Municipalidades. Ley N° 19.410 Art. 1° N° 26

Artículo 51.- Las asignaciones de responsabilidad directiva y de responsabilidad técnico-pedagógica corresponderán a los profesionales de la educación que sirvan funciones superiores, y alcanzarán hasta un monto máximo equivalente al 20% y 10% de la remuneración básica mínima nacional, respectivamente. Ley N° 19.070 Art. 46 Inc. 1°, Ley N° 19.410 Art. 1° N° 27 letra a)

Para determinar el porcentaje, el Departamento de Administración de la Educación o la Corporación Educacional respectiva tendrá en cuenta la matrícula y la jerarquía interna de las funciones docente directivas y técnico-pedagógicas de la dotación de cada establecimiento. Ley N° 19.070 Art. 46 Inc. 2°, Ley N° 19.410 Art. 1° N° 27 letra b)

Artículo 52.- Los profesionales de la educación que presten sus servicios en los establecimientos educacionales del sector municipal, tendrán derecho a conservar los porcentajes de las asignaciones de experiencia y perfeccionamiento al desempeñarse en otra localidad. ⁽²⁷⁾ Ley N° 19.070 Art. 47

No obstante, las asignaciones de desempeño en condiciones difíciles y de responsabilidad directiva o técnico-pedagógica, solamen-

(27) Rectificado como figura en el texto en D.O. 7.02.97.

te se mantendrán si el nuevo empleo da derecho a percibir las.

Artículo 53.- A los profesionales de la educación que hubieren jubilado y que se incorporen a una dotación docente, no les serán aplicables los artículos 48 y 49 respecto de los años servidos previos a la jubilación. Ley N° 19.410 Art. 1° N° 28

Artículo 54.- Concédese a los profesionales de la educación regidos por esta ley, que se desempeñen en los establecimientos educacionales del sector municipal, un incentivo de carácter económico que se denominará Unidad de Mejoramiento Profesional, UMP, que consistirá en un bono de monto fijo mensual, imponible, cuyo máximo es el que se señala en el artículo siguiente, para quienes tengan una jornada semanal igual o superior a 30 horas cronológicas, para uno o más empleadores, que se pagará desde el mes de diciembre de 1993. Ley N° 19.278 Art. 1°

Artículo 55.- La Unidad de Mejoramiento Profesional UMP, que les corresponde a los profesionales de la educación del sector municipal, sean de la enseñanza básica o de la enseñanza media, será de \$ 12.585 mensuales para aquellos que tengan nombramiento o contrato docente por un número igual o superior a 30 horas cronológicas semanales. Ley N° 19.278 Art. 2°

Artículo 56.- Los profesionales de la educación del sector municipal con nombramiento o contrato docente igual o superior a 30 horas cronológicas semanales, que al 30 de octubre de 1993 tengan los años de servicios docentes prestados en la educación que se señalan en la siguiente tabla, tendrán derecho a percibir a contar desde el mes de diciembre de 1993, el monto mensual fijo complementario que se indica. (Ver cuadro en columna siguiente). Ley N° 19.278 Art. 3°

Artículo 57.- Los profesionales de la educación a que se refieren los artículos precedentes, que se desempeñen en un horario inferior a 30 horas cronológicas semanales,

recibirán una cantidad proporcional de los montos establecidos en los artículos 55 y 56, que se calcularán a razón de un treinta avo de los montos determinados por cada hora de contrato. Ley N° 19.278 Art. 4°

Años de servicio docentes a la educación al 30 de octubre de 1993 ⁽²⁸⁾	Monto mensual Complementario
12 y 13 años	\$ 441
14 y 15 años	\$ 1.060
16 y 17 años	\$ 1.679
18 y 19 años	\$ 2.299
20 y 21 años	\$ 2.918
22 y 23 años	\$ 3.537
24 y 25 años	\$ 4.157
26 y 27 años	\$ 4.766
28 y 29 años	\$ 5.396
30 años o más	\$ 6.015

Artículo 58.- Lo dispuesto en los artículos anteriores, no afectará para ningún efecto legal, al monto de la remuneración básica mínima nacional establecida en el artículo 35 de esta ley. Ley N° 19.278 Art. 5°

Artículo 59.- Las cantidades que se perciban por la aplicación de los artículos 54 al 58, no serán imputables a la remuneración adicional derivada de la aplicación del artículo 3° transitorio de esta ley. Ley N° 19.278 Art. 6°

Artículo 60.- Con posterioridad al 1° de enero de 1994, los montos que resulten de la aplicación de los artículos 55, 56 de esta ley, se reajustarán en el mismo porcentaje y ocasión en que se otorguen reajustes generales de remuneraciones a los trabajadores del sector público. Ley N° 19.278 Art. 8°

Artículo 61.- Para los efectos de la concesión de los bonos y bonificaciones que se otorgan en los artículos 54 al 57 y el artículo 85 de la presente ley, respecto de los profesionales de la educación que tengan pactados dos o más jornadas para uno o varios em-

(28) Rectificado como figura en el texto en D.O. 7.02.97.

pleadores, tanto del sector municipal como del particular subvencionado, se les considerará el número de horas semanales de cada contrato, sin que la suma de los beneficios que obtengan pueda exceder de \$ 12.585 mensuales, excluyendo el monto complementario que dispone el artículo 56 de la presente ley. Ley N° 19.278 Art. 9°

En el caso que les resultare una suma superior, el monto que corresponda por cada nombramiento o contrato se les deducirá proporcionalmente, en relación al número de horas incluido en cada cargo o convenio.

Artículo 62.- Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 83 y en los incisos primeros al cuarto del artículo 5° transitorio, ambos de esta ley, los profesionales de la educación a que se refieren los Títulos III y IV de esta ley, es decir, los que integran una dotación comunal o se desempeñan en establecimientos educacionales regidos por el Decreto con Fuerza de Ley N° 5, del Ministerio de Educación, de 1992, respectivamente, tendrán una remuneración total que no podrá ser inferior a \$ 130.000 mensuales, a partir desde el 1° de enero de 1995, para quienes tengan una designación o contrato de 30 horas cronológicas semanales. ⁽²⁹⁾ Ley N° 19.410 Art. 7°

A partir desde el 1° de enero de 1996, la remuneración total a que se refiere el inciso anterior, no podrá ser inferior a \$ 156.000 mensuales. ⁽³⁰⁾ Ley N° 19.429 Art. 23

(29) Respecto del D.F.L. N° 5, de 1992, de Educación, véase la nota 2 del artículo 1°.

(30) La cantidad consignada como remuneración tal mínima fue aumentada, en primer término por la Ley N° 19.504, D.O. 31.05.97, a una cifra no inferior a \$ 269.867 a partir del 1°.02.97, y \$ 309.907, a contar del 1°.02.98; más adelante por la Ley N° 19.598, D.O. 9.01.99, a una cifra no inferior a \$ 341.000, y a partir del 1°.02.2000, \$ 374.880.

El artículo 3° de la Ley N° 19.715, D.O. 31.01.2001, estableció que las remuneraciones totales mínimas aumentarán, a partir del 1° de febrero de 2001, y desde el 1° de febrero de 2002, en la variación que experimente el Índice de Precios al Consumidor, determinado por el INE entre los

Para aquellos profesionales de la educación que tengan una designación o un contrato diferente a 30 horas cronológicas semanales, lo dispuesto en los incisos anteriores se aplicará en proporción a las horas establecidas en sus respectivas designaciones o contratos.

Para los efectos de la aplicación de esta ley, se considerará que constituyen remuneración total las contraprestaciones en dinero que deban percibir los profesionales de la educación de sus empleadores, incluidas las que establece este cuerpo legal.

No obstante, no se considerarán para el cálculo señalado en los dos primeros incisos de este artículo la asignación por desempeño en condiciones difíciles ni las remuneraciones por horas extraordinarias, tanto para los profesionales de la educación que se desempeñen en establecimientos educacionales del sector municipal como del particular subvencionado.

Artículo 63.- Los profesionales de la educación de los establecimientos dependientes del sector municipal y los de los establecimientos de sector particular subvencionado tendrán derecho a percibir mensualmente, a partir desde el 1° de enero de 1995, una bonificación proporcional a sus horas de designación o contrato, cuyo monto será determinado por cada sostenedor, ciñéndose al procedimiento a que se refiere el artículo 65 de esta ley, y una vez deducido el costo de la planilla complementaria a que se refiere el artículo 64. Sin perjuicio de lo anterior, en el caso del sector particular subvencionado, los cálculos y el reparto se harán por estableci-

Continuación nota (30)

meses de enero a diciembre de 2000 y enero a diciembre de 2001, respectivamente, las que se fijarán mediante decretos supremos del Ministerio de Educación firmados asimismo por el Ministro de Hacienda.

El Decreto N° 50, de Educación y Hacienda, D.O. 4.03.2002 fijó este monto en \$ 401.936, a contar del 1°.02.2002.

miento o sostenedor, según se perciba la subvención. Ley N° 19.410 Art. 8°

Esta bonificación será imponible y tributable, no se imputará a la remuneración adicional del artículo 3° transitorio de esta ley, y el monto que se haya determinado en el mes de enero de 1995 sólo regirá por ese año. Desde el 1° de enero de 1996, una nueva bonificación proporcional, de similares características, sustituirá a la anterior.

También recibirán dicha bonificación los profesionales de la educación de los establecimientos del sector particular subvencionado cuyas remuneraciones se encuentren establecidas en un contrato colectivo o fallo arbitral.

Artículo 64.- Los profesionales de la educación de los establecimientos dependientes del sector municipal y los de los establecimientos del sector particular subvencionados que tengan una remuneración total inferior a las cantidades señaladas en los incisos primero y segundo del artículo 62, tendrán derecho a percibir la diferencia como planilla complementaria para alcanzar las cantidades indicadas. Ley N° 19.410 Art. 9°

Dicha planilla complementaria tendrá el carácter de imponible y tributable y será absorbida con futuros reajustes y otros incrementos de remuneraciones.

Artículo 65.- Para determinar la bonificación proporcional a que se refiere el artículo 63 y la planilla complementaria establecida en el artículo anterior, los sostenedores de establecimientos educacionales deberán ceñirse al siguiente procedimiento: Ley N° 19.410, Art. 10

- a) Determinarán la bonificación proporcional establecida en el artículo 63 distribuyendo entre los profesionales de la educación que tengan derecho a ello, en proporción a sus horas de designación o contrato, el 80% de la totalidad de los recursos que les corresponda percibir en

los meses de enero de 1995 y 1996, según el año de que se trate, por concepto de la subvención adicional especial a que se refiere el artículo 13 de la Ley N° 19.410.

- b) Si aplicado lo anterior aún existieren profesionales de la educación, designados o contratados, con una remuneración total inferior a \$130.000 y \$ 156.000 mensuales, en los años 1995 y 1996, respectivamente, deberán determinar una planilla complementaria según la situación individual de cada uno de estos profesionales, en conformidad con lo establecido en los artículos 62 y 64, destinando a su financiamiento los recursos provenientes del 20% no comprometida en el cálculo dispuesto por la letra a) precedente. En el evento de que dichos recursos no alcanzaren para cubrir la totalidad del pago que represente la planilla complementaria, se rebajará el porcentaje señalado en la letra a) en la proporción necesaria para financiar esta planilla, procediendo a repetir el cálculo en ella dispuesto, ajustado a la nueva disponibilidad de recursos. Ley N° 19.429 Art. 23
- c) En los meses de diciembre de 1995 y 1996, el sostenedor efectuará una comparación entre los recursos percibidos en el año por aplicación del artículo 13 de la ley N° 19.410 y los montos efectivamente pagados desde enero a diciembre incluidos, por concepto de bonificación proporcional y planilla complementaria. El excedente que resulte lo distribuirá entre todos los profesionales de la educación, en proporción a sus horas de designación o contrato. Este bono extraordinario no será imponible ni tributable, y se pagará por una sola vez en dicho mes. ⁽³¹⁾

En el mes de enero de 1996 se aplicará el mismo procedimiento del inciso anterior, debiendo tenerse presente que los nuevos

(31) Rectificado en D.O. 7.02.97.

montos serán sustitutivos de los establecidos para el año 1995.

En el sector particular subvencionado, la planilla complementaria se pagará a los profesionales de la educación que tengan contrato, en tanto que la bonificación proporcional beneficiará a todos los profesionales de la educación que se desempeñen en los establecimientos educacionales de dicho sector.

A contar desde enero de 1997, la bonificación proporcional a que se refiere esta ley será equivalente a la determinada en el año 1996, reajustada en los porcentajes en que se hubiere reajustado la unidad de subvención educacional (USE), durante 1996. La bonificación así determinada se reajustará posteriormente en igual porcentaje y oportunidad en que se hubiere reajustado la unidad de subvención educacional (USE).

El incumplimiento de lo dispuesto en el inciso final del artículo 13 de la Ley N° 19.410 será considerado infracción grave para los efectos del artículo 37 del Decreto con Fuerza de Ley N° 5, del Ministerio de Educación, de 1992.

Artículo 66.- La bonificación proporcional establecida en el artículo 63 no se considerará como base para el cálculo de ninguna remuneración, asignación u otra bonificación que perciban los profesionales de la educación.

Esta bonificación se considerará como renta para determinar la remuneración mínima establecida en el artículo 62.

Artículo 67.- Lo dispuesto en los artículos 62 a 66 de esta ley, sólo será aplicable en el sector municipal a los profesionales de la educación que desempeñen horas que figuren dentro de la dotación comunal docente, aprobada según las normas establecidas en esta ley. Ley N° 19.410 Art. 12

PARRAFO V

De la Jornada de Trabajo

Artículo 68.- La jornada de trabajo de los profesionales de la educación se fijará en horas cronológicas de trabajo semanal. Ley N° 19.070 Art. 48

Esta jornada no podrá exceder de 44 horas cronológicas para un mismo empleador.

Artículo 69.- La jornada semanal docente se conformará por horas de docencia de aula y horas de actividades curriculares no lectivas. Ley N° 19.070, Art. 49

La docencia de aula semanal no podrá exceder de 33 horas, excluidos los recreos, en los casos en que el docente hubiere sido designado en una jornada de 44 horas. El horario restante será destinado a actividades curriculares no lectivas.

Cuando la jornada contratada fuere inferior a 44 horas semanales, el máximo de clases quedará determinado por la proporción respectiva.

La docencia de aula semanal para los docentes que se desempeñen en establecimientos educacionales que estén afectos al régimen de Jornada Escolar Completa Diurna, no podrá exceder de las 32 horas con 15 minutos excluidos los recreos, cuando la jornada contratada fuere igual a 44 horas semanales. El horario restante será destinado a actividades curriculares no lectivas. Cuando la jornada contratada fuere inferior a 44 horas semanales e igual o superior a 38 horas semanales, el máximo de clases quedará determinado por la proporción respectiva. ⁽³²⁾

Tratándose de docentes que cumplan funciones en jornada nocturna, su horario no

(32) El artículo 12, N° 4 de la Ley N° 19.715, D.O. 31.01.2001, introdujo el inciso cuarto del artículo 69, pasando los primitivos incisos cuarto y quinto a ser quinto y sexto.

podrá sobrepasar la medianoche, salvo que se trate de docentes que hubieren sido contratados para cumplir labores de internado.

La docencia de aula efectiva que realicen los docentes con 30 o más años de servicios, se reducirá a petición del interesado a un máximo de hasta 24 horas, debiendo asignarse el resto de su horario a actividades curriculares no lectivas, lo que regirá a partir del año escolar siguiente, o en el año respectivo si no se produjere menoscabo a la atención docente.

PARRAFO VI

Deberes y Obligaciones Funcionarias de los Profesionales de la Educación

Artículo 70.- Para el cumplimiento de la evaluación contemplada en el artículo 18 de este Estatuto, el reglamento establecerá un sistema de calificaciones del personal afecto al presente Título. Ley N° 19.070 Art. 50

En el referido sistema de calificaciones, se medirán, de manera objetiva, los siguientes aspectos ⁽³³⁾:

- a) Responsabilidad profesional y funcionaria;
- b) Perfeccionamiento realizado;
- c) Calidad de desempeño, y
- d) Méritos excepcionales.

El reglamento estipulará la composición de las Comisiones Calificadoras, la incorporación a ellas de representantes de los profesionales del respectivo establecimiento o funcionarios que corresponda, así como la definición de la autoridad o comisión de apelaciones. Del mismo modo fijará los procedimientos, el plazo, la periodicidad y los demás detalles técnicos del sistema de calificaciones.

(33) Rectificado en D.O. 7.02.97.

Los resultados finales de la calificación de cada profesional se considerarán como antecedentes para los concursos públicos estipulados en este Título. Asimismo, se tendrán en cuenta para optar a cupos o becas en actividades de perfeccionamiento o estudios de post-grado, para financiar proyectos individuales de innovación y, en general, en todas las decisiones que se tomen para seleccionar profesionales.

Artículo 71.- Los profesionales de la educación que se desempeñan en el sector municipal se regirán por las normas de este Estatuto de la profesión docente, y supletoriamente por las del Código del Trabajo y sus leyes complementarias. Ley N° 19.070 Art. 51

El personal al cual se aplica este Título no estará afecto a las normas sobre negociación colectiva.

PARRAFO VII

Término de la Relación Laboral de los Profesionales de la Educación

Artículo 72.- Los profesionales de la educación que forman parte de una dotación docente del sector municipal, dejarán de pertenecer a ella, solamente, por las siguientes causales: Ley N° 19.070 Art. 52 Inc. 1°, Ley N° 19.410 Art. 1° N° 29

- a) Por renuncia voluntaria;
- b) Por falta de probidad, conducta inmoral o incumplimiento grave de las obligaciones que impone su función, establecidas fehacientemente en un sumario, de acuerdo al procedimiento establecido en los artículos 127 al 143 de la Ley N° 18.883, en lo que fuere pertinente, considerándose las adecuaciones reglamentarias que correspondan;

En el caso de que se trate de una investigación o sumario administrativo que afecte a un profesional de la educación que

cumpla funciones docentes, técnico pedagógicas o directivas, la designación de fiscal deberá recaer en un profesional de la educación que realice labores similares o superiores a las del afectado, en otro establecimiento dependiente de la misma municipalidad o corporación. En el caso que en las comunas hubiere sólo un establecimiento educacional, el fiscal será de ese establecimiento o del Departamento de Administración Educacional Municipal. El tiempo que el fiscal –docente de aula– utilice en la investigación, deberá imputarse a sus horas de actividades curriculares no lectivas;⁽³⁴⁾

- c) Por término del período por el cual se efectuó el contrato;
- d) Por obtención de jubilación, pensión o renta vitalicia de un régimen previsional, en relación a las respectivas funciones docentes;
- e) Por fallecimiento;
- f) Por calificación en lista de demérito por dos años consecutivos;
- g) Por salud irrecuperable o incompatible con el desempeño de su función en conformidad a lo dispuesto en la Ley N° 18.883;
- h) Por pérdida sobreviniente de alguno de los requisitos de incorporación a una dotación docente, e
- i) Por supresión de las horas que sirvan, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 22 de esta ley.

A los profesionales de la educación que terminen una relación laboral por las causales de las letras a), c), d), g), e i) se les considera-

(34) El artículo 12, N° 1 de la Ley N° 19.715, D.O. 31.01.20001, intercaló el inciso segundo de la letra b) del artículo 72, inserto en este texto.

rá su experiencia y su perfeccionamiento en posteriores concursos para incorporarse a otra dotación, o para reincorporarse a la misma.

Corresponderá igual derecho a los Directores de establecimientos educacionales, que en virtud del artículo 32 de esta ley hayan terminado sus funciones como tales, cuando postulen, en posteriores concursos, a desempeñar un empleo correspondiente a alguna de las funciones señaladas en el artículo 5°.

Artículo 73.- El Alcalde de una Municipalidad o el representante de una Corporación que aplique la causal de término de la relación laboral contemplada en la letra i) del artículo anterior, deberá basarse obligatoriamente en la dotación aprobada en conformidad al artículo 22 de esta ley, fundamentada en el Plan Anual de Desarrollo Educativo Municipal, mediante el cual se haya resuelto la supresión total de un número determinado de horas que puedan afectar a uno o más docentes. Ley N° 19.070 Art. 52 bis, Ley N° 19.410 Art. 1° N° 30

Para determinar al profesional de la educación que, desempeñando horas de una misma asignatura o de igual nivel y especialidad de enseñanza, al que en virtud de lo establecido en el inciso anterior deba ponerse término a su relación laboral, se deberá proceder en primer lugar con quienes tengan la calidad de contratados y, si lo anterior no fuere suficiente, con los titulares que en igualdad de condiciones tengan una menor calificación.

Si aplicadas las reglas de prelación precedentes no pudieren determinarse los profesionales de la educación a los cuales deba ponerse término a su relación laboral, se ofrecerá la posibilidad de renunciar voluntariamente a quienes se desempeñen dentro de la misma asignatura, nivel o especialidad que se requiere disminuir, con el derecho a percibir la indemnización que se establece en el inciso quinto.

En caso de igualdad absoluta de todos los factores señalados en el inciso segundo y si

no se ejerciere la opción contemplada en el inciso anterior, decidirá el Alcalde, o el Gerente de la Corporación respectiva, según corresponda.

El decreto alcaldicio o la resolución de la Corporación deberán ser fundados y notificados a los afectados. Los titulares tendrán derecho a una indemnización de cargo del empleador, equivalente al total de las remuneraciones devengadas en el último mes que correspondan al número de horas suprimidas, por cada año de servicio en la respectiva Municipalidad o Corporación, o fracción superior a seis meses, con un máximo de once o la indemnización a todo evento que hubieren pactado con su empleador conforme al Código del Trabajo, si esta última fuere mayor. Estas indemnizaciones no serán imponibles ni constituirán renta para ningún efecto legal, salvo acuerdo en contrario respecto de las pactadas a todo evento. Si el profesional de la educación proviniera de otra Municipalidad o Corporación sin solución de continuidad, tendrá derecho a que se le considere todo el tiempo servido en esas condiciones.

Mientras dichas indemnizaciones, según corresponda, no se hayan pagado, los profesionales de la educación afectados mantendrán su derecho a las remuneraciones y demás beneficios, tanto legales como contractuales.

Artículo 74.- Dentro de los 5 años siguientes a la percepción de la indemnización a que se refiere el artículo anterior, el profesional de la educación que la hubiere recibido, sea en forma parcial o total, no podrá ser incorporado a la dotación docente de la misma Municipalidad o Corporación en calidad de contratado. Ley N° 19.070 Art. 52 bis A, Ley N° 19.410 Art. 1° N° 30

Si un profesional de la educación que se encontrare en la situación anterior postula a un concurso en la misma Municipalidad o Corporación que le pagó la indemnización y resulta elegido, podrá optar por no devolver la indemnización recibida si acepta que en su

decreto de designación o en su contrato, según corresponda, se estipule expresamente que en ningún caso se considerará como tiempo servido para ese empleador, para los efectos del eventual pago de una nueva indemnización, el mismo período de años por el cual se le pagó la anterior indemnización computado desde su reincorporación; o bien, devolverla previamente, expresada en unidades de fomento con más el interés corriente para operaciones reajustables.

Artículo 75.- El hecho de que el profesional de la educación reciba parcial o totalmente la indemnización a que se refiere el artículo 73, importará la aceptación de la causal, sin perjuicio de su derecho a reclamar las diferencias que estime se le adeudan. Ley N° 19.410 Art. 1° N° 31

Si el profesional de la educación estima que la Municipalidad o la Corporación, según corresponda, no observó en su caso, las condiciones y requisitos que se señalan en los incisos primero y segundo del artículo 73 de la presente ley, incurriendo, por tanto, en una ilegalidad, podrá reclamar por tal motivo ante el Tribunal del Trabajo competente, dentro de un plazo de 60 días contado desde la notificación del cese que le afecta y solicitar la reincorporación en sus funciones. En caso de acogerse el reclamo, el Juez ordenará la reincorporación del reclamante.

Artículo 76.- Los profesionales de la educación que desempeñen una función docente en calidad de titulares podrán renunciar a parte de las horas por las que se encuentren designados o contratados, según corresponda, reteniendo la titularidad de las restantes. Ley N° 19.410 Art. 1° N° 31

El derecho señalado en el inciso anterior no regirá cuando la reducción exceda del 50% de las horas que desempeñan de acuerdo a su designación o contrato. En todo caso, el empleador podrá rechazar la renuncia cuando afecte la continuidad del servicio educacional.

La renuncia parcial a la titularidad de horas, deberá ser comunicada al empleador a lo menos con treinta días de anticipación a la fecha en que deba producir sus efectos, quien procederá, si la autoriza, a modificar los decretos alcaldicios o los contratos, según corresponda.

Artículo 77.- Si por aplicación del artículo 22 es adecuada la dotación y ello representa una supresión parcial de horas, los profesionales de la educación de carácter titular que sean afectados, tendrán derecho a percibir una indemnización parcial proporcional al número de horas que dejen de desempeñar. Ley N° 19.410 Art. 1° N° 31

En este caso, dicha disminución o supresión parcial podrá afectar a diferentes profesionales de la educación que desempeñen horas de la misma asignatura o de un mismo nivel o especialidad de enseñanza y que estén destinados en un mismo o en diferentes establecimientos, cuando ello sea el resultado de las necesidades o requerimientos técnico-pedagógicos, que se hayan expresado en la adecuación de la dotación y se hayan fundamentado en el Plan Anual de Desarrollo Educativo Municipal.

No obstante, a igualdad de condiciones de los profesionales de la educación de un mismo establecimiento y jornada, la reducción parcial de horas afectará al profesional con una menor calificación.

Si la supresión de que se trata excede del 50% de las horas que el profesional desempeña, éste tendrá derecho a renunciar a las restantes, con la indemnización proporcional a que estas últimas dieran lugar.

El monto de la indemnización y los requisitos para percibirla o reintegrarla, en su caso, se determinarán en conformidad a lo establecido en los artículos 73 y 74, en relación con el monto de las remuneraciones correspondientes a las horas que el profesional de la educación deja de servir. Asimismo, si el profesional afectado estimare que hubo ilegali-

dad a su respecto, podrá reclamar de ello, de acuerdo al procedimiento establecido en el artículo 75.

TITULO IV

Del Contrato de los Profesionales de la Educación en el Sector Particular

PARRAFO I

Normas Generales

Artículo 78.- Las relaciones laborales entre los profesionales de la educación y los empleadores educacionales del sector particular, así como aquellas existentes en los establecimientos cuya administración se rige por el Decreto Ley N° 3.166, de 1980, serán de derecho privado, y se regirán por las normas del Código del Trabajo y sus disposiciones complementarias en todo aquello que no esté expresamente establecido en este Título. ⁽³⁵⁾

PARRAFO II

De la Celebración del Contrato y de las Modificaciones Legales a éste

Artículo 79.- Los contratos de trabajo de los profesionales de la educación regidos por este Título deberán contener especialmente las siguientes estipulaciones: Ley N° 19.070 Art. 54

- a) Descripción de las labores docentes que se encomiendan;
- b) Determinación de la jornada semanal de trabajo, diferenciándose las funciones docentes de aula de otras actividades contratadas;
- c) Lugar y horario para la prestación de servicios.

(35) Respecto del Decreto Ley N° 3.166, de 1980, véase nota 3 del artículo 1°.

El tiempo que el docente utilice en un mismo día para trasladarse de un establecimiento a otro en virtud de una misma relación laboral, se considerará trabajado para todos los efectos de esta ley, y el costo de movilización será de cargo del empleador. Ambas circunstancias deberán señalarse expresamente, y

- d) Duración del contrato, el que podrá ser de plazo fijo, de plazo indefinido o de reemplazo.

El contrato a plazo fijo tendrá una duración de un año laboral docente, pudiendo renovarse en conformidad a lo dispuesto en el Código del Trabajo. El contrato de reemplazo es aquel en virtud del cual un docente presta servicios en un establecimiento para suplir transitoriamente a otro con contrato vigente que no puede desempeñar su función, cualquiera que sea la causa. Deberá establecerse en él, el nombre del docente que se reemplaza y la causa de su ausencia.

El contrato de reemplazo durará por el período de ausencia del profesional reemplazado, salvo estipulación en contrario.

Si durante el año laboral docente termina el contrato de un profesional de la educación, el empleador tendrá derecho a contratar a otro en forma residual hasta el término del mismo.

Para los efectos de contratar a un profesional de la educación para una actividad extraordinaria o especial que por su naturaleza tenga una duración inferior al año escolar, el contrato deberá estipular una fecha de inicio y una de término. Los profesionales así contratados no podrán desempeñar actividades regulares con cargo a dicho contrato.

Asimismo, si durante el año laboral docente termina el contrato de un profesional de la educación, el empleador tendrá derecho a contratar a otro por el resto del mismo.

Artículo 80.- La jornada semanal de trabajo de quienes ejerzan actividades docentes,

no podrá exceder de 44 horas cronológicas para un mismo empleador. La docencia de aula semanal de estos profesionales de la educación no podrá exceder de 33 horas cronológicas, excluidos los recreos. El horario restante será destinado a labores curriculares no lectivas. Cuando la jornada de trabajo contratada fuere inferior a 44 horas semanales, el máximo de clases quedará determinado por la proporción respectiva. Ley N° 19.070, Art. 55

La hora docente de aula tendrá una duración máxima de 45 minutos.

Tratándose de docentes que cumplan funciones en jornada nocturna su horario no podrá sobrepasar la medianoche, salvo que se trate de aquellos que hubieren sido contratados para cumplir labores de internado.

Las disposiciones de este artículo se aplicarán solamente a los contratos docentes celebrados entre profesionales de la educación y establecimientos educacionales particulares subvencionados.

El personal docente hará uso de su feriado legal de acuerdo a las normas establecidas en el artículo 41 de la presente ley. (*)

Artículo 81.- Los establecimientos educacionales particulares dictarán reglamentos internos, los que deberán considerar a lo menos: Ley N° 19.070 Art. 56

- Normas generales de índole técnico-pedagógicas, incluyendo las relativas a Consejo de Profesores;
- Normas técnico-administrativas sobre estructura y funcionamiento general del establecimiento, y
- Normas de prevención de riesgos, de higiene y de seguridad.

Este reglamento será puesto en conocimiento de la Dirección Provincial de Educa-

(*) V. Ley N° 19.808, pág. 27.

ción, de la Dirección del Trabajo y de la respectiva Secretaría Regional Ministerial de Salud, en un plazo no mayor a sesenta días. Asimismo, deberá comunicarse a los profesionales de la educación del establecimiento, de conformidad a los artículos 152 y 153 del Código del Trabajo. ⁽³⁶⁾

Artículo 82.- Todo contrato vigente al mes de diciembre se entenderá prorrogado por los meses de enero y febrero o por el período que medie entre dicho mes y el día anterior al inicio del año escolar siguiente, siempre que el profesional de la educación tenga más de seis meses continuos de servicios para el mismo empleador. Ley N° 19.070 Art. 57

Artículo 83.- El valor de la hora pactado en los contratos no podrá ser inferior al valor hora mínimo nacional vigente fijado por ley. Ley N° 19.070 Art. 58

Artículo 84.- Los profesionales de la educación del sector particular subvencionado gozarán de la asignación establecida en el artículo 50 de esta ley, si el establecimiento en el cual trabajan es calificado como de desempeño difícil conforme a lo señalado en el mismo artículo. Ley N° 19.070 Art. 59

Para estos efectos, dichos establecimientos deberán postular ante el correspondiente Departamento Provincial de Educación, el cual efectuará la proposición a que se refiere el inciso cuarto del artículo 50 de esta ley.

La aprobación dará derecho al financiamiento de la asignación en la proporción correspondiente.

Artículo 85.- Concédese a contar del 1° de diciembre de 1993, a los profesionales de la educación a que se refiere el artículo 78 de esta ley, una bonificación mensual cuyo mon-

to será equivalente a \$ 419,50 por cada hora semanal pactada en sus contratos, con un máximo de \$ 12.585 mensuales. Ley N° 19.278 Art. 7°

Con todo, respecto de los referidos profesionales cuyas remuneraciones se encuentren establecidas en un contrato colectivo o fallo arbitral, la bonificación les corresponderá percibirla a contar de la fecha antes señalada y hasta la de vencimiento del respectivo contrato o fallo.

En todo caso, el monto de la bonificación que se establece por este artículo, no se considerará para los efectos de determinar otras remuneraciones o asignaciones que se hayan convenido o calculen sobre la base del valor de la hora semanal.

Con posterioridad al 1° de enero de 1994, los montos a que se refiere el inciso primero de este artículo, se reajustarán en el mismo porcentaje y ocasión en que se otorguen reajustes generales de las remuneraciones a los trabajadores del sector público. Ley N° 19.278 Art. 8°

Artículo 86.- Los profesionales de la educación que se desempeñan en establecimientos administrados conforme al Decreto Ley N° 3.166, de 1980, tendrán derecho a los beneficios establecidos en los artículos 62 a 66 de esta ley. Ley N° 19.410 Art. 14

Para estos efectos, durante 1995 y 1996 se entregará a esas instituciones un aporte por alumno equivalente a la subvención adicional especial establecida en el artículo 13 de la Ley N° 19.410 en los establecimientos técnico-profesionales subvencionados, por rama de especialidad. El número de alumnos a considerar por establecimiento se calculará tomando en cuenta la matrícula anual de 1994 de todos los establecimientos que administran, multiplicada por el porcentaje promedio nacional de asistencia media de 1994 de los establecimientos de educación media técnico profesional regidos por el Decreto con Fuerza de Ley N° 5, del Ministerio de Educación, de 1992.

(36) La referencia a los artículos 152 y 153 del Código del Trabajo, debe entenderse actualmente hecha a los artículos 152 y 153 del mismo, contenido en el D.F.L. N° 1, de 1994, D.O. 24.01.94.

Facúltase al Ministerio de Educación para que modifique los respectivos convenios suscritos con las Corporaciones y Fundaciones que administran los establecimientos, con el fin de entregar los recursos a que se refiere este artículo, los que a contar desde 1997 incrementarán los montos permanentes en ellos establecidos.

PARRAFO III

De la Terminación del Contrato

Artículo 87.- Si el empleador pusiere término al contrato de trabajo de un profesor por cualquiera de las causales señaladas en el artículo 161 del Código del Trabajo, deberá pagarle además de la indemnización por años de servicios a que se refiere el artículo 163 de ese mismo Código, otra adicional equivalente al total de las remuneraciones que habría tenido derecho a percibir si dicho contrato hubiese durado hasta el término del año laboral en curso. Ley N° 19.070 Art. 60

Esta indemnización adicional será incompatible con el derecho establecido en el artículo 75 del Código del Trabajo.

El empleador podrá poner término al contrato por la causal señalada en el inciso primero, sin incurrir en la obligación precedente, siempre que la terminación de los servicios se haga efectiva el día anterior al primero del mes en que se inician las clases en el año escolar siguiente y el aviso de tal desahucio haya sido otorgado con no menos de sesenta días de anticipación a esta misma fecha. De no ser así, tal desahucio no producirá efecto alguno y el contrato continuará vigente.

PARRAFO IV

Disposiciones Finales

Artículo 88.- Los profesionales de la educación del sector particular tendrán derecho a negociar colectivamente conforme a las normas del sector privado. Ley N° 19.070 Art. 61

Si un sostenedor remunera a todos los profesionales de la educación bajo contrato de plazo indefinido, a lo menos, según las asignaciones establecidas en el Párrafo IV del Título III de esta ley, las partes podrán, de común acuerdo, excluir al establecimiento del mecanismo de negociación colectiva.

TITULO FINAL

Artículo 89.- Derógase la Ley N° 18.602.⁽³⁷⁾
Ley N° 19.070, Art. 62

Artículo 90.- Esta ley regirá desde su publicación en el Diario Oficial, salvo en el caso de las normas respecto de las cuales se señala una fecha especial de vigencia. Ley N° 19.070, Art. 63

En todo caso, las normas que establecen la renta básica mínima nacional, su valor, y las asignaciones de experiencia, de desempeño en condiciones difíciles y de responsabilidad directiva y técnico-pedagógica, contenidas en los artículos 35, 48, 50, 51 y 5° transitorio, respectivamente, regirán a partir desde el 1° de marzo de 1991.

Artículos Transitorios

Artículo 1°.- Dentro del plazo de 90 días contado desde la publicación de esta ley, los responsables del sector municipal deberán fijar las dotaciones correspondientes, de acuerdo a lo señalado en el artículo 21 de esta ley. Se considerará como dotación inicial la existente al 31 de marzo de 1990. Ley N° 19.070 Art. 1° Trans.

Los profesionales de la educación que tengan contrato indefinido serán asignados a la dotación en calidad de titular. Los restantes se integrarán en calidad de contratados en la dotación del mismo establecimiento o

(37) La Ley N° 18.602, D.O. 23.02.87 contenía el primitivo Estatuto Docente.

serán integrados a la dotación de otro establecimiento de la comuna.

En el mismo plazo señalado, los responsables del sector municipal deberán llamar a concurso público para llenar en calidad de titular los cargos vacantes de las respectivas dotaciones de los establecimientos de la comuna, en conformidad a lo dispuesto en los artículos 27 y siguientes de esta ley.

Las Comisiones Calificadoras, a que se refieren los artículos 29 y siguientes, llamarán a concurso para proveer los cargos directivo-docentes que actualmente estén siendo desempeñados por profesionales de la educación que no cumplieren, al menos, con alguno de los siguientes requisitos:

- 1.- Haber accedido al cargo por medio de concurso.
- 2.- Haber accedido al cargo en virtud de nombramiento derivado de su encasillamiento en la carrera docente, conforme al Decreto Ley N° 2.327, de 1978.
- 3.- Contar con, al menos, cinco años de función docente directiva.
- 4.- Tener aprobado un curso de especialización o de perfeccionamiento docente vinculado al desempeño de la función directiva docente, obtenido en cursos impartidos por el Ministerio de Educación, Universidades o Institutos Profesionales.

La Comisión respectiva, dentro de los treinta días siguientes a la fecha de publicación de esta ley, dictará una resolución fundada, determinando los cargos que serán concursados y el nombre de sus detentadores. Esta resolución deberá ser notificada personalmente a cada afectado, el cual podrá reclamar de ella, por escrito y ante el Alcalde que corresponda, dentro de los diez días hábiles siguientes al de su respectiva notificación. El Alcalde deberá resolver dentro de igual plazo, contado desde la fecha de presentación del reclamo, y de no resolverse éste

dentro del plazo indicado, se tendrá por aceptado.

Determinados los cargos a ser llamados a concurso conforme al procedimiento anterior, los profesionales de la educación que los sirvan cesarán en el cargo directivo-docente al término del respectivo año laboral docente, conservando titularidad en la Planta como docentes de aula y manteniendo su remuneración, salvo las asignaciones propias al desempeño de la función directivo-docente.

Artículo 2°.- La aplicación de esta ley a los profesionales de la educación que sean incorporados a una dotación docente, no importará término de la relación laboral para ningún efecto incluidas las indemnizaciones por años de servicio a que pudieren tener derecho con posterioridad a la vigencia de esta ley. Ley N° 19.070 Art. 2° Tran.

Las eventuales indemnizaciones solamente podrán ser percibidas al momento del cese efectivo de servicios, cuando éste se hubiere producido por alguna causal similar a las establecidas en el artículo 3° de la Ley N° 19.010. En tal caso, la indemnización respectiva se determinará computando sólo el tiempo servido en la administración municipal hasta la fecha de entrada en vigencia de este estatuto y las remuneraciones que estuviere percibiendo el profesional de la educación a la fecha de cese.

Artículo 3°.- La entrada en vigencia de esta ley no implicará disminución de las remuneraciones de los profesionales de la educación del sector municipal que, actualmente sean superiores a las que se fijen en conformidad al presente Estatuto. Ley N° 19.070, Art. 3° Tran.

En el caso de los profesionales de la educación de este sector con remuneraciones superiores, el total de la que cada uno percibe actualmente se adecuará conforme a las siguientes normas:

- a) En primer lugar se imputará una cantidad a lo que corresponda por remuneración básica mínima nacional;

- b) Lo que reste se imputará a lo que corresponda por el pago de las asignaciones de experiencia, de perfeccionamiento y de responsabilidad docente directiva o técnico-pedagógica;
- c) Si aplicado lo señalado en las letras anteriores, permaneciere una diferencia, ésta se seguirá pagando como una remuneración adicional pero su monto se irá sustituyendo conforme se vayan aplicando las normas de gradualidad establecidas en los artículos 48, 49, 6° y 7° transitorios por medio de las cuales aumentarán los montos de las asignaciones de experiencia y de perfeccionamiento de la Carrera Docente, desde la entrada en vigencia, de esta ley hasta la plena vigencia de dichas asignaciones.

El reajuste de los valores mínimos de las horas cronológicas establecidos en el articulado transitorio de la presente ley, implicará reajuste de la diferencia señalada en el inciso anterior, el cual se aplicará sobre el monto que dicha diferencia tenga a la fecha del respectivo reajuste.

Artículo 4°.- Las remuneraciones y beneficios establecidos por esta ley para los profesionales de la educación, deberán alcanzar el total de sus valores correspondientes dentro de los cinco años siguientes a la entrada en vigencia de esta ley, y de acuerdo a las normas de gradualidad establecidas en los artículos siguientes. Ley N° 19.070 Art. 4° Tran.

Artículo 5°.- El valor mínimo de la hora cronológica para los profesionales de la educación pre-básica, básica y especial, será de \$ 1.900 mensuales. Ley N° 19.070 Art. 5° Tran.

El valor mínimo de la hora cronológica para los profesionales de la educación media científico-humanista y técnico-profesional, será de \$ 2.000 mensuales.

El valor mínimo de la hora cronológica para los profesionales de la educación de

adultos se determinará de acuerdo al nivel en que desempeñen sus labores docentes.

Los valores mínimos de las horas cronológicas establecidos en los incisos primero y segundo de este artículo se reajustarán cada vez y en el mismo porcentaje en que se reajuste el valor de la USE conforme al artículo 10 del Decreto con Fuerza de Ley N° 5, del Ministerio de Educación, de 1992. ⁽³⁸⁾ ⁽³⁹⁾

Los valores anteriores tendrán vigencia inmediata.

En las localidades donde la subvención estatal a la educación se incrementa por concepto de zona conforme a lo establecido en el artículo 10 del Decreto con Fuerza de Ley N° 2, del Ministerio de Educación, de 1992, la remuneración básica mínima nacional se complementará con una cantidad adicional, que se pagará con cargo a dicho incremento, y en un porcentaje equivalente al de este mismo.

Este complemento adicional no implicará aumento de la remuneración básica mínima nacional ni de ninguna asignación que perciban los profesionales de la educación.

La aplicación de los dos incisos precedentes en ningún caso significará mayor gasto para el sostenedor por sobre la cantidad global que le corresponde percibir por concepto de incremento de la subvención estatal por zona, en el año de que se trate, ni en ningún caso dará derecho a imputar dicho pago a la subvención complementaria transitoria establecida en los artículos 12, 13 y 14 transitorios de esta ley.

Para adecuarse a lo establecido en el inciso octavo de este artículo, los sostenedores

(38) Véase el artículo 9° de la Ley N° 19.598, D.O. 9.01.99, que establece un mejoramiento especial para los profesionales de la Educación que indica.

(39) Véase Decreto N° 1, de Educación y Hacienda, D.O. 22.03.2000, que fija valores mínimos de horas cronológicas para profesionales de la Educación.

ajustarán las remuneraciones determinadas en el inciso sexto en un plazo que vencerá el 31 de diciembre de 1993.

Artículo 6°.- La asignación de experiencia establecida en el artículo 48 de esta ley para los profesionales de la educación del sector municipal, se aplicará y pagará con base en los bienios de servicio docente que se acrediten conforme al inciso final de este artículo y de acuerdo a la siguiente escala gradual: Ley N° 19.070 Art. 6° Tran.

- 1.- Durante 1991: 50% del monto que correspondería por cada bienio debidamente acreditado.
- 2.- Durante 1992: 80% del monto que correspondería por cada bienio debidamente acreditado.
- 3.- Durante 1993: 100% del monto que correspondería por cada bienio debidamente acreditado. Ley N° 19.185 Art. 10 Inc. 1°
- 4.- A partir de 1994: se aplicará íntegramente lo dispuesto en el artículo 47 de esta ley.

Dentro de los 9 meses siguientes a la dictación de esta ley, los profesionales de la educación de una dotación acreditarán ante el Departamento de Administración de la Educación o la Corporación Educacional correspondiente, por medio de certificados fidedignos emanados de las Municipalidades respectivas o del Ministerio de Educación, los años de servicios docentes servidos en la educación municipalizada o en la educación fiscal en el período anterior al traspaso de los establecimientos. Para el caso del reconocimiento de los años de servicios docentes desempeñados en la educación particular, se exigirán los siguientes requisitos:

- a) Que el establecimiento educacional donde el interesado prestó servicios docentes tenga el reconocimiento oficial del Estado, o lo haya tenido al momento en que se prestaron los servicios.

- b) Que el interesado presente el contrato celebrado con el respectivo establecimiento, y acredite el pago de las cotizaciones previsionales por el tiempo que solicita que se le reconozca como servido, mediante certificado otorgado por la institución previsional que corresponda.

El reconocimiento de bienios se realizará por resolución municipal fundada la que será remitida al Ministerio de Educación.

Artículo 7°.- La asignación de perfeccionamiento establecida en el artículo 49 se aplicará en la forma que determina la presente ley, a partir de los años 1993 y 1994, en los cuales la asignación de perfeccionamiento a que se tenga derecho alcanzará a un máximo de un 20% del monto correspondiente a la remuneración básica mínima nacional. A partir de 1995, el monto de la asignación alcanzará hasta un máximo de un 40% de dicha remuneración básica mínima nacional para quienes cumplan con los requisitos correspondientes. Ley N° 19.070 Art. 7° Tran.

Durante los años 1991 y 1992 se reconocerá a los profesionales de la educación municipal un bono anual de \$ 10.000 de cargo fiscal, que será destinado exclusivamente al pago de cursos y actividades de perfeccionamiento conforme al procedimiento que se establezca por decreto supremo del Ministerio de Educación.

Artículo 8°.- La asignación por desempeño en condiciones difíciles, establecida en el artículo 45 de la presente ley, se otorgará de acuerdo a la siguiente tabla de gradualidad: Ley N° 19.070 Art. 8° Tran.

- 1.- Durante los años 1991 y 1992: hasta un 25% del monto total señalado en el artículo 50 de esta ley;
- 2.- Durante el año 1993: hasta un 50% del monto total señalado en el artículo 50 de esta ley;

- 3.- Durante el año 1994: hasta un 75% de dicho monto, y
- 4.- A partir del año 1995: hasta un 100% de dicho monto, según la disponibilidad del fondo destinado al pago de esta asignación.

Artículo 9°.- La asignación de responsabilidad directiva y técnico-pedagógica establecida en el artículo 51, se cancelará a partir de 1991, calculándose sobre la remuneración básica mínima nacional, en la forma y condiciones señaladas en dicho artículo. Ley N° 19.070 Art. 9° Tran.

Artículo 10.- En el caso de los profesionales de la educación pre-básica las disposiciones del Título III y del artículo 83 del Título IV de esta ley, sólo se aplicarán a aquellos que se desempeñen en niveles de dicha educación que puedan dar origen a subvención del Estado conforme a la legislación respectiva. Ley N° 19.070 Art. 10 Tran.

Artículo 11.- Durante los años 1991 y 1992 se reconocerá a los profesionales de la educación particular subvencionada, un bono anual de \$ 10.000 de cargo fiscal, que será destinado exclusivamente al pago de cursos y actividades de perfeccionamiento conforme al procedimiento que se establezca por decreto supremo del Ministerio de Educación. Ley N° 19.070 Art. 11 Tran.

Artículo 12.- Créase un Fondo de Recursos Complementarios con la finalidad de financiar el mayor gasto fiscal que represente la aplicación de la Remuneración Básica Mínima Nacional y de las cuatro asignaciones establecidas en el párrafo IV del Título III del presente Estatuto. Este Fondo tendrá las siguientes características: Ley N° 19.070 Art. 13 Tran.

- a) Una duración transitoria de cinco años contados desde el 1° de enero de 1991;
- b) Será administrado por el Ministerio de Educación, y

- c) Su monto se determinará anualmente en la Ley de Presupuestos del Sector Público.

Artículo 13.- Con cargo al Fondo del artículo precedente, y para la finalidad que en el mismo se señala, se pagará una subvención complementaria transitoria a todos los establecimientos educacionales subvencionados por el Decreto con Fuerza de Ley N° 5, del Ministerio de Educación, de 1992. Ley N° 19.070 Art. 14 Tran.

El valor unitario mensual por alumno de esta subvención se fijará el 1° de marzo de cada año, en Unidades de Subvención Educativa, por medio de un decreto conjunto de los Ministerios de Educación y de Hacienda.

Artículo 14.- En los establecimientos particulares, tanto en el caso de los de educación gratuita como en el caso de los de financiamiento compartido, la subvención complementaria transitoria se transferirá directamente a cada sostenedor, y éstos la percibirán por el mismo procedimiento mediante el cual reciben la subvención por escolaridad, señalado en el artículo 12 del Decreto con Fuerza de Ley N° 5, del Ministerio de Educación, de 1989, y junto con ella. Ley N° 19.070 Art. 15 Tran.

Artículo 15.- Excepcionalmente y hasta el 29 de febrero de 1996, en los establecimientos educacionales del sector municipal a que se refiere el Título III de esta ley, lo que correspondiere por aplicación de lo dispuesto en el artículo 13 transitorio, será considerado como un monto total por la Administración del Fondo de Recursos Complementarios. Dicha Administración procederá a asignar tales recursos a los sostenedores municipales, de acuerdo a las necesidades que tengan para financiar el mayor costo que represente para ellos el pago de la Remuneración Básica Mínima Nacional y de las cuatro asignaciones consagradas en el Párrafo IV del Título III. Ley N° 19.070 Art. 16 Tran.

Para el establecimiento de estas asignaciones se determinará la diferencia que resul-

te entre las remuneraciones del personal de la dotación correspondiente al mes de noviembre de 1990, incrementadas en un 11,27%, y el monto que resulte de la aplicación de la Remuneración Básica Mínima Nacional y de las cuatro asignaciones aludidas, correspondientes a dicho personal.

El Ministerio de Educación, por resolución fundada dispondrá la asignación de los recursos a que se refiere el inciso anterior para cada Municipalidad. Si la asignación implica un incremento superior al porcentaje que represente la subvención complementaria establecida en el artículo 13 transitorio, respecto a la subvención por alumno que se fija en el artículo 9° del Decreto con Fuerza de Ley N° 5, del Ministerio de Educación, de 1992, deberán indicarse en un convenio que se celebrará entre este Ministerio y el Municipio respectivo, las medidas que éste adoptará para ajustar sus asignaciones y gastos a lo establecido en el Estatuto dentro del plazo de entrada en vigencia de las normas de gradualidad de éste.

Las resoluciones ministeriales que se dicten al determinar las asignaciones, harán referencia a dicho convenio.

Los excedentes que puedan resultar serán distribuidos en proporción a la subvención que reciban los municipios cuyo porcentaje de aporte complementario fuera inferior al promedio nacional de incremento.

Una vez que sea recibida por las Municipalidades la asignación a que se refiere este artículo, éstas podrán reclamar de la cantidad que se les asigna, dentro de un plazo de diez días, ante una Comisión compuesta por los Subsecretarios de Educación y de Desarrollo Regional y el Alcalde respectivo, y la determinación definitiva se adoptará por mayoría de votos y será inapelable.

Artículo 16.- Con cargo al Fondo de Recursos Complementarios podrán efectuarse las transferencias para pagar la asignación por desempeño difícil de los artículos 50 y 8°

transitorio, el Bono de Perfeccionamiento del inciso segundo del artículo 7° transitorio y del artículo 11 transitorio, y la bonificación compensatoria establecida en el artículo 3° de la Ley N° 19.200. Estas transferencias se harán conforme a lo dispuesto en los artículos precedentemente citados. Ley N° 19.070 Art. 17 Tran., Ley N° 19.200 Art. 8°

Artículo 17.- A contar del 1° de marzo de 1996, los recursos del Fondo del artículo 12 transitorio de la presente ley incrementarán, en la proporción que corresponda, los valores de la Unidad de Subvención Educacional señalados en el artículo 9° del Decreto con Fuerza de Ley N° 5, del Ministerio de Educación, de 1992. Dichos valores se determinarán por decreto conjunto de los Ministerios de Educación y Hacienda. Ley N° 19.070 Art. 18 Tran.

Artículo 18.- Las Corporaciones de Derecho Privado que administran establecimientos educacionales conforme a lo establecido en el Decreto con Fuerza de Ley N° 1-3.063, de Interior, de 1980, financiarán el mayor gasto que le signifique la aplicación de las normas del Título III de esta ley, a su dotación de profesionales de la educación, con los recursos provenientes del Fondo de Recursos Complementarios que se crea en el artículo 12 transitorio. En ningún caso estas Corporaciones podrán imputar a este Fondo otros gastos que se deriven de la aplicación del mencionado Título III, el cual como ahí se establece sólo podrá ser destinado a financiar la aplicación de la remuneración básica mínima y de las otras asignaciones establecidas en los artículos 48 a 51 de este Estatuto. Igualmente la forma de aplicación de las normas mencionadas deberá realizarse tanto en su gradualidad como en su financiamiento según lo establecido en los artículos transitorios 5° al 11; 13, y 15 al 17 precedentes. Ley N° 19.070 Art. 19 Tran.

Estas Corporaciones, para los efectos de contraer empréstitos u obligaciones financieras, requerirán contar con la aprobación pre-

via del Directorio de la Corporación, del Consejo de Desarrollo Comunal y del Alcalde respectivo.

Artículo 19.- El mayor gasto fiscal que represente la aplicación de esta ley para el año 1991, que asciende a \$ 8.981.000.000, se financiará con cargo al ítem 50-01-03-25-33-004 de la partida presupuestaria Tesoro Público de la Ley de Presupuestos. Para los años 1992 y siguientes, el financiamiento de esta ley será consultado en la Ley de Presupuestos del Sector Público del año respectivo. Ley N° 19.070 Art. 20 Tran.

Artículo 20.- El Presidente de la República dictará el Reglamento de la presente ley, dentro del plazo de 150 días siguientes a la fecha de su publicación en el Diario Oficial. Ley N° 19.070 Art. 21 Tran.

Artículo 21.- Declárase, interpretando lo dispuesto en el artículo 85 de esta ley, que en dicha disposición no están ni han estado comprendidos los profesionales de la educación que se desempeñan en establecimientos particulares pagados. Ley N° 19.410 Art. 18

Artículo 22.- Facúltase al Ministerio de Educación para que modifique los convenios suscritos con las Corporaciones y Fundaciones, en virtud del Decreto Ley N° 3.166, de 1980, para administrar establecimientos de educación técnico-profesional con el fin de entregar los recursos que permitan dar cumplimiento a la presente ley. Ley N° 19.278 Art. 10 Incs. 3° y 4°

El Ministerio de Educación fijará internamente los procedimientos de entrega de estos recursos a las Corporaciones o Fundaciones respectivas.

Artículo 23.- Lo dispuesto en los incisos segundo, tercero y cuarto del artículo 32 de esta ley, tratándose de los profesionales de la educación que actualmente se desempeñan como Directores de establecimientos educacionales, y en el inciso segundo del artículo 34 del mismo cuerpo legal, respecto de los

Jefes de Departamentos de Administración de Educación Municipal en actual ejercicio, se aplicará sólo cuando cesen en sus respectivas funciones. Ley N° 19.410, Art. 1° Tran.

Artículo 24.- La causal de término de la relación laboral establecida en la letra g) del artículo 72 de esta ley regirá a contar desde el 1° de marzo de 1997, o desde la fecha en que entre en vigencia una ley que haga compatible y aplicable a los profesionales de la educación la actual legislación sobre enfermedades profesionales. Ley N° 19.410, Art. 2° Tran.

Artículo 25.- La causal de término de la relación laboral establecida en la letra i) del artículo 72 de esta ley, regirá a contar desde el 1° de marzo de 1997, como consecuencia de la vigencia de la nueva dotación que se haya fijado o adecuado en noviembre de 1996. Ley N° 19.410, Art. 3° Tran.

Artículo 26.- El pago del complemento de zona establecido en el artículo 5° transitorio de esta ley, se imputará, a partir del día 1° del mes siguiente al de la fecha de publicación de la Ley N° 19.410, a la remuneración adicional determinada conforme a la letra c) del artículo 3° transitorio de esta ley, hasta el monto que corresponda pagar por concepto de dicho complemento. Ley N° 19.410, Art. 4° Tran.

A los profesionales de la educación que, a la fecha de publicación de la Ley N° 19.410, se les estuviere pagando el complemento de zona sin haberse imputado su monto a la remuneración adicional a que se refiere el inciso precedente, se les continuará pagando dicho complemento. Con todo, una cantidad equivalente a lo que perciben por tal concepto, se deducirá de la remuneración adicional respectiva y se continuará pagando por planilla suplementaria, que será reajutable de acuerdo a los reajustes de remuneraciones que se otorguen al sector público. Esta planilla sólo será absorbida, por futuros incrementos de remuneraciones que puedan otorgarse por leyes especiales, quedando excluido, en

consecuencia, los que se establecen en la presente ley; los referidos reajustes generales, y los aumentos de remuneraciones que se deriven de la aplicación de los artículos 48 y 49 de esta ley.

Artículo 27.- En el evento que los sostenedores del sector municipal a que se refiere el Título III de esta ley, acordaren transacciones en juicios en tramitación por pago del complemento de zona establecido en el artículo 5° transitorio de esta ley, o celebraren transacciones extrajudiciales con el objeto de precaver litigios eventuales sobre este mismo asunto, con los profesionales de la educación que no estuvieren en la situación prevista en el inciso segundo del artículo anterior, podrán requerir un aporte fiscal adicional para cubrir un monto igual o menor al transado conforme a las siguientes normas: Ley N° 19.410, Art. 5° Tran.

- a) Cada sostenedor interesado deberá presentar a la Subsecretaría de Educación, antes del 31 de diciembre de 1995, la proporción de transacción acordada con la respectiva contraparte;
- b) La Subsecretaría de Educación verificará que el aporte fiscal al monto de la transacción sea el correspondiente al total de lo prescrito en esta ley;
- c) El texto definitivo de la transacción aprobada se otorgará por escritura pública firmada por ambas partes, de acuerdo a un texto tipo elaborado por la Subsecretaría de Educación, el cual deberá mencionar expresamente que ambas partes se otorgan el más amplio, completo y total finiquito y que renuncian a todo reclamo, acción, demanda o cobro por el asunto materia del juicio que se transa o del asunto cuyo litigio se desea evitar y que en su caso cada parte pagará sus costas.

El mayor gasto fiscal que pueda representar la aplicación de esta norma, se financiará con cargo a la partida 09-20-01, Sub-

vención a Establecimientos Educativos, del Presupuesto del Ministerio de Educación.

Artículo 28.- Declárase, interpretando el inciso noveno del artículo 5° transitorio de esta ley, que el plazo que en este inciso se señala ha tenido por objeto tanto indicar expresamente el 31 de diciembre de 1993 como la fecha en que vence la obligación de los sostenedores de ajustar las remuneraciones que el mismo precepto menciona, como establecer tácitamente el 1° de enero de 1994 como la fecha a partir de la cual nace la obligación de los mismos sostenedores de pagar el complemento de zona establecido en el inciso sexto del mismo artículo 5° transitorio de esta ley. Ley N° 19.410, Art. 6° Tran.

Artículo 29.- A contar desde la vigencia de la Ley N° 19.410 y hasta el 28 de febrero de 1997, las Municipalidades o las Corporaciones que administren los establecimientos educacionales del sector municipal, podrán poner término a su relación laboral con los profesionales de la educación que presten servicios en ellos y reúnan los requisitos para obtener jubilación o pensión en su régimen previsional, respecto del total de horas que sirven, a iniciativa de cualquiera de las partes. En ambos casos, estos profesionales tendrán derecho a una indemnización de un mes de la última remuneración devengada por cada año de servicio o fracción superior a seis meses prestados a la misma Municipalidad o Corporación, a la que hubieren pactado a todo evento con su empleador de acuerdo al Código del Trabajo, si esta última fuere mayor. Si el profesional de la educación proviniera de otra Municipalidad o Corporación sin solución de continuidad, tendrá derecho a que se le considere todo el tiempo servido en estas instituciones. Ley N° 19.410, Art. 7° Tran.

A los profesionales de la educación que sean imponentes de Administradoras de Fondos de Pensiones y tengan los requisitos para obtener pensión o renta vitalicia anticipada, sólo se les podrá aplicar la causal de término de la relación laboral de conformidad con el inciso anterior y durante el período ahí seña-

lado, cuando exista el acuerdo de los afectados.

Tal indemnización será incompatible con toda otra que por concepto de término de relación laboral o de los años de servicios en el sector, pudiere corresponder al profesional de la educación, cualquiera que sea su origen, y a cuyo pago concurra el empleador. En todo caso, deberá pagarse al referido profesional la indemnización por la que opte.

Respecto de quienes perciban la indemnización a que se refieren los incisos anteriores, será aplicable lo dispuesto en el artículo 74 de esta ley.

El número de horas docentes que desempeñaban los profesionales de la educación que cesen en servicios por aplicación del inciso primero de este artículo y del artículo siguiente, se entenderán suprimidas por el solo ministerio de la ley en la dotación docente de la comuna respectiva.

No obstante lo dispuesto en el inciso anterior, las horas que queden vacantes respecto de quienes cesen en el desempeño de las funciones de director de establecimientos, podrán ser suprimidas de la respectiva dotación docente.

Artículo 30.- A contar desde la vigencia de la Ley N° 19.410 y hasta el 28 de febrero de 1997, las pensiones de los profesionales de la educación que jubilen por aplicación de las normas contenidas en el artículo anterior y las de aquellos que cumplan con todos los requisitos para jubilar que dejen de pertenecer a la dotación por retirarse voluntariamente de ella, siempre y cuando en ambos casos sean imponentes del Instituto de Normalización Previsional y cuyas pensiones se determinen sobre la base de las 36 últimas remuneraciones, tendrán derecho a que las de los primeros doce meses que se consideren para el cálculo respectivo, sean las correspondientes a las de los doce últimos meses que sirvan para su determinación y no las efecti-

vamente percibidas. Ley N° 19.410, Art. 8° Tran.

Artículo 31.- Los profesionales de la educación que sin tener derecho a jubilar en cualquier régimen previsional, dejen de pertenecer a la dotación mediante un acuerdo celebrado con sus respectivos empleadores, en el período comprendido entre la fecha de vigencia de la Ley N° 19.410 y el 28 de febrero de 1997, tendrán derecho a percibir de parte de su empleador una indemnización por el tiempo efectivamente servido en la respectiva Municipalidad o Corporación de un mes por cada año de servicio de su última remuneración, o fracción superior a seis meses, con un máximo de 11 meses e incrementada en un 25%. Ley N° 19.410, Art. 9° Tran.

Las horas que queden vacantes por aplicación del inciso anterior serán suprimidas de la respectiva dotación comunal y la reincorporación de los profesionales de la educación que hubieren percibido esta indemnización, sólo procederá previa devolución de ella, salvo que hayan transcurrido al menos cinco años desde su percepción.

No obstante lo dispuesto en el inciso anterior, las horas que queden vacantes respecto de quienes cesen en el desempeño de las funciones de Director de establecimientos, podrán ser suprimidas de la respectiva dotación docente.

Los profesionales de la educación que sufran de enfermedades que dificulten el desempeño de sus funciones docentes podrán solicitar acogerse a este artículo. Las horas docentes que quedaren vacantes por estas situaciones no necesariamente se suprimirán de la respectiva dotación docente y el Jefe Provincial de Educación podrá autorizar su reemplazo.

Artículo 32.- En los casos mencionados en los artículos 29 y 31 transitorios precedentes, el término de la relación laboral con

los profesionales de la educación se entenderá ocurrido sólo desde el día en que el empleador ponga a disposición del trabajador la totalidad de las indemnizaciones que le correspondan, de acuerdo a la ley y al contrato respectivo. Ley N° 19.410, Art. 10 Tran.

La aplicación de las normas señaladas en los artículos 29 y 31 transitorios, cuando sean de iniciativa de las Municipalidades o de las Corporaciones, sólo producirán efecto una vez que hayan sido ratificadas por el Concejo Municipal.

Artículo 33.- Aquellas Municipalidades que no cuenten con los recursos para solventar íntegramente las indemnizaciones que proceda pagar por aplicación de los artículos 29 y 31 transitorios, podrán solicitar al Fisco un aporte extraordinario, el que se financiará con cargo al Fondo de Adecuación Docente que se establece en el Presupuesto del Ministerio de Educación para este efecto. Ley N° 19.410, Art. 12 Tran.

Un decreto del Ministerio de Educación, suscrito además por el Ministro de Hacienda, establecerá el procedimiento y plazo para solicitar dicho aporte, el mecanismo de selección de las Municipalidades que lo recibirán, el que en todo caso garantizará la igualdad de acceso a dicho beneficio, la forma en que se rendirá cuenta de su utilización y los mecanismos de reembolso cuando proceda.

Artículo 34.- A los profesionales de la educación que, habiéndose acogido a lo dispuesto en el inciso del artículo 52 de la Ley N° 19.070 con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley N° 19.410, hayan percibido la indemnización que en dicho precepto se establece, en el monto, forma y condiciones en éste indicadas, y que se incorporen a la dotación docente de una Municipalidad o Corporación distinta de la que efectuó el pago respectivo, no les será exigible la devolución de dicha indemnización. No obstante, la obligación de devolución de las indemnizaciones percibidas la mantendrán en las condiciones establecidas en el nuevo artículo 74 de esta

ley, cuando la reincorporación se produzca en a misma Municipalidad o Corporación. Ley N° 19.410, Art. 17 Tran.

Artículo 35.- Dentro de los ciento ochenta días siguientes a la publicación de la Ley N° 19.410 los Alcaldes y gerentes de las corporaciones, según corresponda, deberán adecuar las designaciones o contratos de trabajo con cada uno de los profesionales de la educación del sector municipal de su dependencia, en conformidad al artículo 29 de esta ley. Ley N° 19.410, Art. 15 Tran.

Posteriormente, los Alcaldes o gerentes de las Corporaciones deberán enviar copia de los decretos alcaldicios o de los contratos, según corresponda, a cada profesional de la educación mediante carta certificada dentro de los cinco días siguientes a su dictación o suscripción.

Los profesionales de la educación dispondrán de 15 días, desde la fecha de despacho de la carta certificada, para apelar de sus alcances ante el Alcalde o gerente de la Corporación respectivo.

Los decretos alcaldicios o los contratos, según el caso, sólo registrarán si no se presentaren apelaciones o cuando éstas sean resueltas.

Las apelaciones que se presentaren deberán ser resueltas en un plazo máximo de 20 días hábiles.

Artículo 36.- A los profesionales de la educación y al personal no docente que se desempeñan en los establecimientos educacionales administrados por una Corporación Municipal, así como al personal de cualquier naturaleza que se desempeña en funciones de administración en estas mismas Corporaciones, que sin solución de continuidad sean incorporados a una dotación en los Departamentos de Administración de Educación Municipal de la respectiva Municipalidad no les significará término de la relación laboral para ningún efecto, incluidas las indemnizaciones

por años de servicio a que pudieran tener derecho con posterioridad a la vigencia de esta ley. Ley N° 19.410, Art. 16 Tran.

Anótese, tómese razón, publíquese en el Diario Oficial e insértese en la Recopilación Oficial de la Contraloría General de la República.- EDUARDO FREI RUIZ-TAGLE, Presidente

de la República.- Sergio Molina Silva, Ministro de Educación.- Eduardo Aninat Ureta, Ministro de Hacienda.

Lo que transcribo a Ud. para su conocimiento.- Saluda a usted Jaime Pérez de Arce Araya, Subsecretario de Educación.

DEL DIARIO OFICIAL

20 - Mayo

- Decreto N° 59 exento, de 5.02.02, del Ministerio de Salud. Modifica glosa cupo máximo de funcionarios con derecho a beneficio Ley N° 19.264 en servicios de salud que señala.

22 - Mayo

- Ley N° 19.809. Otorga un bono a los funcionarios públicos que indica.
- Ley N° 19.805. Crea nuevas salas en las Cortes de Apelaciones de Santiago, San Miguel, Valparaíso y Concepción.

23 - Mayo

- Decreto N° 143, de 29.04.02, del Ministerio de Salud. Aprueba modificaciones al Reglamento para la concesión de la asignación de estímulo establecida en la Ley N° 19.664.

24 - Mayo

- Ley N° 19.804. Deroga pena de muerte en los textos legales que indica.

25 - Mayo

- Ley N° 19.800. Modifica el artículo 158 de la Ley N° 18.892, General de Pesca y Acuicultura, excluyendo a las zonas marítimas del sistema de áreas silvestres protegidas del Estado.

28 - Mayo

- Extracto de Resolución N° 13, de 23.05.02, del Servicio de Impuestos Internos. Fija formato de declaración jurada para informar al Servicio sobre operaciones de arrendamiento a que se refiere el artículo 59 N° 6 de la Ley de Impuesto a la Renta y establece lugar, formas y plazo de presentación.

31 - Mayo

- Ley N° 19.806. Normas adecuatorias del sistema legal chileno a la reforma procesal penal (rectificada en Diario Oficial de 1°.06.02).

1° - Junio

- Ley N° 19.811. Reajusta monto de ingreso mínimo mensual (*publicada en Boletín N° 161, junio 2002, p. 101.*

3 - Junio

- Decreto N° 326, de 25.04.02, del Ministerio de Hacienda. Aprueba resciliación del convenio de delegación de funciones del Servicio Nacional de Aduanas al Servicio de Impuestos Internos.

4 - Junio

- Resolución N° 1.725 exenta, de 16.05.02, del Servicio Nacional de Aduanas. Incorpora a las Notas Explicativas del Arancel Aduanero las actualizaciones emitidas por el Consejo de Cooperación Aduanera de Bruselas.

7 - Junio

- Ley N° 19.808. Dicta normas para pago de hora no lectiva adicional (*publicada en este Boletín*).

11 - Junio

- Ley N° 19.810. Establece el sistema de jueces de turno y de dedicación exclusiva en materia penal e introduce modificaciones a la tramitación de la segunda instancia en materia penal.

12 - Junio

- Ley N° 19.807. Autoriza la subdivisión de un predio rústico a favor de las personas que indica.

13 - Junio

- Ley N° 19.812. Modifica la Ley N° 19.628, sobre protección de la vida privada. Su artículo 2° modifica el Código del Trabajo (*publicada en este Boletín*).
- Decreto N° 156, de 12.03.02, de la Subsecretaría del Interior. Aprueba Plan Nacional de Protección Civil, y deroga Decreto N° 155, de 1977, que aprobó el Plan Nacional de Emergencia.

14 - Junio

- Extracto de Resolución N° 657 exenta, de 30.05.02, de la Subsecretaría de Transportes. Aprueba reglamento de convalidación de módulos y/o contenidos temáticos de cursos impartidos por las Escuelas de Conductores Profesionales.

17 - Junio

- Extracto de Resolución N° 14 exenta de 10.06.02, del Servicio de Impuestos Internos. Fija modelo de formularios de declaración jurada, plazos y forma para entregar al Servicio información sobre las condiciones de las operaciones a que se refiere el artículo 59 N° 1, letras b), c) y d) de la Ley sobre Impuesto a la Renta, y en lo referente a exceso de endeudamiento.
- Decreto N° 459 exento, de 24.05.02, del Ministerio de Educación. Aprueba plan de estudios para la Formación General de 4° año de Enseñanza Media, Técnico-Profesional.

19 - Junio

- Decreto N° 104, de 13.03.02, de la Subsecretaría del Trabajo. Nombra representantes que indica en el Consejo llamado a discernir el premio "Manuel Bustos Huerta" para el año 2002.

20 - Junio

- Decreto N° 99, de 25.03.02, del Ministerio de Relaciones Exteriores. Promulga la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad.

21 - Junio

- Decreto N° 57, de 30.01.02, del Ministerio de Educación. Reglamenta uso de uniforme escolar.

JURISPRUDENCIA JUDICIAL

TERMINACION DE CONTRATO POR CONCLUSIÓN DEL TRABAJO O SERVICIO QUE DIO ORIGEN AL CONTRATO. IMPROCEDENCIA DE APLICAR LAS NORMAS DE TRANSFORMACION DE CONTRATO A PLAZO EN INDEFINIDO A LOS CONTRATOS POR OBRA O FAENA DETERMINADA

El contrato por obra o faena determinada expira una vez concluida la obra para la cual el trabajador fue contratado. Esta circunstancia hace improcedente aplicar el inciso 4° del artículo 159 del Código del Trabajo, esto es, la transformación en indefinido de un contrato a plazo por haber continuado prestando servicios el trabajador con conocimiento del empleador después de expirado el plazo convenido.

Comentarios

Trabajador demanda en juicio laboral a su ex empleador por despido injustificado, por estimar improcedente la aplicación de la causal del artículo 159 N° 5, esto es, conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato, toda vez que la empresa renovaba su contrato por obra o faena transformándolo en indefinido.

Por su parte, la demandada contestó la demanda expresando que el actor se desempeñó para ella como bodeguero para una obra o faena determinada conforme el contenido de su contrato y que el mismo duraría hasta el término de la obra. Por ello, y habiendo terminado la obra es improcedente reclamar una cuestión diferente a su conclusión.

La controversia, entonces, radica en la pretensión del trabajador de que se le aplique el inciso 4° del N° 4 del artículo 159 del Código del Trabajo, por estimar la transformación de su contrato en indefinido, no obstante haber sido contratado, por obra o faena determinada, circunstancia esta última consignada en el contrato de trabajo al señalar que la fecha de su término es: conclusión del trabajo.

En consecuencia, y resolviendo la controversia, el Tribunal sostuvo que encontrándose acreditado en el proceso que el contrato de trabajo celebrado entre las partes, tiene como duración hasta el término de la obra, no procede aplicar lo dispuesto en el artículo 159, inciso 4° del Código del Trabajo, que establece la transformación en indefinido del contrato a plazo fijo por continuar el trabajador prestando servicios, con conocimiento del empleador, una vez expirado el plazo convenido.

Por lo anterior, se rechaza la demanda presentada, fallo que es posteriormente confirmado por la Corte de Apelaciones respectiva.

Sentencia

Puerto Montt, 17 de julio de 2001.

Vistos:

A fojas 1, comparece don Gilberto Segundo Coyopae Alvarado, cesante, domiciliado para estos efectos en Avda. Diego Portales N° 514, oficina 401 de Puerto Montt, y expone:

Que interpone demanda en juicio ordinario del trabajo, en contra de la Constructora Antihual S.A., empresa del giro de su denominación, representada por don Jaime Sanz Bahamonde, ignora profesión, ambos domiciliados en Urmeneta 581, Colón 662 y Maximiliano Uribe s/n de Puerto Montt, en atención a las consideraciones de hecho y de derecho que a continuación expone:

Que, prestó servicios para el demandado desde el 26 de diciembre de 1983 hasta el 1° de agosto del 2000, desempeñándose en principio como pintor, y finalmente como bodeguero digitador. Su última remuneración mensual ascendía a la suma de \$ 294.442.

Con fecha 5 de agosto del 2000, fue despedido por la empresa, se invocó a su respecto la causal de conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato, despido que fue absolutamente injustificado, al tenor de lo que dispone el artículo 159 N° 3 inciso tercero del Código del Trabajo. Agrega que la empresa renovaba su contrato por obra o faena transformándolos en indefinido, según el efecto que le atribuye a esta circunstancia el artículo mencionado.

Al momento de su despido, la demandada le quedó adeudando las siguientes prestaciones: a) Indemnización sustitutiva del aviso previo, ascendente a \$ 294.442; b) Indemnización por años de servicios, ascendente a la suma de \$ 2.061.094, reajustada en un 20% de acuerdo a lo previsto en el artículo 168 del Código del Trabajo, esto es, la suma de \$ 412.219, lo que da un total de \$ 2.473.313.

Previa las citas legales, solicita al tribunal se tenga por interpuesta demanda en juicio ordinario del trabajo, en contra de Constructora Antihual S.A., representada por don Jaime Sanz Bahamonde, ambos ya individualizados, acogerla a tramitación, declarar que el despido fue injustificado y condenar a la demandada a pagar las sumas de dinero a que se ha hecho referencia en lo principal del escrito, aplicando los respectivos intereses y reajustes, todo ello con costas.

A fojas 98, la parte demandada contesta la demanda.

A fojas 101, se recibió la causa a prueba.

A fojas 168, se llevó a efecto el comparendo de estilo, el que se continúa a fojas 172.

A fojas 187 se trajeron los autos para fallo.

Considerando:

En cuanto a la tacha:

Primero: Que, a fojas 173 la parte demandante tacha al testigo Jaime Fernando Sanz Bahamonde, por la causal del artículo 358 N° 6 del Código de Procedimiento Civil, fundado en el hecho de que el testigo representa legalmente al empleador, conforme al artículo 4°, inciso cuarto, del Código del Trabajo.

Segundo: Que, la parte demandada, solicita el rechazo de la tacha, porque el artículo 450 del Código del Trabajo, señala que el hecho de ser el testigo dependiente de la parte que lo presenta, no invalida el testimonio; y porque la exigencia que impone el legislador en el artículo 358 N° 6 del Código de Procedimiento Civil, obliga acreditar un interés directo o indirecto en el pleito y ese interés no es otro que el económico.

Tercero: Que, se realizará la tacha por cuanto el testigo tiene la calidad de Gerente de Constructora Antihual, esto es, tiene la calidad de dependiente de dicha persona jurídica, por lo que está facultado para declararla, en conformidad al artículo 450, inciso segundo, del Código del Trabajo. Además no se encuentra acreditado en autos que Sanz Bahamonde, tenga acciones en la Constructora Antihual S.A. y que carezca de la imparcialidad necesaria para declarar en este juicio.

En cuanto al fondo.

Cuarto: Que, a fojas 1, comparece don Gilberto Segundo Coyopae Alvarado, e inter-

pone demanda en juicio ordinario del trabajo en contra de la Constructora Antihual S.A., representada por don Jaime Sanz Bahamonde, fundada en el hecho de que prestó servicios para el demandado, desde el 26 de diciembre de 1983 hasta el 1° de agosto del 2000, siendo su última remuneración mensual la suma de \$ 294.442.

Que, fue despedido por su empleador el 5 de agosto del año 2000, invocándose a su respecto la causal de término: conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato, despido que estima fue absolutamente injustificado al tenor de lo que dispone el artículo 159 N° 3, inciso tercero del Código del Trabajo, toda vez, que la empresa renovaba sus contratos por obra o faena, transformándolos en indefinidos.

Solicita al tribunal que se sirva tener por interpuesta demanda en juicio ordinario del trabajo en contra de la demandada, acogerla a tramitación y declarar que el despido de que fue objeto es injustificado y condenarla a pagar \$ 294.442 por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo y la suma de \$ 2.061.094, más un 20% de acuerdo a lo previsto en el artículo 168 del Código del Trabajo.

Quinto: Que, a fojas 98 la parte demandada contesta la demanda expresando que el actor se desempeñó para la demandada como bodeguero digitador para una obra determinada conforme se expresa en su contrato de trabajo y que duraría hasta el término de la obra, Valle Volcanes 9. Habiendo terminado la obra es enteramente improcedente reclamar una cuestión diferente por su conclusión.

En efecto, el artículo 159 N° 5, contempla entre una de las causales de término del contrato de trabajo, la conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato.

Que, el legislador en el inciso final del artículo 243 del Código del Trabajo, señaló que, incluso los trabajadores transitorios cu-

yos contratos de trabajo sean de obra o servicios determinados el fuero los ampara sólo y exclusivamente mientras esté vigente el respectivo contrato.

En otras palabras, la realidad de la construcción impone la necesidad de que ésta tenga un tratamiento, en los aspectos laborales, diverso a los que pudo haber existido, para otras actividades, mal puede entonces pretenderse que dicha actividad sea considerada como cualquier otra, por cuanto la construcción, por su naturaleza termina una vez que concluye la edificación, el camino o la obra. Posición que también es sostenida por la Dirección del Trabajo.

Expresa que del comparendo celebrado en la Inspección del Trabajo, el actor no niega, por el contrario reconoce una relación laboral por obra o faena; el contrato de trabajo que también se encuentra agregado a la causa, el trabajador lo acepta para una obra determinada.

Conforme a los certificados de recepción definitiva que se acompaña de las obras Valle Los Volcanes, han sido recepcionadas por la I. Municipalidad de Puerto Montt, de modo que ha concluido el trabajo del actor procediendo al término de su contrato según lo dispone el artículo 159 N° 5 del Código del Trabajo.

Termina solicitando que se rechace la demanda en todas sus partes con costas.

Sexto: Que, con el mérito de los siguientes documentos, no objetados y apreciados conforme a las normas de la sana crítica, se encuentra acreditado en autos, los siguientes hechos: con los documentos agregado a fojas 5 y fojas 132, acompañados respectivamente el primero, por el demandado y el segundo por el actor, se encuentra probado que con fecha 1° de febrero del 2000, se celebró un contrato de trabajo entre Constructora Antihual S.A., y don Gilberto Segundo Coyopae Alvarado. La duración del referido contrato es hasta el término de la obra

Valle Volcanes N° 9; con los documentos de fojas 6, 7, 8, 105 a 107, se prueba que con fecha 2 de agosto, se le comunicó al actor que se le ponía término al contrato de trabajo, en virtud de lo establecido en el artículo 159 N° 5, del Código del Trabajo, esto es, conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato de trabajo.

Que, con el mérito de los contratos de trabajo, acompañados por el actor, agregados de fojas 109 a fojas 131, se encuentra acreditado en autos, que existió relación laboral en diversas épocas, desde el 26 de diciembre de 1983, contratos de trabajo que tenía como fecha de término, el término de la obra para que fue contratado; y que finiquitaron los respectivos contratos de trabajo en 12 oportunidades, lo que se encuentra acreditado, con los documentos acompañados por la actora, y que se encuentran agregados de fojas 133 a fojas 144. Siendo la última vez el día 28 de enero del 2000 y dice relación con el contrato celebrado el 1° de agosto de 1999, documento agregado a fojas 144, el que fue firmado ante Notario por el trabajador.

Séptimo: Que, encontrándose acreditada la relación laboral, le correspondía al demandado acreditar la causal que justifica el despido, esto es, conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato, hecho que se encuentra acreditado con el mérito de los documentos acompañados por el demandado de fojas 29 a fojas 97, no objetadas y con la prueba testimonial rendida a fojas 172 y siguiente, cuyo valor probatorio se aprecia de acuerdo a las normas de la sana crítica.

Octavo: Que, para resolver el asunto controvertido es preciso analizar las causales de terminación de contrato de trabajo del artículo 159 N°s. 4 y 5, esto es, vencimiento del plazo convenido en el contrato y conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato. El análisis anterior debe hacerse porque la parte demandante sostiene que debe aplicarse el artícu-

lo 159 N° 4, inciso cuarto, del Código del Trabajo, lo que se deduce del tenor del libelo, aunque erróneamente, señala el Art. 159 N° 3, inciso tercero, que no existe en el Código del Trabajo, disposición que tiene relación con la causal de terminación, vencimiento del plazo convenido en el contrato; y el contrato de trabajo, celebrado entre las partes, tiene como término: conclusión del trabajo.

Noveno: Que, encontrándose acreditado que el contrato de trabajo celebrado entre las partes, tiene como duración hasta el término de la obra Valle Volcanes N° 9, no procede aplicar lo dispuesto en el artículo 159, inciso cuarto, del Código del Trabajo, que dice textualmente "El hecho de continuar el trabajador prestando servicios con conocimiento del empleador después de expirado el plazo, lo transforma en contrato de duración indefinida. Igual efecto producirá la segunda renovación de un contrato a plazo fijo", por cuanto dicha disposición legal se aplica sólo a los trabajadores contratados a plazo fijo, y no los contratados para una obra determinada. A mayor abundamiento, fue el mismo actor quien acompañó los respectivos finiquitos, la mayor para de los cuales aparece la firma autorizada ante Notario.

Que, en consecuencia se rechazará la demanda.

Décimo: Que, en nada altera la conclusión arribada, la testimonial rendida por las partes.

Y, visto, además, lo dispuesto en los artículos 425 y siguientes del Código del Trabajo, se declara:

Que se rechaza la tacha opuesta a fojas 173 en contra del testigo Jaime Fernando Sanz Bahamonde.

Que, se rechaza la demanda interpuesta en lo principal del escrito de fojas 1, por don Gilberto Segundo Coyopae Alvarado en contra de Constructora Antihual S.A., ambos ya individualizados.

Que, no se condena en costas a la parte vencida por haber tenido motivos plausibles para litigar.

Anótese y regístrese.

Pronunciada por la Juez Titular señora Iris Catalina Obando Cárdenas.

Rol N° 2.138-2000.

Sentencia

Puerto Montt, 10 de enero de 2002.

Vistos:

Se confirma, sin costas, la sentencia apelada de fecha diecisiete de julio de dos mil uno, escrita a fojas 188 y siguientes.

Regístrese y devuélvase.

Pronunciada por los Ministros señor Manuel Barría Subiabre, señora Sylvia Aguayo Vicencio y Fiscal señor Jorge Eberes Perger Brito.

Rol N° 1.771.

JURISPRUDENCIA JUDICIAL

TERMINACIÓN DE CONTRATO DE TRABAJO POR DESPIDO.
ILEGALIDAD DE LA MEDIDA DE SUSPENSIÓN TEMPORAL
SIN GOCE DE REMUNERACIONES DE UN TRABAJADOR

La suspensión de la relación laboral sólo está aceptada en la doctrina y en la ley laboral en situaciones extraordinarias, tales como licencias médicas, permisos maternales o servicio militar obligatorio. Ni el poder de dirección o control del empleador le autoriza para suspender las obligaciones recíprocas que impone el contrato (prestar servicio y percibir remuneración). Por ello, si el trabajador no se encuentra en alguna de tales extraordinarias situaciones se puede entender asimilada la terminación del contrato de trabajo por la voluntad unilateral del empleador, lo que equivale a un despido.

Comentarios

Trabajador demanda en juicio laboral por estimar que su despido es injustificado y carente de todo motivo plausible, justificando su pretensión en haber prestado servicios para el demandado en calidad de chofer, oportunidad en que se despidió sin aviso legal ni pago de las imposiciones previsionales de los últimos seis meses anteriores al despido.

Contestando la demanda, el ex empleador sostuvo que el demandante nunca fue despedido y lo que realmente sucedió es que dicho trabajador tenía a su cargo un camión del cual se sustrajeron mercadería por una determinada suma de dinero. Por ello, fue suspendido sin goce de remuneraciones hasta que se aclarara la situación.

El Tribunal, al fundar su fallo, sostuvo que la suspensión de la relación de trabajo o de los efectos del contrato de trabajo constituye una situación extraordinaria permitida por nuestra normativa laboral sólo para situa-

ciones específicas, tales como licencias médicas, permisos maternales o servicio militar obligatorio. De esta forma ni el poder de dirección o control del empleador alcanza para decretar la suspensión de la relación laboral, por lo que la conducta patronal en este caso no puede sino entenderse o encuadrarse jurídicamente como una terminación del contrato de trabajo por la voluntad unilateral del empleador, lo que equivale a un despido.

Establecido, entonces, que la relación laboral terminó por despido del empleador, el Tribunal resolvió, además, calificar como injustificado tal despido, toda vez que no se le puede efectuar algún juicio de reproche al cumplimiento de las obligaciones de chofer para las cuales fue contratado. La pérdida de la mercancía que transportaba el chofer, y por la cual se le responsabilizó, pero no culpado como declara el demandado, no es suficiente justificación de despido, por lo que se acogerá la demanda.

Sentencia confirmada por la Corte de Apelaciones respectiva, con declaración que el 20% de incremento resulta sólo aplicable en la suma que corresponda, según la liquidación a efectuarse, a las cantidades ordenadas pagar por concepto de indemnización por años de servicio.

Sentencia

Copiapó, 14 de enero de 2002.

Vistos:

A fojas 7 Bernardo Deni González Bosom, chofer, domiciliado en calle Moisés Arces block 1757 departamento 30 Villa Eleuterio Ramírez, demanda en juicio ordinario del trabajo a Giglio Ghiglino Zaro, transportista, domiciliado en esta ciudad en Vallejos 860, a fin de que se declare injustificado y carente de todo motivo plausible su despido y se condene a pagarle las siguientes prestaciones: a) las remuneraciones mensuales por todo el período trabajado, a razón de \$ 250.000; b) remuneraciones, incluyendo las demás prestaciones contractuales, más sus respectivas imposiciones previsionales por el período que medie entre la fecha del despido y la fecha de la presentación de la demanda por no haber producido efecto el despido según lo dispuesto por el artículo 162 inciso 5° del Código del Trabajo, más las remuneraciones hasta la fecha en que se con-valide el despido de conformidad al artículo 162 inciso 7° del Código del Trabajo; c) pago de las imposiciones previsionales por el período trabajado; d) asignación familiar correspondiente a una carga durante el período trabajado; e) vacaciones proporcionales durante el período trabajado; f) \$ 1.500.000 como indemnización por seis años de servicio; g) \$ 300.000 como incremento del 20% de la indemnización por años de servicio; h) \$ 250.000 como indemnización sustitutiva de aviso previo de despido; i) reajustes, intereses y costas de la causa. Funda su pretensión en la circunstancia de haber prestado servicios para el demandado en calidad de

chofer, en virtud de relación laboral dependiente desde el 1° de junio de 1994 y hasta el 3 de noviembre de 2000, oportunidad en que se le despidió sin aviso legal ni pago de las imposiciones previsionales de los seis últimos meses anteriores al despido. Precisa que la remuneración convenida ascendía a \$ 250.000, incluyendo gratificación legal.

A fojas 24 Giglio Ghiglino Zaro, transportista en representación de Sociedad de Transportes y Servicios Limitada deduce excepción dilatoria y en subsidio contesta la demanda solicitando su rechazo con costas. En cuanto a la excepción dilatoria señala que el libelo es inepto toda vez que la demanda se solicita se declare por el tribunal injustificado el despido y a la vez se declare la nulidad del mismo, o al menos eso daría a entender puesto que exige el pago de prestaciones considerando que dicho despido sea nulo. Tales prestaciones serían incompatibles y demuestran falta de claridad en la exposición de los hechos y fundamentos de derecho en que se apoya la acción judicial. Contestando subsidiariamente la demanda solicita su rechazo por no ser efectivos los hechos en los que la misma se funda. Señala que el actor nunca ha sido despedido y que lo realmente aconteció es que dicho trabajador tenía a su cargo el camión placa patente PA-9297, del cual se sustrajeron el día 30 de octubre de 2000 mercaderías por un monto equivalente a \$ 2.000.0000. En esas circunstancias fue suspendido sin goce de sueldo hasta que se aclarara la situación, puesto que éste era el responsable de entregar la carga con su mercadería, por lo que se procedió a su suspensión temporal para no causarle perjuicio mayor. Sobre las remuneraciones que pretende le sean pagadas, señala que resulta falso y absurdo que durante 6 años trabajara sin que se le pagara, cuestión que acreditará. Precisa, además, que su remuneración mensual ascendía a la suma de \$ 170.000 y no a los \$ 250.000 que se señaló en la demanda. Niega además adeudar las vacaciones proporcionales.

A fojas 13 se recibió la causa aprueba rindiéndose documental y confesional por ambas partes y testimonial por la demandada.

A fojas 113 se citó a las partes a oír sentencia.

Considerando:

I. En cuanto a la excepción dilatoria:

- 1º) A fojas 24 Giglio Ghigliano Zaro, en representación de Sociedad de Transportes y Servicios Limitada deduce excepción dilatoria y en subsidio contesta la demanda solicitando su rechazo con costas. En cuanto a la excepción dilatoria señala que el libelo es inepto toda vez que la demanda se solicita se declare por el tribunal injustificado el despido y a la vez se declare la nulidad del mismo, o al menos eso daría a entender puesto que exige el pago de prestaciones considerando que dicho despido sea nulo. Tales prestaciones serían incompatibles y demuestran falta de claridad en la exposición de los hechos y fundamentos de derecho en que se apoya la acción judicial.
- 2º) Que el demandante no evacuó el traslado oportunamente.
- 3º) Que la cuestión sobre la que hace recaer el incidentista la ineptitud del libelo sería la incompatibilidad de demandar la falta de justificación del despido del que fue objeto el actor, así como la nulidad del mismo por falta de requisitos según las exigencias impuestas por la Ley N° 19.631, asuntos que claramente ha entendido el demandado, no apreciándose la utilidad de acoger la dilatoria opuesta, toda vez que el libelo permite por sí mismo entender las peticiones que se han sometido al conocimiento y resolución del tribunal, sin perjuicio de lo que en definitiva se resuelva sobre el fondo.

II. En cuanto a la tacha

- 4º) Que en comparendo testimonial a fojas 71 la parte demandante deduce tacha en contra del testigo de la contraria Edgardo Mario González Contreras, del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, la que se funda en la amistad del que depone con la parte que lo presenta por más de veinte años, lo que le restaría la imparcialidad que requiere.
- 5º) Que el demandado solicita el rechazo de la tacha deducida, toda vez que la norma exige amistad íntima, lo que no se condice con la amistad que manifiesta el testigo con el padre del demandado.
- 6º) Que el testigo señala expresamente que es amigo de la parte que lo presenta, al que conoce desde niño porque trabajaba con su padre, declaración de vínculo personal entre ellos, que no resulta bastante para estimar que se encuentra en el caso que la norma invocada, por lo que se rechazará la tacha.

III. En cuanto al fondo

- 7º) Que a fojas 7 Bernardo Deni González Bosom, chofer, demanda en juicio ordinario del trabajo a Giglio Ghigliano Zaro, transportista, a fin de que se declare injustificado y carente de todo motivo plausible su despido y se condene a pagarle las siguientes prestaciones: a) las remuneraciones mensuales por todo el período trabajado, a razón de \$ 250.000; b) remuneraciones, incluyendo las demás prestaciones contractuales, más sus respectivas imposiciones previsionales por el período que medie entre la fecha del despido y la fecha de la presentación de la demanda por no haber producido efecto el despido según lo dispuesto por el artículo 162 inciso 5º del Código del Trabajo, más las remuneraciones hasta la fecha en que se convalide el despido de conformidad al artículo 162 inciso 7º del Código del Trabajo; c) pago de las im-

siciones previsionales por el período trabajado; d) asignación familiar correspondiente a una carga durante el período trabajado; e) vacaciones proporcionales durante el período trabajado; f) \$ 1.500.000 como indemnización por seis años de servicio; g) \$ 300.000 como incremento del 20% de la indemnización por años de servicio; h) \$ 250.000 como indemnización sustitutiva de aviso previo de despido; i) reajustes, intereses y costas de la causa.

- 8º) Que el actor funda su pretensión en la circunstancia de haber prestado servicios para el demandado en calidad de chofer, en virtud de relación laboral dependiente desde el 1º de junio de 1994 y hasta el 3 de noviembre de 2000, oportunidad en que se le despidió sin aviso legal ni pago de las imposiciones previsionales de los seis últimos meses anteriores al despido. Precisa que la remuneración convenida ascendía a \$ 250.000, incluyendo gratificación legal.
- 9º) Que a fojas 24 Giglio Ghiglino Zaro en representación de Sociedad de Transportes y Servicios Limitada deduce excepción dilatoria y en subsidio contesta la demanda solicitando su rechazo con costas. Contestando subsidiariamente la demanda solicita su rechazo por no ser efectivos los hechos en los que la misma se funda. Señala que el actor nunca ha sido despedido y que lo que realmente aconteció es que dicho trabajador tenía a su cargo el camión placa patente PA-9297, del cual se sustrajeron el día 30 de octubre de 2000 mercaderías por un monto equivalente a \$ 2.000.000. En esas circunstancias fue suspendido sin goce de sueldo hasta que se aclarara la situación, puesto que éste era el responsable de entregar la carga con su mercadería, por lo que se procedió a su suspensión temporal para no causarle perjuicio mayor. Sobre las remuneraciones que pretende le sean pagadas, señala que resulta falso y absurdo que duran-

te 6 años trabajara sin que se le pagara, cuestión que acreditará. Precisa, además, que su remuneración mensual asciende a la suma de \$ 170.000 y no a los \$ 250.000 que se señaló en la demanda. Niega además adeudar las vacaciones proporcionales.

- 10º) Que a la cuestión de fondo a determinar es la efectividad de haber sido despedido injustificadamente el trabajador, y en su evento, que tal despido carecería de validez por no estar enteradas las imposiciones según la normativa legal vigente. Dependiendo de lo que acreditare, la procedencia o improcedencia de las prestaciones que se reclaman.
- 11º) Que en tal sentido el actor señaló que el 3 de noviembre de 2000 fue despedido, en forma verbal por el demandado, en tanto que por su parte el demandado alega que el trabajador nunca ha sido despedido, sino que tan solo "suspendido" de sus labores sin goce de remuneraciones.
- 12º) Que a fin de acreditar sus dichos el demandante rindió las siguientes probanzas:
- a) A fojas 2 constancia ante Carabineros de fecha 2 de noviembre de 2000, por la que da cuenta el actor que su empleador le comunicó que faltaba parte de la carga que había transportado días anteriores, por lo que le fue notificado por parte de Marcelo Ghiglino que no podía seguir trabajando hasta que se arreglara la situación.
 - b) A fojas 3 constancia ante la Inspección del Trabajo del 6 de noviembre de 2000, de haber sido suspendido de sus funciones sin aviso previo con fecha 3 del mismo mes, constancia que deja para evitar ser acusado de abandono de trabajo por su empleador.

- c) En la audiencia de prueba provocó la confesión del demandado según el pliego de fojas 50, admite haber suspendido al trabajador de sus funciones.
- 13º) Que el demandado alegó la suspensión del trabajador de sus funciones, para lo cual rindió la siguiente prueba:
- a) A fojas 14 carta dirigida al Director Regional de la Inspección del Trabajo con timbre de recepción el 6 de noviembre de 2000, por la que se comunica la suspensión temporal sin goce de sueldo del trabajador demandante. Copia de la misma carta se encuentra agregada a fojas 76 remitida por oficio del Inspector Provincial de la Inspección del Trabajo en respuesta a la solicitud de antecedentes que obraran en su poder.
- b) De fojas 15 a 23 liquidaciones de remuneraciones, las que dan cuenta de que al mes de febrero el total imponible del demandante ascendía a \$ 170.000, además del pago por una carga familiar.
- c) De fojas 44 a 49 recibos de pago como adelanto de remuneraciones, las que incluyen los meses de abril a septiembre del año 2000.
- d) Que en el mismo sentido provocó la confesional del demandante quién al absolver posiciones al tenor del pliego de fojas 52, reconoce como efectivamente el demandado le suspendió de sus labores sin goce de remuneraciones con el fin de aclarar la pérdida de las mercaderías mencionadas. Acto seguido, al preguntársele para que diga como es efectivo que el actor no aceptó la suspensión de labores aludida respondió que no era efectivo.
- e) Que también el demandado rindió la testimonial de Julia Ossandon Rojas quién a fojas 69 y siguientes declara al punto dos que el actor no fue despedido sino suspendido de sus labores, cuestión que le consta porque ella misma envió la carta a la Inspección del Trabajo comunicando tal situación. Compareciendo también como testigo Edgardo González Contreras señala que el actor ganaba como \$ 120.000 mensuales, sin deponer sobre los otros puntos.
- 14º) Que de los documentos que se reseñaron precedentemente, testigo que declaró al respecto y del propio reconocimiento del actor, todos apreciados de conformidad a las reglas de la sana crítica, se establece que el trabajador prestó labores subordinadas y dependientes del empleador desde el día 1º de junio de 1994 y hasta el 3 de noviembre de 2000, con una remuneración imponible a la fecha de su despido de \$ 170.000, fecha esta última en la que el empleador unilateralmente, sin estar facultado para ello por el ordenamiento jurídico, procedió a suspender al trabajador de sus funciones.
- 15º) Que tanto la doctrina como la normativa legal identifican la situación de suspensión de los efectos de la relación laboral como situaciones extraordinarias que se presentarían en el caso de las licencias médicas, permisos maternales o el especial tratamiento que se confiere al trabajador que cumple con su deber cívico de realizar el Servicio Militar Obligatorio, casos todos, en los que la ley autoriza a suspender las obligaciones que emanan de la relación laboral –prestar labores o percibir por ellas remuneraciones– o la interrupción del mismo contrato. De esta forma, ni siquiera el poder de dirección o control del empleador le autoriza para suspender las obligaciones recíprocas que impone el contrato. De tal manera que si el trabajador no se encuentra en alguna de estas extraordinarias situaciones se puede entender asimilada a la terminación del contrato de trabajo por

la voluntad unilateral del empleador, lo que equivale a un despido.

16º) Que establecida la circunstancia del término de la relación laboral por despido por parte del empleador, queda entonces por determinar si éste se encuentra justificado con arreglo a la ley.

17º) Que de las mismas pruebas reseñadas en el numeral trece, las que se aprecian de conformidad a la sana crítica, no permiten establecer justificación para despedir al trabajador, toda vez que no se le puede efectuar algún juicio de reproche al cumplimiento de las obligaciones de chofer para las cuales fue contratado. La pérdida de la mercadería que transportaba, por la cual se le ha responsabilizado, pero no culpado como declara el demandado a fojas no es suficiente justificación de despido, por lo que se hará lugar a la demanda en ese aspecto. Lo anterior se refuerza al tener a la vista la causa Rol N° 2.141-g por robo del Cuarto Juzgado de Letras de esta ciudad, en la que a la fecha está sobreseída por el artículo 409 N° 2 del Código de Procedimiento Penal.

18º) Que respecto de la petición de nulidad del despido por no pago de las cotizaciones previsionales, es opinión de esta sentenciadora que habiéndose deducido conjuntamente con la demanda de declaración de despido injustificado, resulta improcedente pronunciarse a su respecto por ser incompatible con la petición de declaración de falta de justificación del despido, lo que no es contradictorio con lo razonado respecto de la excepción dilatoria opuesta, pues se estima que esa solicitud conjunta e incompatible no hace inepto al libelo para aceptar el despido como injustificado.

19º) Que no habiendo rendido prueba el demandante respecto de la asignación familiar que pretendía cobrar, no se hará lugar a la demanda por ese concepto.

20º) Que sobre el pago del feriado anual reclamado, siendo del cargo del empleador justificar su pago o efectivo ejercicio no ha rendido prueba alguna, y teniendo además presente que por ley sólo se pueden acumular hasta 2 períodos anuales, se hará lugar a la demanda por tal concepto, pero limitada a los 2 últimos años.

21º) Que en nada alteran los documentos de fojas 42, 43, 90 a 95, 98 a 110, absolución de posiciones sobre hechos personales del demandado, testimonial de Edgardo Mario González Contreras.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 1º, 7º, 10, 171, 420, 425, 452, 455, 456 y 458 del Código del Trabajo, se declara:

- I. Que se rechaza el incidente dilatorio deducido por el demandado.
- II. Que se rechaza la tacha deducida contra el testigo del demandado Edgardo González Contreras.
- III. Que se acoge la demanda interpuesta por don Bernardo Deni González Bosom, sólo en cuanto, declarándose que su despido fue injustificado, se condena al demandado al pago de las siguientes prestaciones, más reajustes e intereses, según liquidación que en su oportunidad practique la señora Secretaria del Tribunal:
 - 1) \$ 170.000 como indemnización sustitutiva de aviso previo de despido.
 - 2) \$ 170.000 como remuneración correspondiente al mes de octubre de 2000.
 - 3) \$ 1.020.000 como indemnización por seis años de servicio.
 - 4) \$ 238.000 como incremento del 20% de la indemnización por años de servicio y sustitutiva del aviso previo.
 - 5) \$ 170.000 como feriado anual por los 2 últimos años de servicio.

IV. Que no se condena en costas al demandado, por no haber sido totalmente vencido y por estimar que tuvo motivos plausibles para litigar.

Anótese, regístrese, notifíquese y archívese.

Dictada por la Juez Suplente del Primer Juzgado de Letras de Copiapó, señora Carla Paz Troncoso Bustamante.

Sentencia de Apelación

Copiapó, 14 de febrero de 2002.

Vistos:

El mérito de los antecedentes y lo dispuesto en los artículos 465 y 473 del Código

del Trabajo, se confirma la sentencia apelada de fecha 14 de enero pasado, escrita a fs. 114 y siguientes, con declaración que el incremento concedido por el decisorio III N° 4 resulta aplicable únicamente en la suma que corresponda, según liquidación a efectuarse, a las cantidades ordenadas pagar por concepto de indemnización por años de servicios.

Regístrese y devuélvase con su agregado.

Pronunciada por los Ministros señor Francisco Sandoval Quappe, señorita Flora Collantes Espinoza y Segundo Abogado Integrante señor Alejandro Alvarez Davies.

Rol N° 1.210.

DICTAMENES DE LA DIRECCION DEL TRABAJO

DEPARTAMENTO JURIDICO

INDICE TEMATICO

MATERIA	NUMERO	FECHA	PAGINA
Comisiones. Derecho. Nacimiento	1.591/95	24.05.02	142
Cotizaciones Previsionales. Declaración y Pago electrónico. Procedencia	1.537/88	17.05.02	125
Descanso Compensatorio. Día domingo. Cumplimiento	1.799/111	12.06.02	169
Descanso Compensatorio. Día domingo. Día del trabajador hotelero. Procedencia	1.687/107	5.06.02	160
Descanso Compensatorio. Día festivo laborado. Distribución	1.799/111	12.06.02	169
Dirección del Trabajo. Competencia	1.539/90	17.05.02	128
Dirección del Trabajo. Competencia. Terminación contrato individual. Calificación. Causales	1.538/89	17.05.02	127
Dirección del Trabajo. Competencia. Terminación contrato individual. Calificación. Causales	1.590/94	17.05.02	139
Dirección del Trabajo. Competencia. Tribunales de Justicia	1.510/85	15.05.02	116
Empresas de Muellaje. Trabajadores. Normativa aplicable	1.539/90	17.05.02	128
Estatuto de Salud. Permisos. Procedencia	1.573/92	22.05.02	137
Estatuto de Salud. Sumarios. Competencia. Dirección del Trabajo	1.593/97	24.05.02	148
Estatuto Docente. Asignación de zona. Incremento	1.536/87	17.05.02	121
Estatuto Docente. Asignación por desempeño en condiciones difíciles. Incremento	1.536/87	17.05.02	121
Estatuto Docente. Corporación Municipal. Concursos. Bases. Inscripción Registros electorales	1.800/112	12.06.02	172
Estatuto Docente. Jornada de trabajo. Duración. Modificación	1.590/94	24.05.02	139
Estatuto Docente. Jornada de Trabajo. Distribución. Modificación	1.590/94	24.05.02	139
Estatuto Docente. Remuneración Básica Mínima Nacional. Incremento febrero 2002. Financiamiento	1.536/87	17.05.02	121
Estatuto Docente. Remuneración básica mínima. Reajustabilidad	1.536/87	17.05.02	121
Estatuto Docente. Unidad de Mejoramiento Profesional. Rebaja. Procedencia	1.798/110	12.06.02	167

MATERIA	NUMERO	FECHA	PAGINA
Estatuto Docente. Unidad de Mejoramiento Profesional. Monto. Personal Contratado a partir de febrero 2002	1.798/110	12.06.02	167
Estatuto Docente. Unidad de Mejoramiento Profesional. Rebaja. Procedencia	1.536/87	17.05.02	121
Estatuto Docente. Unidad de Mejoramiento Profesional. Reajustabilidad	1.536/87	17.05.02	121
Horas extraordinarias. Límite	1.673/103	5.06.02	109
Horas extraordinarias. Requisitos	1.673/103	5.06.02	109
Jornada bisemanal. Horas extraordinarias	1.721/108	6.06.02	162
Jornada de trabajo. Existencia	1.592/96	24.05.02	144
Jornada de Trabajo. Personal de Hoteles	1.799/111	12.06.02	169
Negociación Colectiva. Convenio Colectivo. Calificación	1.535/86	17.05.02	118
Negociación Colectiva. Convenio Colectivo. Grupo Ne- gociador	1.589/93	24.05.02	82
Negociación Colectiva. Extensión de beneficios. Aporte sindical	1.535/86	17.05.02	118
Negociación Colectiva. Extensión de beneficios. Aporte sindical. Procedencia	1.509/84	15.05.02	114
Negociación Colectiva. Extensión de beneficios. Aporte Sindical. Procedencia	1.594/98	24.05.02	149
Negociación Colectiva. Grupo Negociador. Asesores. Lí- mite	1.685/105	5.06.02	156
Negociación Colectiva. Instrumento Colectivo. Legali- dad de cláusula	1.686/106	5.06.02	159
Negociación Colectiva. Instrumento Colectivo. Interpre- tación	1.542/91	22.05.02	133
Negociación Colectiva. Presentación proyecto. Comuni- cación. Adhesión. Alcance	1.672/102	5.06.02	102
Negociación Colectiva. Presentación proyecto. Comuni- cación. Fuero	1.672/102	5.05.02	102
Negociación Colectiva. Presentación. Proyecto. Comu- nicación. Obligación empleador	1.672/102	5.06.02	102
Negociación Colectiva. Presentación proyecto. Comuni- cación. Respuesta empleador. Plazo	1.672/102	5.06.02	102
Negociación Colectiva. Sindicato Interempresa	1.607/99	28.05.02	85
Organizaciones Sindicales. Fusión	1.630/101	29.05.02	97
Organizaciones Sindicales. Sindicato de empresa. Cons- titución. Trabajadores sujetos a contrato a plazo fijo. Fuero. Alcance	1.684/104	5.06.02	155
Protección a la Maternidad. Salas cunas. Obligación. Alcance	1.629/100	29.05.02	154
Trabajador Portuario. Concepto	1.539/90	17.05.02	128
Trabajos pesados. Calificación. D.S. N° 681. Aplicabilidad	1.722/109	6.06.02	163

Nueva jurisprudencia sobre la reforma laboral

negociación colectiva. convenio colectivo. grupo negociador.

1.589/93, 24.05.02.

1. El convenio colectivo que se suscriba a la luz de lo dispuesto en el artículo 314 bis), del Código del Trabajo, afectará solamente a aquellos trabajadores que expresamente manifestaron su voluntad de negociar colectivamente concurriendo a la elección de la comisión negociadora laboral y que, posteriormente, en el curso del proceso continuaron demostrando su ánimo de persistir formando parte del mismo para, finalmente, participar en la votación, aceptando o rechazando, la última propuesta del empleador.
2. Atendido el carácter voluntario del procedimiento en estudio, los trabajadores que han expresado su decisión de negociar colectivamente, en los términos señalados, pueden abstenerse, durante el desarrollo del procedimiento y antes de la suscripción del convenio, de seguir participando en él o participar en uno distinto, como podría ser una negociación reglada.

Fuentes: Código del Trabajo, artículo 314 bis).

Se ha solicitado un pronunciamiento jurídico respecto de la aplicación que debe darse a la norma contenida en el artículo 314 bis), del Código del Trabajo, en especial respecto del número de trabajadores que debe entenderse afectado por el convenio colectivo que se suscriba.

En su presentación describe, además, algunas conductas de su empleador que, a su juicio, serían irregulares y podrían configurar eventuales prácticas antisindicales, tales como eludir el descuento del 75% del valor de la cuota ordinaria de la organización, en beneficio del Sindicato que negoció el respectivo contrato colectivo cuyos beneficios se han extendido, presionar a los trabajadores no afiliados a la organización sindical para que suscriban un instrumento calificado como convenio colectivo por el empleador y desincentivar la afiliación sindical mediante amenazas.

Pues bien, atendido que los actos denunciados constituyen situaciones de hecho que ameritan una fiscalización previa a emitir un pronunciamiento, se ha procedido a enviar los antecedentes al Departamento de Relaciones Laborales por corresponderle su conocimiento.

Ahora bien, respecto de la consulta jurídica contenida en su solicitud, cumpla con informar a Uds., que el Código del Trabajo, en su artículo 314 bis, dispone:

"Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior, tratándose de grupos de trabajadores que se unan para negociar, deberán observarse las siguientes normas mínimas de procedimiento:

- a) *Deberá tratarse de grupos de ocho o más trabajadores.*
- b) *Los trabajadores serán representados por una comisión negociadora, de no menos*

- de tres integrantes ni más de cinco, elegida por los involucrados en votación secreta celebrada ante un Inspector del Trabajo.*
- c) *El empleador estará obligado a dar respuesta a la presentación hecha por los trabajadores dentro del plazo de quince días. Si así no lo hiciera, se aplicará la multa prevista por el artículo 477;*
- d) *La aprobación de la propuesta final del empleador deberá ser prestada por los trabajadores involucrados en votación secreta celebrada ante un Inspector del Trabajo.*

Si se suscribiere un instrumento sin sujeción a estas normas mínimas de procedimiento, éste tendrá la naturaleza de contrato individual de trabajo y no producirá el efecto de un convenio colectivo.

Con todo, si en una empresa se ha suscrito un convenio colectivo, ello no obstará para que los restantes trabajadores puedan presentar proyectos de contrato colectivo, de conformidad al artículo 317".

De la norma precedentemente transcrita es posible concluir que la incorporación del artículo 314 bis) en el Código del Trabajo, ha dado lugar a una nueva forma de negociar colectivamente de manera semirreglada. En efecto, esta norma se refiere expresamente a aquella negociación colectiva en la que interviene un grupo negociador, es decir, trabajadores concertados para negociar colectivamente, representado por una comisión negociadora laboral ad hoc.

Ahora bien, para que proceda esta nueva forma de negociar colectivamente debe cumplirse con ciertas condiciones mínimas de procedimiento establecidas en la misma norma:

- a) Debe tratarse de un grupo compuesto por, a lo menos, ocho trabajadores.

- b) Los trabajadores deben estar representados por una comisión negociadora, de no menos de tres ni más de cinco integrantes. Esta debe ser elegida por los involucrados en votación secreta celebrada ante un Inspector del Trabajo.
- c) El empleador debe dar respuesta a la presentación hecha por los trabajadores dentro del plazo de 15 días, contados desde la presentación del proyecto. En caso de no hacerlo incurrirá en la multa señalada en el artículo 477 del Código del Trabajo.
- d) La aprobación que los trabajadores involucrados deben dar a la propuesta final del empleador debe realizarse en votación secreta celebrada ante un Inspector del Trabajo.

A este tipo de negociación colectiva no les son aplicables las normas sobre procedimiento establecidas para la negociación colectiva reglada.

Del mismo modo, al igual que la negociación no reglada no da lugar a los derechos y prerrogativas de la negociación colectiva reglada, de lo que se debe concluir que no da derecho a fuero, al lock out, ni a declarar la huelga, tampoco obliga al empleador a negociar colectivamente ni a suscribir un instrumento colectivo, en el caso que no se llegue a un acuerdo. Su obligación se limita a responder el proyecto presentado dentro del plazo de quince días.

Los instrumentos colectivos a que da origen este procedimiento semirreglado reciben el nombre de convenios colectivos y tal como lo señala el artículo 314 bis c), inciso final, una vez celebrados, surten los mismos efectos que un contrato colectivo.

Asimismo, la suscripción de un instrumento sin la sujeción a las normas mínimas de procedimiento señaladas, supone la celebración de un contrato individual de trabajo y, en ningún caso, producirá los efectos de un convenio colectivo.

Por último, la celebración de instrumentos colectivos regidos por el artículo 314 bis) no inhabilita a los restantes trabajadores de la empresa para que puedan negociar colectivamente de manera reglada cuando lo estimen conveniente.

Pues bien, en relación con la consulta específica planteada, cabe señalar que, a juicio de esta Dirección, es en el trámite de votación para elegir la comisión negociadora, en donde queda determinado el grupo de trabajadores que podrá, en definitiva, participar en la votación de la propuesta final presentada por el empleador. En efecto, cabe hacer notar que la expresión colectiva de voluntad del grupo de trabajadores unidos para negociar, es un acto compuesto por diferentes etapas, entre las que se cuenta la elección de la comisión negociadora laboral, la redacción del proyecto del convenio propuesto, la votación de la propuesta del empleador y por último la suscripción del instrumento que, a su vez, requieren la participación de cada trabajador afecto durante la ejecución de cada una de ellas.

Dicho de otro modo, la parte laboral dentro de este proceso de negociación, está conformada por el grupo de trabajadores concertados para negociar colectivamente de acuerdo con las normas establecidas en el artículo 314 bis) del Código del Trabajo y la primera expresión de voluntad colectiva de llevarla a cabo se encuentra en la elección de la comisión negociadora laboral que deberá actuar en su representación. De suerte tal, que aquellos trabajadores que expresamente manifiestan dicha voluntad, serán los que integrarán el grupo de trabajadores habilitados para continuar participando en cada de una de las etapas que componen el procedimiento, hasta llegar a la suscripción final del convenio respectivo.

Se estima necesario dejar establecido que, atendido el carácter voluntario del procedimiento en estudio, los trabajadores que han expresado su decisión de negociar colectivamente, en los términos señalados, pue-

den abstenerse, durante el desarrollo del procedimiento y antes de la suscripción del convenio, de seguir participando en él o participar en uno distinto, como podría ser una negociación reglada.

Asimismo, es conveniente establecer que el convenio colectivo que se suscriba, afectará solamente a aquellos trabajadores que expresamente manifestaron su voluntad de negociar colectivamente concurriendo a la elección de la comisión negociadora laboral y que, posteriormente, en el curso del proceso continuaron demostrando su ánimo de persistir formando parte del mismo para, finalmente, participar en la votación, aceptando o rechazando, la última propuesta del empleador.

Sin embargo, el hecho de que los trabajadores puedan restarse del proceso, de acuerdo con sus necesidades o expectativas, tiene como limitación que la propuesta final del empleador siempre deberá ser sometida a la aprobación de, a lo menos, ocho trabajadores, número mínimo para iniciar un proceso de esta naturaleza jurídica.

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

- 1.- El convenio colectivo que se suscriba a la luz de lo dispuesto en el artículo 314 bis), del Código del Trabajo, afectará solamente a aquellos trabajadores que expresamente manifestaron su voluntad de negociar colectivamente concurriendo a la elección de la comisión negociadora laboral y que, posteriormente, en el curso del proceso continuaron demostrando su ánimo de persistir formando parte del mismo para, finalmente, participar en la votación, aceptando o rechazando, la última propuesta del empleador.
- 2.- Atendido el carácter voluntario del procedimiento en estudio, los trabajadores

que han expresado su decisión de negociar colectivamente, en los términos señalados, pueden abstenerse, durante el desarrollo del procedimiento y antes de

la suscripción del convenio, de seguir participando en él o participar en uno distinto, como podría ser una negociación reglada.

NEGOCIACION COLECTIVA. SINDICATO INTEREMPRESA.

1.607/99, 28.05.02.

1. El legislador le ha entregado al sindicato interempresa dos alternativas para iniciar el proceso de negociación colectiva. Mediante el procedimiento contenido en el artículo 334, del Código del Trabajo, es decir, intentando un acuerdo previo con el o los empleadores o presentando directamente un proyecto de contrato colectivo de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 334 bis) del mismo cuerpo legal.
2. El sindicato interempresa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 334 bis), del Código del Trabajo, se encuentra facultado para presentar, indistintamente, un proyecto de contrato colectivo en representación de sus afiliados y de los trabajadores que adhieran a él, a uno o más empleadores, siempre que éste o éstos, en su caso, ocupen trabajadores que sean socios de la organización respectiva.
3. Aquel empleador que no manifieste expresamente su negativa a negociar colectivamente con el sindicato interempresa, dentro del plazo de diez días hábiles señalados en el inciso 1° del artículo 334 bis) A, del Código del Trabajo, dejando transcurrir el tiempo señalado, debe entenderse que ha aceptado negociar colectivamente de acuerdo con las normas legales pertinentes.
4. Frente a la negativa expresa del empleador a negociar colectivamente con el sindicato interempresa, los trabajadores afectados quedan, si así lo estiman conveniente, en posición de negociar como grupo unido para tal efecto, de acuerdo con las normas contenidas en el Libro IV del Código del Trabajo.
5. El proceso que se inicie con posterioridad a la negativa del empleador a negociar de acuerdo con las normas contenidas en los artículos 334 bis) y siguientes, del Código del Trabajo, deberá ceñirse a las disposiciones que rigen para los grupos de trabajadores que se unen para este solo efecto. De este modo, para determinar la oportunidad en que se presentará el proyecto, se deberá distinguir si existe instrumento colectivo vigente en la empresa respectiva. En caso de existir instrumento vigente, se tendrán en consideración las normas contenidas en el artículo 322, del Código del Trabajo. Por el contrario, si en la empresa no existe instrumento colectivo vigente, se estará a lo dispuesto en el artículo 317 del mismo cuerpo legal.
6. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 334 bis), del Código del Trabajo, un sindicato interempresa, frente a la respuesta negativa del o los empleadores a negociar colectivamente, puede presentar, sin limitaciones

Continúa

- ni restricciones de ninguna especie, nuevos proyectos de contrato colectivo fundados en la citada disposición.
7. Los trabajadores involucrados en un proceso de negociación colectiva de aquellos señalados en el artículo 334 bis), del Código del Trabajo, gozarán de fuero siempre que el empleador manifieste su voluntad de negociar colectivamente. En este caso el fuero les beneficiará desde diez días previos a la respuesta afirmativa del empleador o desde diez días anteriores a la fecha en que expire el plazo establecido en el inciso 1° del artículo 334 bis) A, y, en ambas situaciones, hasta treinta días después de suscrito el instrumento colectivo.
 8. La circunstancia de que el sindicato interempresa presente un proyecto de contrato colectivo a un solo empleador, en representación de los trabajadores afiliados y de los adherentes de la respectiva empresa, no altera la tramitación procesal del mismo debiendo sujetarse a los plazos y actuaciones que al efecto señalan las normas sobre negociación contenidas en el Capítulo II del Título II del Libro IV del Código del Trabajo.
 9. Los trabajadores que se encuentran involucrados en un proceso de negociación colectiva iniciado de acuerdo con el artículo 334 bis), del Código del Trabajo, deben votar la última oferta o la huelga dentro de los últimos cinco días de vigencia del contrato colectivo que les rija y, en caso de no existir instrumento colectivo vigente, dentro de los últimos cinco días de un total de sesenta, contados desde la notificación del proyecto al empleador.
 10. En el evento que el empleador, frente a la presentación de un proyecto de contrato colectivo por un sindicato interempresa, entregue una respuesta negativa, los trabajadores que decidan negociar de acuerdo con las reglas generales del Libro IV del Código del Trabajo, deben conformar una comisión negociadora laboral de acuerdo con las reglas establecidas al efecto por el artículo 326, del Código del Trabajo. Formarán parte, por derecho propio, el o los delegados sindicales que existan en la empresa. Asimismo, por aplicación del inciso final del artículo 327, del Código del Trabajo, al tratarse de un grupo de trabajadores afiliados a un sindicato interempresa, podrá asistir a las negociaciones como asesor de aquéllos, y por derecho propio, un dirigente del sindicato, sin que su participación sea computable para el límite de asesores con que pueden contar las respectivas comisiones.
 11. El artículo 336 del Código del Trabajo es aplicable a las negociaciones iniciadas por un sindicato interempresa a la luz de lo dispuesto en el artículo 334 bis), del mismo cuerpo legal, y la conveniencia de su empleo deberá determinarse por las partes en cada caso.

Fuentes: Código del Trabajo, artículos 309; 334; 334 bis); 334 bis) A; 334 bis) B; 334 bis) C y 370, letra b).

Se ha solicitado un pronunciamiento jurídico respecto de las siguientes materias:

1. - Determinar si el sindicato interempresa se encuentra facultado legalmente para iniciar un proceso de negociación colectiva de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 334 y 334 bis), del Código del Trabajo, indistintamente.

Al respecto cumpla con informar a Ud. lo siguiente:

El Código del Trabajo en su artículo 334, dispone:

"Dos o más sindicatos de distintas empresas, un sindicato interempresa, o una federación o confederación, podrán presentar proyectos de contrato colectivo de trabajo, en representación de sus afiliados y de los trabajadores que adhieran a él, a los empleadores respectivos.

Para que las organizaciones sindicales referidas en este artículo puedan presentar proyectos de contrato colectivo será necesario:

- a) Que la o las organizaciones sindicales respectivas lo acuerden en forma previa con el o los empleadores respectivos, por escrito y ante ministro de fe;
- b) Que en la empresa respectiva, la mayoría absoluta de los trabajadores afiliados que tengan derecho a negociar colectivamente, acuerden conferir en votación secreta, tal representación a la organización sindical de que se trate, en asamblea celebrada ante ministro de fe.

La representación del correspondiente proyecto se hará en forma conjunta a todos los empleadores que hayan suscrito el acuerdo".

Por su parte el inciso 2º, del artículo 303 del mismo cuerpo legal, establece:

"La negociación colectiva que afecte a más de una empresa requerirá siempre acuerdo previo de las partes".

De las normas precedentemente transcritas es posible concluir que existiendo acuerdo previo entre las partes y dándose los requisitos copulativos que en la

misma norma se señala es posible que el procedimiento de negociación colectiva se extienda más allá de la empresa. En efecto, según lo señalado en los preceptos en estudio, siempre que las partes así lo convengan, la negociación colectiva, sobre la base de un procedimiento reglado, puede efectuarse con una pluralidad de empleadores, por una parte, y dos o más sindicatos de empresa, sindicato interempresa, una federación o una confederación, en representación de los trabajadores afiliados y de aquellos que actúen como adherentes del respectivo proceso.

Por su parte el Código del Trabajo, en su artículo 334 bis) inciso 1º, señala:

"No obstante lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 303, el sindicato interempresa podrá presentar un proyecto de contrato colectivo de trabajo, en representación de sus afiliados y de los trabajadores que adhieran a él, a empleadores que ocupen trabajadores que sean socios de tal sindicato, el que estará, en su caso, facultado para suscribir los respectivos contratos colectivos".

De la norma precedentemente transcrita es posible concluir que el sindicato interempresa aun cuando por su naturaleza jurídica representa a trabajadores dependientes de más de un empleador, está facultado para presentar un proyecto de contrato colectivo de trabajo, en representación de sus afiliados y de los trabajadores que adhieran a él, a empleadores que ocupen trabajadores que sean socios de tal sindicato, sin que sea necesario contar con el acuerdo previo del o los empleadores respectivos, como lo exige la norma indicada.

Ahora bien, del análisis conjunto de los preceptos legales citados, es posible concluir que el legislador le ha entregado al sindicato interempresa dos alternativas

para iniciar el proceso de negociación colectiva. Mediante el procedimiento contenido en el artículo 334, del Código del Trabajo, es decir, intentando un acuerdo previo con el o los empleadores o presentando directamente un proyecto de contrato colectivo de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 334 bis) del mismo cuerpo legal.

2. - Establecer, a la luz de lo dispuesto en el artículo 334 bis), si el sindicato interempresa se encuentra facultado para presentar un proyecto de contrato colectivo a un solo empleador o debe hacerlo siempre a más de uno.

En relación con este punto cabe hacer presente que el objetivo perseguido por el empleador al incorporar al articulado del Código del Trabajo, los preceptos 334 bis) y siguientes, ha sido facilitar y ampliar la negociación colectiva a los sindicatos interempresas, que hasta antes de las modificaciones introducidas por la Ley N° 19.759, sólo podían presentar un proyecto de contrato colectivo una vez cumplidos los requisitos copulativos establecido en el artículo 334, del mismo cuerpo legal.

En este contexto, sólo cabe concluir que el sindicato interempresa no tiene limitación alguna para presentar un proyecto de contrato colectivo a uno o más empleadores, indistintamente. En efecto, el tenor de la norma contenida en el artículo 334 bis), del Código del Trabajo establece como titular para negociar colectivamente, al sindicato interempresa, señalando que podrá presentar un proyecto de contrato colectivo de trabajo, en representación de sus afiliados y de los trabajadores que adhieran a él, a empleadores que ocupen trabajadores que sean socios del respectivo sindicato, sin distinguir en ningún caso si la presentación debe o no efectuarse a más de un empleador.

Por lo tanto, con el mérito de lo expuesto cabe concluir que el sindicato interempresa, a la luz de lo dispuesto en el artículo 334 bis), del Código del Trabajo, se encuentra facultado para presentar, indistintamente, un proyecto de contrato colectivo en representación de sus afiliados y de los trabajadores que adhieran a él, a uno o más empleadores, siempre que éste o éstos, en su caso, ocupen trabajadores que sean socios de la organización respectiva.

- 3.- Señalar si el silencio del empleador frente a la presentación de un proyecto de contrato colectivo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 334 bis) del Código del Trabajo, puede ser calificado como una aceptación tácita a negociar colectivamente.

Al respecto cumpla con informar a Ud., que el inciso 1° del artículo 334 bis A, del Código del Trabajo, señala:

"Para el empleador será voluntario o facultativo negociar con el sindicato interempresa. Su decisión negativa deberá manifestarla expresamente dentro del plazo de diez días hábiles después de notificado".

De la norma precedentemente transcrita es posible colegir que el legislador sólo ha establecido, de manera terminante consecuencias jurídicas a la negativa del empleador a negociar colectivamente con el sindicato interempresa señalando que en estas circunstancias los trabajadores podrán presentar proyectos de contrato colectivo conforme a las reglas generales del Libro IV, del Código del Trabajo.

Siguiendo con el razonamiento anterior, es lícito señalar que el precepto en análisis, no le otorga al silencio del empleador una consecuencia determinada, como en el caso del artículo 332, del Código del Trabajo, en que debe entenderse aceptado el proyecto de los trabajadores cuan-

do llegado el vigésimo día de presentado el empleador no ha entregado su respuesta.

Sin embargo, es necesario establecer cual ha sido la intención del legislador al respecto, atendido que de la respuesta del empleador se derivan una serie de consecuencias jurídicas esenciales para decidir si se está o no en presencia de una negociación colectiva reglada.

Al respecto, cabe tener presente la afirmación contenida en el "Curso de Derecho Civil, Teoría General de los Actos Jurídicos de los Profesores Alessandri, Somarriva y Vodanovic, (pág. 387)", que en relación con la manifestación de la voluntad señala: "El silencio produce efectos jurídicos cuando quien calla pudiendo y debiendo hablar, no lo hace. En este caso se entiende que consiente la persona que guarda silencio: qui tacet cum loqui potuit y debuit, consentire videtur".

De la aseveración anterior es posible concluir que aquel empleador que no manifieste expresamente su negativa a negociar colectivamente con el sindicato interempresa, dentro del plazo de diez días hábiles señalado en el inciso 1° del artículo 334 bis) A, del Código del Trabajo, dejando simplemente transcurrir el tiempo señalado, debe entenderse que ha aceptado negociar colectivamente de acuerdo con las normas legales pertinentes.

- 4.- Definir los efectos jurídicos que produce la negativa del empleador a negociar colectivamente de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 334 bis) del Código del Trabajo.

En relación con este tema el artículo 334 bis) A, inciso 2°, establece:

"Si su decisión es negativa, los trabajadores de la empresa afiliados al sindica-

to interempresa podrán presentar proyectos de contrato colectivo conforme a las reglas generales de este Libro IV".

Del tenor de la norma transcrita se colige que el legislador al entregar al empleador la decisión de aceptar o rechazar el proyecto presentado por los trabajadores ha dado el carácter de voluntaria a la negociación colectiva iniciada por un sindicato interempresa, es decir, deja entregado al arbitrio del empleador la determinación de dar inicio al proceso respectivo.

Al mismo tiempo reitera expresamente en el inciso 2°, preinserto, el derecho señalado en el inciso 3°, del artículo 315, del Código del Trabajo, que tienen estos trabajadores para presentar como grupo concertado para negociar colectivamente, un proyecto de contrato, de acuerdo con las normas generales contenidas en el Libro IV, del Código del Trabajo.

Ahora bien, del análisis de la norma en comento, es posible concluir que los trabajadores que se han visto afectados por la negativa del empleador a negociar representados por el sindicato interempresa, sólo les cabe la posibilidad de iniciar un nuevo procedimiento como grupo de trabajadores concertados para tal efecto. En este caso, la negociación que inicien, siempre que cumpla con los requisitos sobre quórum, elección de comisión negociadora laboral y plazo para presentar el proyecto que establecen las normas contenidas en el Libro IV, del Código del Trabajo, tendrá el carácter de vinculante para el empleador, es decir, no podrá excepcionarse de negociar y contratar con el grupo de trabajadores conformado al efecto.

Por consiguiente, del estudio anterior se desprende que frente a la negativa expresa del empleador a negociar colectivamente con el sindicato interempresa,

los trabajadores afectados quedan, si así lo estiman conveniente, en posición de negociar como grupo unido para tal efecto, de acuerdo con las normas contenidas en el Libro IV del Código del Trabajo.

Sin perjuicio de lo señalado precedentemente, es oportuno señalar que el sindicato interempresa, frente a la respuesta negativa del empleador, también podrá, si lo estima pertinente, evaluar la conveniencia de volver a presentar un nuevo proyecto, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 334 bis) y siguientes, del Código del Trabajo.

- 5.- Precisar los plazos o época en que los trabajadores, concertados para negociar como grupo, deben presentar su proyecto de contrato colectivo, una vez recibida la respuesta negativa de su empleador a negociar de acuerdo con el artículo 334 bis) del Código del Trabajo.

En relación con esta consulta cabe reiterar que en el evento que el empleador exprese su negativa a negociar colectivamente de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 334 bis), nace para los trabajadores afectados el derecho a negociar colectivamente de acuerdo con las reglas generales del Libro IV, del Código del Trabajo.

Pues bien, tal como se indicara en el punto precedente, el legislador ha establecido que la negociación que se inicie, en estas condiciones, debe ceñirse a las normas de procedimiento que rigen a los grupos de trabajadores que se unen para este solo efecto, por tanto, en estas condiciones, les son aplicables los plazos que rigen en este caso.

Es así como, para determinar la oportunidad en que corresponde presentar el respectivo proyecto de contrato colectivo, se deberá distinguir si existe instrumento colectivo vigente en la empresa.

En caso de existir instrumento vigente, ya sea, contrato colectivo, fallo arbitral o convenio colectivo suscrito por una organización sindical, se deberán tener en consideración las normas contenidas en el artículo 322, del Código del Trabajo. Si, por el contrario, en la empresa no existe instrumento colectivo vigente, entendiéndose por tal, los señalados precedentemente, se deberá estar a lo dispuesto en el artículo 317 del mismo cuerpo legal.

Se estima necesario reiterar que la negociación colectiva que se inicia en estas circunstancias no difiere en nada respecto de la negociación de empresa, iniciada por un grupo de trabajadores concertados para negociar colectivamente. En efecto, el legislador en el inciso 2°, del artículo 334 bis)A, se ha remitido, en el evento que el empleador exprese su intención de no negociar colectivamente con el sindicato interempresa, a las reglas generales del Libro IV, del Código del Trabajo, con la particularidad respecto de la forma en que debe integrarse la comisión negociadora, puesto que en este caso, además de los trabajadores elegidos de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 326 del Código del Trabajo, la integran por derecho propio el o los delegados sindicales existentes en la empresa y, como asesor, un dirigente del sindicato.

- 6.- Aclarar si una vez recibida la respuesta negativa del empleador a negociar colectivamente de acuerdo con el artículo 334 bis) del Código del Trabajo, el sindicato interempresa se encuentra limitado a insistir con un nuevo proyecto de contrato colectivo fundado jurídicamente en la misma norma.

En relación con este punto es preciso señalar que analizadas las normas que rigen este tipo de negociación colectiva, se ha podido comprobar que éstas no establecen limitante o restricción alguna

en cuanto a la frecuencia con que una entidad sindical puede proceder a presentar un proyecto de contrato colectivo a uno o más empleadores, cuando éste o éstos se ha negado a negociar colectivamente.

De la afirmación anterior se concluye que un sindicato interempresa, frente a la respuesta negativa del o los empleadores a negociar colectivamente, puede presentar, sin limitaciones, nuevos proyectos de contrato colectivo cuando lo estime conveniente.

- 7.- Determinar desde cuando rige el fuero establecido en el artículo 309 del Código del Trabajo, respecto de los trabajadores que negocian colectivamente de acuerdo con el artículo 334 bis) del Código del Trabajo.

Al respecto informo lo siguiente:

El artículo 309 del Código del Trabajo, dispone:

"Los trabajadores involucrados en una negociación colectiva gozarán del fuero establecido en la legislación vigente, desde los diez días anteriores a la presentación de un proyecto de contrato colectivo hasta treinta días después de la suscripción de este último, o de la fecha de notificación a las partes del fallo arbitral que se hubiere dictado.

De la norma legal precedentemente transcrita se infiere que los trabajadores que participan en un proceso de negociación colectiva, gozan de fuero desde los diez días anteriores a la presentación del proyecto de contrato colectivo y hasta treinta días después de la suscripción del mismo, o hasta la fecha de notificación a las partes del fallo arbitral que se dicte.

Se colige, asimismo, que la intención del legislador ha sido cautelar, en un proce-

so de carácter vinculante como es la negociación de empresa, los derechos de los trabajadores involucrados en un proceso de negociación colectiva, evitando posibles prácticas desleales tendientes a debilitar el colectivo que participa en el proceso. Es por esta razón que la prerrogativa del fuero ampara a los trabajadores desde diez días antes de la presentación o notificación del proyecto al empleador, momento en el cual nace para éste la obligación de negociar colectivamente y de contratar y hasta treinta días después de suscrito el instrumento colectivo, época que se conoce con el nombre de "fuero de enfriamiento".

Ahora bien, la figura jurídica contenida en los artículos 334 bis) y siguientes, del Código del Trabajo, se presenta como un proceso de negociación colectiva de carácter voluntario o facultativo para el empleador emplazado a negociar colectivamente por un sindicato interempresa. En efecto, la norma en cuestión, otorga al empleador el plazo de diez días hábiles para resolver si negocia colectivamente o manifiesta su negativa expresa a hacerlo. De suerte tal que el carácter vinculante de este proceso recién surge cuando el empleador ha manifestado su intención de negociar colectivamente o cuando transcurridos estos diez días hábiles no se ha negado expresamente a negociar o, simplemente, como se resolviera en el punto N° 4, hubiere dejado transcurrir este plazo sin expresar voluntad alguna.

De lo anterior se debe concluir que el fuero laboral nace para los trabajadores involucrados en el proceso de que se trata, una vez que existe la certeza jurídica que el empleador negociará colectivamente con el sindicato interempresa.

Siguiendo con el razonamiento anterior es lícito inferir que los trabajadores involucrados en un proceso de negocia-

ción colectiva de aquellos señalados en el artículo 334 bis), del Código del Trabajo, gozarán de fuero siempre que el empleador manifieste su voluntad de negociar colectivamente. En este caso el fuero les beneficiará desde diez días previos a la respuesta afirmativa del empleador o desde diez días anteriores a la fecha en que expire el plazo establecido en el inciso 1° del artículo 334 bis) A, y, en ambas situaciones, hasta treinta días después de suscrito el instrumento colectivo.

Es útil insistir, que de acuerdo con lo señalado en los párrafos precedentes, la sola presentación del proyecto de contrato colectivo por parte del sindicato interempresa no otorga a los trabajadores involucrados en dicho proyecto la prerrogativa del fuero establecido en el artículo 309 del Código del Trabajo, atendido que no se trata de un acto de carácter vinculante para el empleador o empleadores a quienes se les notifica el respectivo proyecto.

- 8.- Establecer si el hecho de que el sindicato interempresa presente un proyecto de contrato colectivo a un solo empleador modifica el plazo que éste tiene para entregar su respuesta.

En relación con esta consulta, cabe señalar que a juicio de esta Dirección del Trabajo, la circunstancia de que el sindicato interempresa decida presentar un proyecto de contrato colectivo, de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 334 bis) y siguientes del Código del Trabajo, sólo a un empleador no modifica la naturaleza jurídica del procedimiento empleado. En efecto, siempre se estará en presencia de una negociación colectiva de las reguladas en el Capítulo II del Título II del Libro IV del Código del Trabajo, atendido que el sujeto activo de la misma, esto es, la organización sindical facultada para dar inicio al procedimiento es un sindicato interempresa.

Al respecto cabe hacer presente que el artículo 334 bis) C, del Código del Trabajo, sin distinguir si se trata de uno o más proyectos, establece que su presentación y tramitación, se debe ajustar a lo dispuesto en el Capítulo I del Título II del Libro IV y, en lo que corresponda, a las restantes normas especiales del Capítulo II, que concierne, precisamente, a la presentación hecha por otras organizaciones sindicales.

En consecuencia, la circunstancia de que el sindicato interempresa presente un proyecto de contrato colectivo solo a un empleador, en representación de los trabajadores afiliados y de los adherentes de la respectiva empresa, no altera la tramitación procesal del mismo debiendo sujetarse a los plazos y actuaciones que al efecto señalan las normas sobre negociación supraempresa.

- 9.- Precisar el plazo en el cual los trabajadores que negocian de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 334 bis), deben votar la última oferta o la huelga.

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

El artículo 370, letra b), del Código del Trabajo establece lo siguiente:

"b) Que el día de la votación esté comprendido dentro de los cinco últimos días de vigencia del contrato colectivo o del fallo anterior, o en el caso de no existir éstos, dentro de los cinco últimos días de un total de cuarenta y cinco o sesenta días contados desde la presentación del proyecto, según si la negociación se ajusta al procedimiento señalado en el Capítulo I o II del Título II, respectivamente, y".

De la norma precedentemente transcrita es posible concluir que para determinar la oportunidad en que debe votarse la

última oferta o la huelga, se debe distinguir si los trabajadores involucrados en el proceso se encuentran regidos por un instrumento colectivo. En el caso que así fuera, el día de la votación debe estar comprendido dentro de los últimos cinco días de vigencia de dicho instrumento colectivo. En el evento que los trabajadores involucrados no se encuentren regidos por instrumento colectivo alguno, deberán votar dentro de los últimos cinco días de un total de cuarenta y cinco, contados desde la presentación del proyecto, si se trata de una negociación de empresa o de sesenta contados en la misma forma, en caso de tratarse de una negociación efectuada por otras organizaciones sindicales, entre las que se cuenta, según lo dispone el artículo 334 bis C), del Código del Trabajo, la negociación iniciada por un sindicato interempresa.

Como es dable apreciar del tenor de la norma se desprende que el precepto en estudio es de amplia y general aplicación, de suerte tal que también debe aplicarse en las negociaciones a que dé origen el artículo 334 bis) y siguientes del Código del Trabajo en los mismos términos analizados.

Por tanto, de acuerdo con lo expresado en los párrafos precedentes se concluye que los trabajadores que se encuentran involucrados en un proceso de negociación colectiva iniciado de acuerdo con el artículo 334 bis), del Código del Trabajo, deben votar la última oferta o la huelga dentro de los últimos cinco días de vigencia del contrato colectivo que les rija y, en caso de no existir instrumento colectivo vigente, dentro de los últimos cinco días de un total de sesenta, contados desde la notificación del proyecto al empleador.

10.- Aclarar como debe estar integrada la comisión negociadora laboral en aquellos casos en que el empleador se niega

a negociar de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 334 bis) y los trabajadores, a su vez, deciden negociar como grupo concertado al efecto.

Al respecto cumpla con informar a Ud., que según lo dispuesto en los incisos 3° y 4°, del artículo 334 bis) A, del Código del Trabajo, precepto que prevé la negativa del empleador como resultado de la presentación del proyecto de contrato colectivo por el sindicato interempresa, la comisión negociadora laboral, en estas circunstancias debe integrarse de acuerdo con las reglas contenidas en el artículo 326 del Código del Trabajo. Asimismo, la misma norma dispone que, en todo caso, formarán parte de esta comisión, por derecho propio, el o los delegados sindicales existentes en la empresa.

De este modo, se precisa que en caso de que el empleador, frente a la presentación de un proyecto de contrato colectivo por un sindicato interempresa, entregue una respuesta negativa, los trabajadores que decidan negociar de acuerdo con las reglas generales del Libro IV del Código del Trabajo, deben conformar una comisión negociadora laboral de acuerdo con las reglas establecidas al efecto por el artículo 326, del Código del Trabajo. Asimismo, formarán parte, por derecho propio, el o los delegados sindicales que existan en la empresa.

Asimismo, de acuerdo con lo dispuesto en el inciso final del artículo 327, del Código del Trabajo, al tratarse de un grupo de trabajadores afiliados a un sindicato interempresa, podrá asistir a las negociaciones como asesor de aquéllos, y por derecho propio, un dirigente del sindicato, sin que su participación sea computable para el límite de asesores con que pueden contar las respectivas comisiones.

11.- Definir si la norma contenida en el artículo 336 del Código del Trabajo, que

permite a las partes diferir o adelantar hasta un máximo de 60 días el término de vigencia de un contrato colectivo es aplicable a la negociación contemplada en el artículo 334 bis). En caso afirmativo determinar como se compatibilizan los distintos plazos respecto de la presentación y tramitación del proyecto.

En relación con esta consulta cumplo con informar a Ud., lo siguiente:

Según lo dispuesto en el artículo 334 bis) C, del Código del Trabajo, la presentación y tramitación de los proyectos de contratos colectivos regidos por las normas contenidas en los artículos 334 bis) A y 334 bis) B, deben ajustarse a lo dispuesto en el Capítulo I del Título II del Libro IV, y en lo que corresponda, a las restantes normas especiales del Capítulo II, referido a la "Presentación hecha por otras organizaciones sindicales".

Pues bien, considerando que el artículo 336, por el cual se consulta forma parte del Capítulo II, citado precedentemente, sólo cabe concluir que dicha norma es aplicable a la negociación iniciada de acuerdo con el procedimiento establecido en el artículo 334 bis) y siguientes, del Código del Trabajo.

El señalado precepto establece lo siguiente:

"En las empresas en que existiere un contrato colectivo vigente, las partes podrán adelantar o diferir hasta un máximo de sesenta días el término de su vigencia, con el objeto de negociar colectivamente de acuerdo con las normas de este Capítulo".

Ahora bien, para determinar la forma en que debe compatibilizarse el contenido del citado precepto con los distintos plazos que informan la negociación colectiva que nos preocupa, cabe recordar que estos procedimientos iniciados por otras

organizaciones sindicales, entre las que se cuenta el sindicato interempresa, tienen el carácter de voluntarias, es decir, todas suponen acuerdo y decisión de ambas partes de negociar colectivamente.

En este contexto, la norma preinserta, está dirigida a facilitar el proceso de negociación que se inicie, otorgando a las partes la facultad de adelantar o postergar la vigencia del instrumento colectivo que estuviera rigiendo a los trabajadores involucrados.

De la afirmación anterior se desprende que este precepto se aplicará por las partes, en tanto sirva para allanar posibles inconvenientes que pudieren suscitarse en la tramitación de los procesos de negociación analizados en el cuerpo del presente informe. Situaciones que no es posible prever sino en cada caso particular que se someta al conocimiento de este Servicio.

De este modo, cabe concluir que la norma contenida en el artículo 336 del Código del Trabajo es aplicable a las negociaciones iniciadas por un sindicato interempresa a la luz de lo dispuesto en el artículo 334 bis), del mismo cuerpo legal, y la conveniencia de su empleo deberá determinarse por las partes en cada caso.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones expuestas, cumplo con informar Ud., lo siguiente:

- 1.- El legislador le ha entregado al sindicato interempresa dos alternativas para iniciar el proceso de negociación colectiva. Mediante el procedimiento contenido en el artículo 334, del Código del Trabajo, es decir, intentando un acuerdo previo con el o los empleadores o presentando directamente un proyecto de

contrato colectivo de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 334 bis) del mismo cuerpo legal.

- 2.- El sindicato interempresa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 334 bis), del Código del Trabajo, se encuentra facultado para presentar, indistintamente, un proyecto de contrato colectivo en representación de sus afiliados y de los trabajadores que adhieran a él, a uno o más empleadores, siempre que éste o éstos, en su caso, ocupen trabajadores que sean socios de la organización respectiva.
- 3.- Aquel empleador que no manifieste expresamente su negativa a negociar colectivamente con el sindicato interempresa, dentro del plazo de diez días hábiles señalados en el inciso 1° del artículo 334 bis) A, del Código del Trabajo, dejando simplemente transcurrir el tiempo señalado, debe entenderse que ha aceptado negociar colectivamente de acuerdo con las normas legales pertinentes.
- 4.- Frente a la negativa expresa del empleador a negociar colectivamente con el sindicato interempresa, los trabajadores afectados quedan, si así lo estiman conveniente, en posición de negociar como grupo unido para tal efecto, de acuerdo con las normas contenidas en el Libro IV del Código del Trabajo.
- 5.- El proceso que se inicie con posterioridad a la negativa del empleador a negociar de acuerdo con las normas contenidas en los artículos 334 bis) y siguientes, del Código del Trabajo, deberá ceñirse a las disposiciones que rigen para los grupos de trabajadores que se unen para este solo efecto. De este modo, para determinar la oportunidad en que se

presentará el proyecto, se deberá distinguir si existe instrumento colectivo vigente en la empresa respectiva. En caso de existir instrumento vigente, se tendrán en consideración las normas contenidas en el artículo 322, del Código del Trabajo. Por el contrario, si en la empresa no existe instrumento colectivo vigente, se estará a lo dispuesto en el artículo 317 del mismo cuerpo legal.

- 6.- De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 334 bis), del Código del Trabajo, un sindicato interempresa, frente a la respuesta negativa del o los empleadores a negociar colectivamente, puede presentar, sin limitaciones ni restricciones de ninguna especie, nuevos proyectos de contrato colectivo fundados en la citada disposición.
- 7.- *Los trabajadores involucrados en un proceso de negociación colectiva de aquellos señalados en el artículo 334 bis), del Código del Trabajo, gozarán de fuero siempre que el empleador manifieste su voluntad de negociar colectivamente. En este caso el fuero les beneficiará desde diez días previos a la respuesta afirmativa del empleador o desde diez días anteriores a la fecha en que expire el plazo establecido en el inciso 1° del artículo 334 bis) A, y, en ambas situaciones, hasta treinta días después de suscrito el instrumento colectivo.*
- 8.- La circunstancia de que el sindicato interempresa presente un proyecto de contrato colectivo a un solo empleador, en representación de los trabajadores afiliados y de los adherentes de la respectiva empresa, no altera la tramitación procesal del mismo debiendo sujetarse a los plazos y actuaciones que al efecto señalan

las normas sobre negociación contenidas en el Capítulo II del Título II del Libro IV del Código del Trabajo.

- 9.- Los trabajadores que se encuentran involucrados en un proceso de negociación colectiva iniciado de acuerdo con el artículo 334 bis), del Código del Trabajo, deben votar la última oferta o la huelga dentro de los últimos cinco días de vigencia del contrato colectivo que les rija y, en caso de no existir instrumento colectivo vigente, dentro de los últimos cinco días de un total de sesenta, contados desde la notificación del proyecto al empleador.
- 10.- En el evento que el empleador, frente a la presentación de un proyecto de contrato colectivo por un sindicato interempresa, entregue una respuesta negativa, los trabajadores que decidan negociar de acuerdo con las reglas generales del Libro IV del Código del Trabajo, deben conformar una comisión negociadora la-

boral de acuerdo con las reglas establecidas al efecto por el artículo 326, del Código del Trabajo. Formarán parte, por derecho propio, el o los delegados sindicales que existan en la empresa. Asimismo, de acuerdo con lo dispuesto en el inciso final del artículo 327, del Código del Trabajo, al tratarse de un grupo de trabajadores afiliados a un sindicato interempresa, podrá asistir a las negociaciones como asesor de aquéllos, y por derecho propio, un dirigente del sindicato, sin que su participación sea computable para el límite de asesores con que pueden contar las respectivas comisiones.

- 11.- El artículo 336 del Código del Trabajo es aplicable a las negociaciones iniciadas por un sindicato interempresa a la luz de lo dispuesto en el artículo 334 bis), del mismo cuerpo legal, y la conveniencia de su empleo deberá determinarse por las partes en cada caso.

ORGANIZACIONES SINDICALES. FUSION.**1.630/101, 29.05.02.**

- 1) Desde la entrada en vigencia de la Ley N° 19.759 la regulación de la fusión debe encontrarse recogida en los estatutos de cada una de las organizaciones sindicales que participan del proceso de fusión, debiendo dicha regulación ser compatible con las normas contenidas en este pronunciamiento. En el caso de aquellas organizaciones que se encuentren dentro del plazo de dos años para adecuar sus estatutos, no es necesaria la reforma previa de los mismos, rigiéndose por la antigua ley –según señala la Circular N° 143 de fecha 6.12.2001 de este Servicio– siendo suficiente cumplir con los criterios de este pronunciamiento.
- 2) La ley no establece un término de tiempo para que se verifiquen las asambleas necesarias para el proceso de fusión, pudiéndose, en consecuencia, considerar que no hay límite ni plazo máximo de tiempo para que se desarrollen dichas asambleas.
- 3) La fusión, por tratarse de un acto de máxima relevancia en la vida sindical, no puede quedar sino regida por la regla que la ley exige en materia de aprobación para un acto de menor relevancia como la reforma de los estatutos, esto es, debe aprobarse en asamblea extraordinaria y contar con el acuerdo de la mayoría absoluta de los afiliados que se encuentren al día en el pago de sus cuotas sindicales.
- 4) Por tratarse de una nueva organización sindical, y por no existir norma legal de excepción, corresponde jurídicamente la aplicación de las normas de nuestra ley laboral contenidas los artículos 222 y 223 del Código del Trabajo, referidos a la constitución de sindicatos.
- 5) Resulta plenamente exigible el requisito de que la votación de la fusión se efectúe ante ministro de fe, sin perjuicio de que, además, como señala expresamente el artículo 233 bis, las actas de la asamblea en que se acuerde la fusión queden debidamente autorizadas ante ministro de fe.
- 6) Todo bien, tanto de carácter corporal como incorporal, en este último caso, los derechos reales y personales, de que hubieran sido titulares las organizaciones fusionadas, se entiende traspasados, por sola disposición de la ley, a la nueva organización sindical.
- 7) No existe norma legal del orden laboral que impida la fusión de más de dos sindicatos.
- 8) No existe norma legal del orden laboral que impida desde el punto de vista jurídico la fusión de sindicatos de empresa de distintas empresas o de un sindicato de empresa con uno interempresa, siendo posible, también como el caso de la consulta anterior, señalar que dicha posibilidad no es sino manifestación de la autonomía sindical, contenido básico de la libertad sindical consagrada constitucional y legalmente, debiendo tenerse en cuenta que por disposición legal el sindicato que resulte de dicha fusión será interempresa.

Se ha solicitado a este Servicio, por presentación de la Federación de Trabajadores del Cobre, un pronunciamiento jurídico sobre las nuevas normas contempladas en el Código del Trabajo referida a la fusión de organizaciones sindicales.

Según la presentación señalada, el nuevo artículo 233 bis del Código del Trabajo, establece la posibilidad de la fusión de organizaciones sindicales, pero deja abierta diversas interrogantes que no se encontrarían resueltas ni por dicha disposición legal ni por ninguna otra de la legislación laboral vigente.

Dentro de las interrogantes a que da lugar la redacción del citado artículo, y que se solicita sean objeto del presente pronunciamiento, se encuentran las siguientes:

- a) ¿Para la fusión, es necesario la adecuación previa de los estatutos del sindicato, incorporándose el mecanismo para dicha fusión?
- b) ¿Existe un plazo para que las organizaciones acuerden la fusión?
- c) ¿Cuál debe ser el tipo de asamblea y el quórum para aprobar la fusión?
- d) ¿Son aplicables a la fusión las normas de constitución del sindicato de los artículos 231 y siguientes del Código del Trabajo?
- e) ¿Debe la votación de la fusión realizarse ante ministro de fe?
- f) ¿La organización que se crea mediante la fusión debe considerarse continuadora legal de las organizaciones en todos sus derechos?
- g) ¿Es posible la fusión de más de dos organizaciones sindicales?
- h) ¿Pueden fusionarse organizaciones sindicales de distinta naturaleza como sindicatos de empresa con sindicatos inter-empresa?

Al respecto cumpla en informar a Ud. lo siguiente:

- 1) Respecto de la consulta signada con la letra a), es necesario señalar que la nueva redacción del artículo 231 del Código del Trabajo, que fija las materias que deberán ser objeto de regulación en los estatutos de las organizaciones sindicales, señala expresamente lo siguiente:

"El estatuto del sindicato deberá contemplar los requisitos de afiliación, de desafiliación y los derechos y obligaciones de sus miembros, los requisitos para ser elegido dirigente sindical, los mecanismos de modificación del estatuto o de fusión del sindicato, el régimen disciplinario interno y la clase y denominación de sindicato que lo identifique, que no podrá sugerir el carácter de único o exclusivo".

De esta forma se sigue que desde la entrada en vigencia de la Ley N° 19.759 la regulación de la fusión debe encontrarse recogida en los estatutos de cada una de las organizaciones sindicales que participan del proceso de fusión, debiendo dicha regulación ser compatible con las normas contenidas en este pronunciamiento.

Ahora, respecto de la fusión en que participan organizaciones sindicales que, según lo señala la Circular N° 143, de este Servicio, del 6.12.2001, se encuentren dentro del plazo de ajuste de dos años de los estatutos establecido en el artículo 2° transitorio de la Ley N° 19.759, no es necesario la adecuación previa de los estatutos para la fusión a través del mecanismo contemplado en el artículo 233 bis del Código del Trabajo, por estar sus actos regidos por las normas de la anterior ley.

- 2) Respecto de la consulta signada con la letra b), sobre el plazo para que las organizaciones sindicales acuerden la fusión,

cabe señalar que la ley no establece un término de tiempo para que se verifiquen las asambleas necesarias para el proceso de fusión, pudiéndose, en consecuencia, considerar que no hay límite ni plazo máximo de tiempo para que se desarrollen dichas asambleas, salvo el que pueda fijarse en los estatutos al regularse la fusión del sindicato.

Ahora, sin perjuicio de lo anterior, es necesario precisar que el único límite temporal en la materia, vendrá determinado por la verificación de la última asamblea de las organizaciones involucradas en el proceso de fusión, ya que desde dicho momento comenzará a correr el plazo de diez días fijado por el artículo 233 bis del Código del Trabajo, para la elección del directorio de la nueva organización sindical, momento desde el cual puede considerarse constituida la nueva entidad sindical resultado de la fusión respectiva.

- 3) Respecto de la consulta sobre cual debe ser el tipo de asamblea y el quórum de aprobación de la fusión de organizaciones sindicales, consignada en la letra c), debe señalarse que la ley no contempla ninguna norma específica que resuelva la materia, sin perjuicio de que en este punto debe recogerse la finalidad general de la ley laboral de garantizar la correcta expresión de la voluntad colectiva de los trabajadores.

En ese sentido, cabe señalar que la fusión es un acto jurídico que importa, por una parte, la extinción de las organizaciones sindicales fusionadas y, por otra, el nacimiento de una nueva organización sindical, de modo tal que, requerirá como mínimo el tipo de asamblea y el quórum que la ley exige para actos de similar o incluso de inferior relevancia en la vida sindical, como la aprobación o reforma de estatutos, que según el artículo 233 requiere asamblea extraordinaria y el acuerdo de la mayoría absoluta de los

afiliados que se encuentren al día en el pago de sus cuotas sindicales.

- 4) Respecto de la consulta signada con la letra d), referida a la aplicabilidad de las normas de los artículos 221 y siguientes del Código del Trabajo, que regulan la constitución de los sindicatos, al proceso de fusión de organizaciones sindicales, es necesario precisar lo siguiente:

La fusión corresponde a un proceso constitutivo de una nueva organización sindical, distinta e independiente de las organizaciones sindicales fusionadas, cuestión que el legislador se encarga de dejar meridianamente claro en el propio texto legal cuando expresamente se refiere en el artículo 231 a la "nueva organización".

De este modo, por tratarse de una nueva organización sindical, y por no existir norma legal de excepción, corresponde jurídicamente hablando la aplicación de las normas que nuestra ley laboral contenidas en los artículos 222 y 223 del Código del Trabajo, referida genéricamente a la constitución de sindicatos.

- 5) Respecto de la consulta con la letra e), sobre la necesidad de presencia de un ministro de fe en la votación de la fusión, cabe señalar que en conformidad de lo recién señalado en el sentido de que se trata del nacimiento de una nueva organización sindical, siendo aplicables las normas de constitución de tales organizaciones, no cabe sino afirmar que resulta plenamente exigible el requisito que la votación de la fusión se efectúen ante ministro de fe, sin perjuicio de que, además, como señala expresamente el artículo 233 bis, las actas de la asamblea en que se acuerde la fusión queden debidamente autorizadas ante ministro de fe.
- 6) Respecto de la consulta consignada en la letra f), sobre en qué derechos debe

ser considerada la nueva organización continuadora de las organizaciones fusionadas, es necesario señalar que la ley expresamente señala en el artículo 233 bis del Código del Trabajo que *"los bienes y las obligaciones de las organizaciones que se fusionan, pasarán de pleno derecho a la nueva organización"*.

La norma legal transcrita, que fija lo que será lo traspasado de las organizaciones fusionadas a la nueva organización, utiliza la expresión "bienes", que desde el punto de vista jurídico consiste, según el artículo 565 del Código Civil, "en cosas corporales o incorporales", siendo las primeras "las que tiene un ser real y pueden ser percibidas por los sentidos, como una casa", y las segundas "las que consisten en meros derechos, como los créditos". En este último caso, el de las cosas incorporales, además, el artículo 576 del Código Civil, señala que "son derechos reales o personales".

De este modo, todo bien, tanto de carácter corporal como incorporal, en este último caso, los derechos reales y personales, de que hubieran sido titulares las organizaciones fusionadas, se entienden traspasados, por sola disposición de la ley, a la nueva organización sindical.

- 7) Respecto de la consulta consignada en la letra g), referido a la posibilidad de que se fusionen más de dos organizaciones sindicales, cabe señalar que no existe ninguna norma en el orden laboral que impida legalmente dicha posibilidad. Es más, dicha situación jurídica se enmarca dentro del principio de autonomía sindical, consagrado constitucionalmente en el artículo 19, número 19, de la Constitución Política de la República, y en el propio Código del Trabajo, que en el artículo 212, reconoce a los trabajadores el derecho a constituir las organizaciones que "estimen convenientes".

- 8) Respecto de la consulta de la letra h), en orden a determinar si organizaciones sindicales de distinta naturaleza pueden fusionarse, particularmente dos sindicatos de distintas empresas o un sindicato de empresa con uno interempresa, es posible sostener que, al igual que en la consulta anterior, no existe norma legal del orden laboral que impida desde el punto de vista jurídico la fusión de dicho tipo de sindicatos, siendo posible, también como el caso de la consulta anterior, señalar que dicha posibilidad no es sino manifestación de la autonomía sindical, contenido básico de la libertad sindical consagrada constitucional y legalmente.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe agregar que en los casos planteados en la presentación objeto de este pronunciamiento, como la unión de sindicatos de distintas empresas o de empresa con un sindicato interempresa, la fusión de dichas organizaciones sindicales, importará el cambio de naturaleza de los sindicatos fusionados, ya que la nueva entidad será en ambos casos el de un sindicato interempresa.

En consecuencia, de las consideraciones de hecho y de derecho arriba transcritos, es posible concluir lo siguiente:

- 1) Desde la entrada en vigencia de la Ley N° 19.759 la regulación de la fusión debe encontrarse recogida en los estatutos de cada una de las organizaciones sindicales que participan del proceso de fusión, debiendo dicha regulación ser compatible con las normas contenidas en este pronunciamiento. En el caso de aquellas organizaciones que se encuentren dentro del plazo de dos para adecuar sus estatutos, no es necesaria la reforma previa de los mismos, rigiéndose por la antigua ley –según señala la Circular N° 143 de fecha 6.12.2001 de este Servicio– siendo suficiente cumplir con los criterios de este pronunciamiento.

- 2) La ley no establece un término de tiempo para que se verifiquen las asambleas necesarias para el proceso de fusión, pudiéndose, en consecuencia, considerar que no hay límite ni plazo máximo de tiempo para que se desarrollen dichas asambleas.
- 3) La fusión, por tratarse de un acto de máxima relevancia en la vida sindical, no puede quedar sino regida por la regla que la ley exige en materia de aprobación para un acto de menor relevancia como la reforma de los estatutos, esto es, debe aprobarse en asamblea extraordinaria y contar con el acuerdo de la mayoría absoluta de los afiliados que se encuentren al día en el pago de sus cuotas sindicales.
- 4) Por tratarse de una nueva organización sindical, y por no existir norma legal de excepción, corresponde jurídicamente la aplicación de las normas que nuestra ley laboral contenidas en los artículos 222 y 223 del Código del Trabajo, referidos a la constitución de sindicatos.
- 5) Resulta plenamente exigible el requisito de que la votación de la fusión se efectúe ante ministro de fe, sin perjuicio de que, además, como señala expresamente el artículo 233 bis, las actas de la asamblea en que se acuerde la fusión queden debidamente autorizadas ante ministro de fe.
- 6) Todo bien, tanto de carácter corporal como incorporal, en este último caso, los derechos reales y personales, de que hubieran sido titulares las organizaciones fusionadas, se entienden traspasados, por la sola disposición de la ley, a la nueva organización sindical.
- 7) No existe norma legal del orden laboral que impida la fusión de más de dos sindicatos.
- 8) No Existe norma legal de orden laboral que impida desde el punto de vista jurídico la fusión sindicatos de empresa de distintas empresas, o de un sindicato de empresa con uno interempresa, siendo posible, también como el caso de la consulta anterior, señalar que dicha posibilidad no es sino manifestación de la autonomía sindical, contenido básico de la libertad sindical consagrada constitucional y legalmente, debiendo tenerse en cuenta que por disposición legal el sindicato que resulte de dicha fusión será interempresa.

NEGOCIACION COLECTIVA. PRESENTACION. PROYECTO. COMUNICACION. OBLIGACION EMPLEADOR. RESPUESTA EMPLEADOR. PLAZO. FUERO. ADHESION. ALCANCE.

1.672/102, 5.06.02.

- 1) De acuerdo con lo señalado en el artículo 320 del Código del Trabajo, en aquellas empresas en donde no existe instrumento colectivo vigente, el empleador está obligado a comunicar al resto de los trabajadores de la empresa que ha recibido un proyecto de contrato colectivo. Estos, a su vez, tienen un plazo de treinta días, contado desde la fecha de la comunicación, para presentar nuevos proyectos de contrato colectivo de acuerdo con los requisitos legales establecidos, o para adherir al presentado. Por su parte, para el empleador, una vez transcurrido el plazo señalado, recién comienza a correr el término de quince días de que dispone para entregar su respuesta a todos los proyectos presentados, incluido aquel que originó la comunicación.
- 2) Los trabajadores involucrados en un proceso de negociación colectiva que, a causa de la aplicación de los artículos 318, 319, 320 y 321 del Código del Trabajo, se encuentra suspendido en espera de que transcurran los treinta días de plazo que tiene el resto de los trabajadores para presentar nuevos proyectos o para adherirse al mismo, se encuentran favorecidos por el fuero de que da cuenta el artículo 309 del Código del Trabajo. En efecto, dicha prerrogativa tal como expresamente lo señala la norma, les ampara desde diez días antes del inicio del proceso, es decir, de la notificación del proyecto, durante toda la tramitación del mismo y hasta treinta días después de suscrito el instrumento respectivo o hasta la fecha de notificación a las partes del fallo arbitral que se dicte.
- 3) Los trabajadores que decidan adherirse a un proyecto de contrato colectivo, en los términos señalados en el artículo 320 del Código del Trabajo, gozarán de todos los derechos y estarán sujetos a todas las obligaciones que la ley reconoce a los afiliados al sindicato, dentro del respectivo proceso, sin que sea jurídicamente procedente establecer discriminación entre éstos y los trabajadores adherentes. Asimismo, es jurídicamente procedente que se afilien a la organización sindical que ha presentado el proyecto respectivo, dentro del período de treinta días con que cuentan para adherirse, lo que no variará su calidad de adherente en el proceso. Sin perjuicio de lo cual, una vez terminada la negociación colectiva sólo continuarán cotizando la cuota correspondiente en su calidad de afiliados a la organización.

Fuentes: Código del Trabajo: artículos 320 y 323.

Mediante presentación del antecedente, el Sindicato de Trabajadores N° 1 de la empresa..., ha solicitado un pronunciamiento respecto de las siguientes materias:

- 1.- Establecer, a la luz de la modificación introducida al artículo 320 del Código del Trabajo, el plazo que tendrían los demás trabajadores de la empresa para presentar nuevos proyectos de contrato colectivo o adherir al proyecto presentado y, a su vez, precisar el plazo que

tiene el empleador para dar respuesta, en este caso, al proyecto presentado.

En relación con la consulta formulada cumpla con informar a Uds. lo siguiente:

El artículo 320 del Código del Trabajo establece:

"El empleador deberá comunicar a todos los demás trabajadores de la empresa la circunstancia de haberse presentado un proyecto de contrato colectivo y éstos tendrán un plazo de treinta días contados desde la fecha de la comunicación para presentar proyectos en la forma y condiciones establecidas en este Libro o adherir al proyecto presentado.

El último día del plazo establecido en el inciso anterior se entenderá como fecha de presentación de todos los proyectos, para los efectos del cómputo de los plazos que establece este Libro, destinados a dar respuesta e iniciar las negociaciones".

De la norma inserta precedentemente es posible inferir que el legislador, en aquellas empresas en donde no existe contrato colectivo vigente, impone al empleador la obligación de comunicar a todos los demás trabajadores de la empresa que ha recibido un proyecto de contrato colectivo. Además, establece que los trabajadores disponen de treinta días contados desde la comunicación, para presentar proyectos o adherir al presentado. Se prescribe, asimismo, como norma de procedimiento que los proyectos deben entenderse presentados el último día del plazo señalado anteriormente, para los efectos del cálculo de los demás plazos que establece el Código del Trabajo y, especialmente, para el cómputo de aquél fijado al empleador para dar respuesta al o los proyectos presentados.

A la luz de lo expuesto, posible es apreciar que el legislador ha entregado al

resto de los trabajadores de la empresa un plazo de treinta días, contados desde la comunicación efectuada por el empleador, para presentar nuevos proyectos de contrato colectivo o para adherir al presentado. Asimismo, establece que todos los proyectos de contrato colectivo deben entenderse presentados el último día del plazo que el inciso 2° del artículo 320 del Código del Trabajo, otorga a los trabajadores para presentar proyectos o para adherir al instrumento presentado.

Ahora bien, si se considera que la disposición legal en comento consignó expresamente que la oportunidad indicada precedentemente "se entenderá como fecha de presentación de todos los proyectos", sin hacer excepción o distinguir respecto del proyecto que originara la comunicación del empleador, forzoso resulta concluir que éste debe entenderse presentado conjuntamente con los demás proyectos y que, por ende, el plazo que tiene el empleador para darle respuesta se cuenta también desde el último día del término señalado en el inciso segundo del artículo 320 del Código del Trabajo.

Finalmente, es necesario puntualizar que, en opinión de esta Dirección, la conclusión precedente no se ve alterada por el hecho de que los trabajadores a quienes el empleador hubiere efectuado la comunicación no hubieren presentado, en definitiva, otros proyectos o no hubieren adherido al proyecto presentado, máxime si se considera que tal hecho no podrá ser verificado sino hasta el vencimiento del respectivo plazo.

De acuerdo con lo anterior cabe concluir que según lo dispuesto en el artículo 320 del Código del Trabajo, en aquellas empresas en donde no existe instrumento colectivo vigente, el empleador está obligado a comunicar al resto de los trabajadores de la empresa que ha reci-

bido un proyecto de contrato colectivo. Estos, a su vez, tienen un plazo de treinta días, contado desde la fecha de la comunicación, para presentar nuevos proyectos de contrato colectivo de acuerdo con los requisitos legales establecidos, o para adherir al presentado. Por su parte, para el empleador, una vez transcurrido el plazo señalado, recién comienza a correr el término de quince días de que dispone para entregar su respuesta a todos los proyectos presentados, incluido aquel que originó la comunicación.

- 2.- En la misma situación jurídica anterior, determinar que ocurre con el beneficio del fuero respecto de los trabajadores involucrados en la negociación, durante el tiempo de que dispone el resto de los trabajadores de la empresa para presentar nuevos proyectos o adherir al presentado.

Al respecto cabe señalar que el artículo 309, del Código del Trabajo dispone:

"Los trabajadores involucrados en una negociación colectiva gozarán del fuero establecido en la legislación vigente, desde los diez días anteriores a la presentación de un proyecto de contrato colectivo hasta treinta días después de la suscripción de este último, o de la fecha de notificación a las partes del fallo arbitral que se hubiere dictado.

Sin embargo, no se requerirá solicitar el desafuero de aquellos trabajadores sujetos a plazo fijo, cuando dicho plazo expire dentro del período a que se refiere el inciso anterior".

De la norma legal precedentemente transcrita se infiere que los trabajadores que participan en un proceso de negociación colectiva, gozan de fuero desde los diez días anteriores a la presentación del proyecto de contrato colectivo y hasta treinta días después de la suscripción

del mismo, o hasta la fecha de notificación a las partes del fallo arbitral que se dicte.

Se colige, asimismo, que respecto de los trabajadores sujetos a contrato a plazo fijo el empleador no requerirá solicitar el desafuero atendido que esta prerrogativa sólo les ampara por el tiempo que dura su contrato.

Pues bien, de la redacción que el legislador ha dado al artículo 303 del Código del Trabajo, es posible inferir que la negociación colectiva es un proceso integrado por diversas actuaciones y trámites cuyo objetivo final es el establecimiento, dentro de la o las respectivas empresas, de condiciones comunes de trabajo y de remuneraciones respecto de los trabajadores por los cuales se contrate y por un tiempo determinado.

Atendida la naturaleza de la negociación colectiva, cabe estimar que el proceso que ella involucra se considera agotado o afinado cuando se ha cumplido el objetivo final de establecer condiciones comunes de trabajo y de remuneraciones, mediante la suscripción de un contrato colectivo o la dictación de un fallo arbitral, o cuando, por el solo ministerio de la ley, rijan las condiciones de trabajo y de remuneraciones contenidas en la última oferta del empleador, sin perjuicio de la libertad de las partes de desistirse, de común acuerdo, de continuar con dicho proceso.

Ahora bien, la comunicación a que se alude en los artículos 318, 319, 320 y 321 del Código del Trabajo, es una etapa más dentro del proceso de negociación colectiva que ha sido considerada por el legislador entre las actuaciones tenidas como obligatorias para el empleador a quien se ha notificado de un proyecto de contrato colectivo y en cuya empresa no existe instrumento colectivo vigente.

Como consecuencia de lo anterior, cabe concluir que los trabajadores involucrados en un proceso de negociación colectiva que, a causa de la aplicación de los artículos señalados precedentemente, se encuentra suspendido en espera de que transcurran los treinta días de plazo que tiene el resto de los trabajadores para presentar nuevos proyectos o para adherirse al mismo, se encuentran favorecidos por el fuero de que da cuenta el artículo 309 del Código del Trabajo, ya analizado. En efecto, dicha prerrogativa tal como expresamente lo señala la norma, les ampara desde diez días antes del inicio del proceso, es decir, de la notificación del proyecto al empleador, durante toda la tramitación del mismo y hasta treinta días después de suscrito el instrumento respectivo o hasta la fecha de notificación a las partes del fallo arbitral que se dicte.

- 3.- Señalar la situación jurídica en que se encuentran los trabajadores que adhieren a un proyecto de contrato colectivo, una vez que el empleador ha cumplido con su obligación de comunicar al resto de los trabajadores que ha recibido el proyecto de contrato. Asimismo, se solicita se resuelva en que situación quedarían los trabajadores que además de adherir al proyecto deciden, mientras está corriendo el plazo de treinta días a que se refiere el artículo 320 del Código del Trabajo, afiliarse a la organización que negocia.

En lo que se refiere a esta consulta cabe señalar lo siguiente:

Tal como se indicará en el punto 1), del presente ordinario el artículo 320, del Código del Trabajo, obliga al empleador que ha sido notificado de un proyecto de contrato colectivo y en cuya empresa no existe instrumento colectivo vigente, a comunicar al resto de los trabajadores que ha recibido dicho proyecto con el objeto de que éstos presenten sus propios proyectos o adhieran al presentado.

Pues bien, la actual normativa vino a innovar en relación con la antigua disposición ya que otorga a los restantes trabajadores de la empresa la posibilidad no sólo de presentar proyectos de contrato colectivo sino que, además, les permite adherirse al presentado. Este cambio beneficia, especialmente, a pequeños grupos de trabajadores que no cuentan con el quórum mínimo requerido por la ley para presentar un proyecto de contrato colectivo.

A su vez, la modificación introducida al artículo 320 del Código del Trabajo, tiene por objeto robustecer la negociación colectiva, estimulando a los trabajadores a negociar colectivamente. Es así como, mediante la obligación impuesta al empleador de comunicar al resto de los trabajadores que ha recibido un proyecto de contrato colectivo unida a la facultad que se entrega a éstos para presentar sus proyectos o para adherirse al presentado, dentro del plazo que se contempla en la misma norma, se intenta lograr esta finalidad.

Ahora bien, esta nueva figura incorporada en el artículo 320 del Código del Trabajo, que responde al nombre de "adhesión al proyecto presentado", es, como se verá a continuación, una forma distinta de la contenida en el artículo 323, del mismo cuerpo legal.

Efectivamente, este nuevo concepto muestra las siguientes características que lo hacen único y aplicable sólo para el caso indicado en el precepto en análisis:

1. Sólo puede tener lugar en la negociación colectiva reglada.
2. Su objetivo es ampliar la negociación colectiva al mayor número de trabajadores y, en lo posible, que los procesos de negociación en la empresa se lleven a efecto dentro de un mismo período como, asimismo, promover la afiliación sindical.

3. Son titulares del derecho a adherirse al proyecto presentado los demás trabajadores de la empresa que no formen parte del originario. Considerando que, en el precepto en estudio, la figura analizada se presenta como una facultad, no podrían, en caso alguno, quienes manifiesten su voluntad de adherirse, ser rechazados por la comisión laboral respectiva.
4. Su aplicación sólo tiene lugar en aquellas empresas en donde no existe instrumento colectivo vigente.
5. Puede manifestarse tanto en una negociación iniciada por un sindicato, en representación de sus afiliados, como en un proceso originado en un grupo de trabajadores unidos para este efecto.
6. La adhesión se produce una vez presentado el proyecto respectivo y dentro del plazo de treinta días, contado desde la fecha de la comunicación por parte del empleador.

Pues bien, respondiendo a la consulta precisa, cabe señalar que los trabajadores que decidan ejercer la facultad de adherirse a un proyecto de contrato colectivo, en las condiciones señaladas, además de gozar de todos los beneficios propios del proceso de la negociación colectiva reglada, tales como el derecho a fuero en los términos analizados en punto 2) de este ordinario y a exigir todos los beneficios contenidos en el instrumento colectivo que se suscriba, deben, además, cumplir con las mismas obligaciones de los afiliados a la organización, esto es, no pueden descolgarse de la negociación, salvo los casos en que la ley lo permita; deben hacer efectiva la huelga en el evento de aprobarse; enterar la cotización ordinaria fijada por la organización para sus afiliados, durante el tiempo que dure el proceso y efectuar los aportes económicos que hubiere establecido

la organización para solventar los posibles gastos que demande el procedimiento. Sin perjuicio que, una vez suscrito el instrumento colectivo, deban continuar cotizando el 75% del valor de la cuota ordinaria, durante todo el tiempo que dure el contrato en beneficio de la organización con la cual participaron.

A mayor abundamiento, es útil tener presente que el artículo 323 del Código del Trabajo contempla, también, una figura denominada "adhesión". Es así como dicho precepto establece:

"Los sindicatos podrán admitir, por acuerdo de su directiva, que trabajadores no afiliados adhieran a la presentación del proyecto de contrato colectivo que realice la respectiva organización."

"La adhesión del trabajador al proyecto de contrato colectivo lo habilitará para ejercer todos los derechos y lo sujetará a todas las obligaciones que la ley reconoce a los socios del sindicato dentro del procedimiento de negociación colectiva. En caso alguno podrá establecerse discriminación entre los socios del sindicato y los trabajadores adherentes".

De la norma precedentemente transcrita es posible concluir que el objetivo perseguido por el legislador al incluir esta norma dentro del proceso de negociación colectiva reglada, fue entregar a los trabajadores no afiliados a una organización sindical dentro de la empresa, la posibilidad de participar en un proceso de esta naturaleza iniciado por un sindicato.

Sin embargo este derecho otorgado a los trabajadores no sindicalizados, no vulnera la facultad exclusiva que la ley ha entregado a la directiva sindical de aceptarlos o no, sin expresión de causa, como parte del proceso de negociación. Una vez admitidos, gozarán de todos los derechos y estarán sujetos a todas las obligaciones que la ley reconoce a los afiliados al sindicato, dentro del

respectivo proceso, sin que sea jurídicamente procedente establecer discriminación entre éstos y los trabajadores adherentes.

Es del caso resaltar que esta norma fue concebida para ser aplicada sin distinguir si se trata de una empresa con o sin instrumento colectivo vigente y la adhesión siempre debe ocurrir, con anterioridad a la presentación del proyecto.

Como es dable apreciar las figuras comentadas, la señalada en el artículo 320 y la contemplada en el artículo 323, ambos del Código del Trabajo, gozan de características propias que las hacen diferentes y aplicables a situaciones particulares, sin que exista contradicción en su aplicación. De suerte tal, que aun cuando tienen igual nombre se está en presencia de dos conceptos distintos y plenamente válidos.

Establecido lo anterior, corresponde resolver la situación de los trabajadores que durante el transcurso del plazo con que cuentan para adherirse deciden afiliarse a la organización que ha presentado el proyecto.

Tal como se señalara en párrafos anteriores uno de los objetivos perseguidos por la modificación de que fue objeto el artículo 320 del Código del Trabajo consiste en promover la afiliación sindical. En efecto, en muchos casos los trabajadores enterados de que se ha presentado un proyecto de contrato colectivo en su empresa y que ellos cuentan con un plazo de treinta días para presentar proyectos o para adherirse, decidirán afiliarse a la organización sindical respectiva. En este caso, es jurídicamente procedente que lo hagan, sin embargo, esto no variará su calidad de adherente en el proceso de negociación atendido que la nómina de afiliados que se acompañó al proyecto de contrato colectivo como parte integrante del mismo, ha quedado a firme al momento de notificársele al empleador. Sin embargo, una vez terminado el proceso de negociación, este trabajador sólo continuará pagando su

cuota ordinaria a la organización a la cual ya pertenece en calidad de socio, quedando eximido de enterar el 75% a que se alude en el artículo 346 del Código del Trabajo.

De este modo, los trabajadores que decidan adherirse a un proyecto de contrato colectivo, en los términos señalados en el artículo 320 del Código del Trabajo gozarán de todos los derechos y estarán sujetos a todas las obligaciones que la ley reconoce a los afiliados al sindicato, dentro del respectivo proceso, sin que sea jurídicamente procedente establecer discriminación entre éstos y los trabajadores adherentes. Asimismo, es jurídicamente procedente que se afilien a la organización sindical que ha presentado el proyecto respectivo, dentro del período de treinta días con que cuentan para adherirse, lo que no variará su calidad de adherente en el proceso. Sin perjuicio de lo cual, una vez terminada la negociación colectiva sólo continuarán cotizando la cuota correspondiente en su calidad de afiliados a la organización.

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

- 1.- De acuerdo con lo señalado en el artículo 320 del Código del Trabajo, en aquellas empresas en donde no existe instrumento colectivo vigente, el empleador está obligado a comunicar al resto de los trabajadores de la empresa que ha recibido un proyecto de contrato colectivo. Estos, a su vez, tienen un plazo de treinta días, contado desde la fecha de la comunicación, para presentar nuevos proyectos de contrato colectivo de acuerdo con los requisitos legales establecidos, o para adherir al presentado. Por su parte, para el empleador, una vez transcurrido el plazo señalado, recién comienza a correr el término de quince días de que dispone para entregar su respuesta a todos los proyectos presentados, incluido aquel que originó la comunicación.

- 2.- Los trabajadores involucrados en un proceso de negociación colectiva que, a causa de la aplicación de los artículos 318, 319, 320 y 321 del Código del Trabajo, se encuentra suspendido en espera de que transcurran los treinta días de plazo que tiene el resto de los trabajadores para presentar nuevos proyectos o para adherirse al mismo, se encuentran favorecidos por el fuero de que da cuenta el artículo 309 del Código del Trabajo. En efecto, dicha prerrogativa tal como expresamente lo señala la norma, les ampara desde diez días antes del inicio del proceso, es decir, de la notificación del proyecto, durante toda la tramitación del mismo y hasta treinta días después de suscrito el instrumento respectivo o hasta la fecha de notificación a las partes del fallo arbitral que se dicte.
- 3.- Los trabajadores que decidan adherirse a un proyecto de contrato colectivo, en los términos señalados en el artículo 320 del Código del Trabajo, gozarán de todos los derechos y estarán sujetos a todas las obligaciones que la ley reconoce a los afiliados al sindicato, dentro del respectivo proceso, sin que sea jurídicamente procedente establecer discriminación entre éstos y los trabajadores adherentes. Asimismo, es jurídicamente procedente que se afilien a la organización sindical que ha presentado el proyecto respectivo, dentro del período de treinta días con que cuentan para adherirse, lo que no variará su calidad de adherente en el proceso. Sin perjuicio de lo cual, una vez terminada la negociación colectiva, sólo continuarán cotizando la cuota correspondiente en su calidad de afiliados a la organización.

HORAS EXTRAORDINARIAS. LIMITE. REQUISITOS.**1.673/103, 5.06.02.**

- 1) Tratándose de trabajadores cuya jornada laboral se distribuye en cinco días, resulta procedente el trabajo extraordinario en el sexto día, dado el cómputo en unidad semanal de dicha jornada extraordinaria que efectúa el artículo 30, del Código del Trabajo.
- 2) Respecto de este tipo de trabajadores, atendido al hecho de que el trabajo extraordinario se computa en una unidad de tiempo equivalente a la semana, el límite al trabajo en horas extraordinarias, en cuanto a su duración máxima, es de 12 horas semanales, las que pueden distribuirse a lo largo de la semana incluyendo el sexto día.
- 3) De conformidad al Ordinario N° 332/23, de 30 de enero de 2002, los trabajadores cuya jornada de trabajo se distribuya en cinco días están afectados, en el sexto día, al límite de dos horas diarias de jornada extraordinaria a que alude el inciso primero, del artículo 31 del Código del Trabajo, cuando en los cinco días en que se distribuye la jornada ordinaria se hubiesen laborado horas extraordinarias en cada uno de esos días. Por el contrario, en el evento de no haberse utilizado completamente las 12 horas —límite semanal— durante los cinco días a que se ha hecho referencia, procedería que el saldo que reste para completar dicho tope de 12 horas se utilice para laborar horas extraordinarias el sexto día. En tal caso, su límite diario ha de ser necesariamente de 8 horas.
Por lo anterior, se debe entender complementada la doctrina contenida en el punto 7), del Ordinario N° 332/23, de 30 de enero de 2002, en el sentido indicado precedentemente.
- 4) En atención a las nuevas disposiciones sobre jornada extraordinaria contenidas en la Ley N° 19.759 y que apuntan a enfatizar la naturaleza temporal y transitoria de las mismas, excluyendo toda posibilidad de laborar horas extraordinarias con carácter permanente, sólo resulta procedente laborar tales horas durante el sexto día, al igual que en el resto de los días en que se distribuye la jornada ordinaria, en la medida que se cumplan a su respecto, de forma estricta, las referidas restricciones en cuanto a su naturaleza, así como las formalidades y límites para su pacto.

Fuentes: Código del Trabajo, artículos 30, 31 y 32

En virtud de presentación individualizada, se ha formulado petición de reconsideración del punto 7), del Ordinario N° 332/23, de fecha 30 de enero de 2002, que modificó la doctrina vigente sobre el límite de horas extraordinarias a que es posible laborar en el sexto día, cuando la jornada de trabajo está distribuida en cinco días.

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

A partir del 1° de diciembre de 2001, fecha de entrada en vigencia de la Ley N° 19.759, comenzó a regir la nueva normativa sobre el trabajo en horas extraordinarias, la que se contiene en el nuevo inciso primero, del artículo 32 del Código del Trabajo, que al efecto dispone:

"Las horas extraordinarias sólo podrán pactarse para atender situaciones o necesidades temporales de la empresa. Dichos pactos deberán constar por escrito y tener una vigencia no superior a tres meses, pudiendo renovarse por acuerdo de las partes".

De la norma legal transcrita, se colige que el legislador ha querido enfatizar la naturaleza temporal y transitoria de las horas extraordinarias, excluyendo clara e inequívocamente la posibilidad de laborar horas extraordinarias con carácter permanente, práctica que en muchos casos se hacía habitual en la organización del trabajo de las empresas. Por lo demás, así se expresa en el mensaje presidencial con que se envió el proyecto de reforma laboral al Congreso.

En este sentido y tal como lo aclarara la doctrina de este Servicio (Ordinario N° 332/23, de 30 de enero de 2002), se ha de entender por situaciones o necesidades temporales —supuestos que dan contenido normativo al concepto de horas extraordinarias— "... todas aquellas circunstancias que no siendo permanentes en la actividad productiva de la respectiva empresa y derivando de sucesos o acontecimientos ocasionales o de factores que no sea posible evitar, impliquen una mayor demanda de trabajo en un lapso determinado".

Ahora bien, en lo que respecta a la doctrina vigente en relación al límite máximo a que es posible laborar horas extraordinarias durante el sexto día, tratándose de empresas en las que la jornada de trabajo está distribuida en cinco días y que constituye el objeto de la reconsideración solicitada, ella está contenida en el referido Dictamen N° 332/23, específicamente en su punto 7).

Dicho pronunciamiento dispuso que tratándose de "... trabajadores cuya jornada laboral se distribuye en cinco días sólo podrán pactar laborar en el sexto día una jornada extraordinaria no superior a dos horas que, como máxima, establece el artículo 31 del Código del Trabajo".

De esta forma, el aludido dictamen reconsideró la doctrina anterior (Ordinarios N° 7.694/127, de 4 de octubre de 1989; 370/9, de 16 de enero de 1990; y 4.150/292, de 1° de septiembre de 1998) que establecía la no aplicabilidad durante el sexto día del límite de dos horas de jornada extraordinaria a que alude el actual inciso primero, del artículo 31 del Código del Trabajo, a los casos en que la jornada de trabajo estuviese distribuida en cinco días, prescribiendo como límite al trabajo en horas extraordinarias en dicho día el correspondiente al número de horas de duración de la jornada diaria convenida en los respectivos contratos individuales de trabajo.

Ahora bien, de conformidad al artículo 30 del Código del Trabajo, se ha de entender como jornada extraordinaria de trabajo aquella que "excede del máximo legal o de la pactada contractualmente, si fuese menor".

De dicho precepto legal, se infiere que el legislador asocia el concepto de horas extraordinarias con la jornada ordinaria de trabajo, sea ella convencional o legal, de suerte tal que sólo habrá trabajo extraordinario en la medida en que se exceda de dicha jornada ordinaria, que como sabemos se mide en una unidad de cómputo semanal y no diaria. Así, no basta con que se trabaje diariamente más allá de la jornada diaria ordinaria para que estemos en presencia de horas extraordinarias, sino que se requiere verificar el cómputo semanal de la jornada ordinaria para determinarlo. Luego, en una primera conclusión, resulta claro que, si bien el trabajo extraordinario conceptualmente tiene una naturaleza accesoria o complementaria respecto del ordinario, es perfectamente posible en nuestro sistema normativo, tratándose de trabajadores cuya jornada laboral se distribuye en cinco días, que en el sexto día se desarrolle trabajo extraordinario dada la semanalización que efectúa el precitado artículo 30.

Despejado lo anterior, es del caso dilucidar cuál es la duración máxima semanal del trabajo extraordinario y el número de horas a

que es posible laborar en el sexto día, tratándose de los supuestos en análisis.

Al respecto, la doctrina reconsiderada por el Dictamen N° 332/23, definía como límite máximo al trabajo extraordinario en el sexto día el correspondiente al número de horas de la jornada diaria convenida en el contrato de trabajo, fijando por esa vía, de forma indirecta, el límite máximo semanal en 19,36 horas (Ordinario N° 7.694/127, de 4 de octubre de 1989). Frente a esta tesis, el aludido Dictamen N° 323/23, fijó el límite al trabajo extraordinario en el sexto día en dos horas, lo que consecencialmente lleva a un máximo semanal de 12 horas extras.

En cuanto a la solución a que arriba la doctrina reconsiderada por el Dictamen N° 332/23, ella no resulta viable en la actualidad, ya que si bien la ley no ha establecido expresamente un límite al trabajo en el sexto día, así como tampoco se ve, al menos en principio, afectada la salud de los trabajadores con el trabajo extraordinario en el sexto día, no es menos cierto que a la luz de las nuevas disposiciones sobre jornada extraordinaria se hace patente y evidente la necesidad de restringir el trabajo más allá de la jornada ordinaria de trabajo —en su acepción semanal—, lo que no se condice con una interpretación que permita laborar un máximo a la semana de 19,36 horas extras, como era en el caso de la doctrina vigente hasta enero de este año.

Por su parte, en relación con el Ordinario N° 332/23, es del caso señalar que dicho dictamen en su punto 7), sólo se pronunció respecto del límite máximo del trabajo extraordinario en el evento que en los cinco días en que se distribuye la jornada ordinaria de trabajo se hubiese laborado extraordinario en cada uno esos días, lo que da un total de 10 horas, resultando de toda lógica la conclusión a que arriba el dictamen en cuanto a que sólo es posible laborar el sexto día 2 horas que son las que restan para completar 12, que en este caso constituye el tope máximo semanal según veremos.

De esta forma, el aludido Ordinario N° 332/23 no dictaminó sobre los efectos y el límite al trabajo extraordinario en el sexto día, cuando en los cinco días en que se distribuye la jornada ordinaria no se hubiere laborado trabajo extraordinario en cada uno de esos días, ello en función de la idea de semanalización del trabajo extraordinario a que se ha hecho referencia y en cuya virtud el límite semanal se fija en una unidad de cómputo semanal.

Visto lo anterior, un nuevo análisis del problema sugiere la necesidad de complementar la doctrina contenida en el punto 7) del Dictamen N° 332/23, conciliando la necesidad de restricción del trabajo extraordinario, inmanente en la nueva normativa, con una razonable organización del trabajo en las empresas.

En este sentido, y teniendo presente el mismo supuesto desde la cual parte la doctrina en comento, esto es, la necesidad de restringir el trabajo extraordinario y lo señalado anteriormente en orden a que en nuestro sistema jurídico el concepto de horas extraordinarias se asocia a la jornada ordinaria, es decir, en una unidad de cómputo semanal, es posible entender, como segunda conclusión, que respecto al trabajo extraordinario, tratándose de trabajadores que tienen distribuida su jornada de trabajo en cinco días, *existen tres tipos de límites*.

El primero, dice relación con el límite del trabajo extraordinario cuando éste se verifique a continuación de una jornada diaria completa y que la ley, de conformidad al inciso primero del artículo 31, del Código del Trabajo, ha fijado en dos horas. Esta línea divisoria naturalmente obedece a consideraciones que apuntan a la protección de la salud de los trabajadores, evitando con ello el desgaste que les provocaría el laborar un número excesivo de horas luego de haber cumplido con su jornada diaria ordinaria.

El segundo, orientado a establecer la duración máxima semanal del trabajo extraor-

dinario. En este sentido, tomando en consideración la restricción de las horas extraordinarias operada por la actual normativa en concordancia con el concepto de semanalización en el cómputo de dichas horas a que se ha hecho referencia, parece razonable recurrir a la suma de las horas extraordinarias a que es posible laborar diariamente, esto es, dos por cada uno de los días en que se distribuye la jornada ordinaria más aquellas que se trabajen el sexto día, que de conformidad al Dictamen N° 332/23 equivalen a dos, lo que hace un total de 12 horas extraordinarias a la semana, fijando en consecuencia un límite que en cuanto a su duración máxima sea de 12 horas y en cuanto a su distribución sea semanal.

Por consiguiente, es admisible concebir la existencia de una especie de *bolsa o banco* de horas extraordinarias cuya extensión máxima es de 12 horas a la semana, la que puede distribuirse en los cinco días en que tiene lugar la jornada ordinaria de trabajo con el límite diario de dos horas por día; o en el evento de no haberse utilizado completamente las 12 horas durante los referidos cinco días procedería que el saldo que reste para completar dicho tope de 12 horas se utilice para laborar horas extraordinarias el sexto día (por ejemplo: si en los cinco días de jornada ordinaria sólo se trabajan tres días jornada extraordinaria, lo que significa ocupar 6 horas extras, el día sábado se podrían laborar 6 horas, que es el remanente para completar 12 horas).

El tercero, apunta a establecer el límite al trabajo en horas extraordinarias cuando éstas tengan lugar en el sexto día. Al efecto, es preciso puntualizar que de conformidad a la fórmula esbozada, hipotéticamente sería factible que, para el evento que en los cinco días en que se distribuye la jornada ordinaria de trabajo no se laboren horas extraordinarias, en el sexto día se laboren las 12 horas que aún restan para completar el límite semanal aludido, produciéndose así una situación anómala y no deseada, en cuanto se estaría laborando en el sexto día más horas,

en este caso extraordinarias, que en la jornada diaria ordinaria. Por esta razón, y teniendo en cuenta el carácter complementario de la jornada extraordinaria respecto de la ordinaria, se hace necesario compatibilizar el límite diario a que es posible laborar horas extraordinarias en el sexto día con el número de días en que el trabajador estará realizando labores, esto es, 6 días, siendo razonable en consecuencia, que el límite al trabajo extraordinario en dicho día se fije en 8 horas, que equivale al tope de la jornada diaria ordinaria si la jornada de trabajo se distribuyera en 6 días.

Por último, dadas las nuevas disposiciones sobre jornada extraordinaria establecidas por la Ley N° 19.759 y que apuntan, como se ha señalado reiteradamente, a enfatizar la naturaleza temporal y transitoria de las horas extraordinarias, excluyendo toda posibilidad de laborar horas extraordinarias con carácter permanente, se hace presente que ésta sólo resulta procedente durante el sexto día, al igual que en el resto de los días en que se distribuye la jornada ordinaria, en la medida que se cumplan a su respecto, de forma estricta, las referidas limitaciones en cuanto a la naturaleza de las mismas, así como las formalidades y límites para su pacto.

En consecuencia y sobre la base de las argumentaciones expuestas, cabe concluir, respecto de los trabajadores cuya jornada laboral se distribuye en cinco días, lo siguiente:

- 1) Que, en lo que se refiere a nuestro sistema normativo, en el sexto día resulta procedente el trabajo extraordinario dado el cómputo en unidad semanal de dicha jornada extraordinaria que efectúa el artículo 30, del Código del Trabajo;
- 2) Que, dado el hecho de que el trabajo extraordinario se computa en una unidad de tiempo equivalente a la semana, el límite al trabajo en horas extraordinarias en cuanto a su duración máxima, es de 12 horas semanales, las que pueden

distribuirse a lo largo de la semana incluyendo el sexto día;

- 3) Que, de conformidad al Dictamen N° 332/23, los trabajadores cuya jornada de trabajo se distribuya en cinco días están afectados, en el sexto día, al límite de dos horas diarias de jornada extraordinaria a que alude el inciso primero, del artículo 31 del Código del Trabajo, cuando en los referidos cinco días se hubiesen laborado horas extraordinarias en cada uno de esos días. Por el contrario, en el evento de no haberse utilizado completamente las 12 horas —límite semanal— durante los días en que se distribuye la jornada ordinaria, procedería que el saldo que reste para completar dicho tope de 12 horas se utilice para laborar horas extraordinarias el sexto día.

En tal caso, su límite diario ha de ser necesariamente de 8 horas; y

- 4) Que, en atención a las nuevas disposiciones sobre jornada extraordinaria establecidas por la Ley N° 19.759 y que apuntan a enfatizar la naturaleza temporal y transitoria de las horas extraordinarias, sólo resulta procedente laborar horas extraordinarias durante el sexto día, en tanto se cumplan, de forma rigurosa, las referidas restricciones en cuanto a la naturaleza de las mismas, así como las formalidades y límites para su pacto.

Por lo anterior, se debe entender complementada la doctrina contenida en el punto 7), del Ordinario N° 332/23, de 30 de enero de 2002, en el sentido indicado precedentemente.

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA DEL MES

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

1.509/84, 15.05.02.

No resulta jurídicamente procedente que don ... dependiente de la empresa continúe cotizando el aporte previsto en el artículo 346 del Código del Trabajo a partir del mes de noviembre del año 2000.

Fuentes: Código del Trabajo, artículo 346, inciso 1°.

Solicita de esta Dirección un pronunciamiento tendiente a determinar si resulta jurídicamente procedente que Ud. continúe cotizando el aporte previsto en el artículo 346 del Código del Trabajo luego de dejar de percibir los beneficios extendidos por el empleador, ello, como consecuencia de haber suscrito una modificación a su contrato de trabajo.

Al respecto, cúmpleme informar a Ud. lo siguiente:

El nuevo inciso 1° del artículo 346, del Código del Trabajo dispone:

"Los trabajadores a quienes el empleador les hubiere extensivos los beneficios estipulados en el instrumento colectivo respectivo, para aquellos que ocupen cargos o desempeñen funciones similares, deberán aportar al sindicato que hubiere obtenido dichos beneficios, un setenta y cinco por ciento de la cotización mensual ordinaria, durante toda la vigencia del contrato y los pactos modificatorios del mismo, a contar de la fecha en que éste se les aplique. Si éstos los hubiere obtenido más de un sindicato, el aporte irá a aquel que el trabajador indique; si no lo hubiere se entenderá que opta por la organización más representativa".

De la norma legal transcrita se infiere, según lo ha señalado la jurisprudencia de esta Dirección, que la obligación de efectuar el aporte que en la misma se contempla, se genera en razón de que los beneficios contenidos en un contrato o convenio colectivo, o en un fallo arbitral, se apliquen o se extiendan a trabajadores que ocupen los mismos cargos o desempeñen similares funciones a los de aquellos cubiertos por el respectivo instrumento colectivo.

Asimismo, de dicho precepto se tiene que la obligación de efectuar aportes a favor del sindicato que hubiere obtenido los beneficios, debe cumplirse durante toda la vigencia del instrumento colectivo y los pactos modificatorios del mismo, a partir de la fecha en que el empleador y el trabajador no sindicalizado así lo acuerden, sea tácita o expresamente.

Precisando la expresión "hacer extensivo" utilizada por el precepto en análisis, este Servicio ha sostenido que el legislador al contemplar en dicha disposición la obligación de efectuar el aporte a que la misma se refiere, lo ha establecido en razón que los beneficios contenidos en un instrumento colectivo se aplican a aquellos dependientes que no tuvieron acceso a ellos por no encontrarse sindicalizados o no haber participado en un proceso de negociación colectiva, vale

decir, la causa directa del aporte es, la sola extensión de los beneficios.

Por consiguiente, conforme a lo expresado, de la norma que nos ocupa es dable colegir que la obligación de aportar al sindicato nace y se perfecciona a partir del momento que el trabajador devenga los beneficios materia de la extensión, desde entonces y por explícito efecto establecido en la ley, se configura la obligación del correspondiente descuento mensual por el tiempo que la misma ley establece.

Ahora bien, en la especie, de acuerdo a los antecedentes que obran en poder de esta Dirección, en especial, del informe de fiscalización evacuado por la Inspección Provincial del Trabajo de Santiago, se tiene que el contrato colectivo de trabajo suscrito entre la Empresa ... y el Sindicato de Trabajadores N° 1 existente en ella, tiene una vigencia de cuatro años a partir del 1° de enero del año 2000 y hasta el 31 de diciembre del año 2003; que los beneficios del citado instrumento colectivo extendidos por el empleador en favor del señor ... han sido los de reajustabilidad de sueldo a partir de enero del 2000, la gratificación convencional, garantizada y sustitutiva de la legal, colación y los aguinaldos de Navidad y Fiestas Patrias años 2000 y 2001.

De los referidos antecedentes consta que con fecha 1° de septiembre del 2000, el señor ... modificó con su empleador el contrato de trabajo en los siguientes términos: en cuanto a la función que desempeñaba; de Auditor a Analista de Organización, labores que cumple en la Gerencia de Recursos Humanos; cambia la estructura remuneracional, en cuanto a sueldo base, gratificación y beneficios de colación y movilización, materializándose todo ello en el mes de noviembre del 2000. Cabe señalar que el recurrente percibió durante los años 2000 y 2001, como extensión de beneficios, los bonos en dinero de Fiestas Patrias y Navidad; asimismo, es del caso hacer presente que la nueva función que desempeña el recurrente no es similar a

la desempeñada anteriormente y entre el personal afecto a la negociación colectiva no existe cargo asimilable al de Analista de Organización. Finalmente, cabe consignar que hasta el mes de enero del presente año la empresa ha descontado al interesado el 75% de la cuota sindical.

Analizada la modificación del contrato de trabajo acordada en septiembre del año 2000, cabe señalar que los cambios originados son de carácter sustantivo si se considera que en materia de remuneración ésta fue aumentada prácticamente en un 50%, asimismo, en cuanto a los beneficios de colación y movilización aumentaron de \$1.500 y \$7.908 a \$70.000 y \$40.000, respectivamente, en materia de gratificación convencional garantizada y sustitutiva de la legal, su monto aumenta considerablemente atendido que se encuentra en relación a los sueldos percibidos anualmente. Por otra parte, cabe considerar que de acuerdo a la última modificación del contrato de trabajo del recurrente, de fecha 1° de julio del año 2001, el trabajador tendrá derecho a los beneficios comprendidos en la Política de Compensación de Estamento de Profesionales, de fecha 1° de julio del año 2001, política que anualmente la empresa revisa y actualiza y que comprende remuneraciones, beneficios e incentivos variables. Conforme lo señala la cláusula quinta de dicho contrato, las partes acuerdan expresamente dejar sin efecto la extensión de beneficios del contrato colectivo de fecha 30 de diciembre de 1999.

A la luz de los antecedentes tenidos a la vista resulta posible afirmar que en el caso en comento los requisitos sobre la base de los cuales esta Dirección ha resuelto la procedencia del aporte que nos ocupa sólo se dieron hasta que se concretó o materializó la modificación del contrato individual del recurrente, esto es, noviembre del año 2000, según se ha señalado, puesto que a partir de ese momento aquél no sólo percibe beneficios que superan el monto de los extendidos sino que, además, las nuevas funciones del mismo no tienen su equivalente entre los

trabajadores cubiertos por el contrato colectivo.

Por consiguiente, en opinión de esta Dirección, no cabe sino concluir que a partir del mes de noviembre del año 2000, al no existir los requisitos que permiten que opere la obligación consignada en el artículo 346 del Código del Trabajo el trabajador de que se trata no se encuentra obligado, desde tal fecha, a efectuar el aporte a que alude la citada disposición legal.

Cabe hacer presente que, de acuerdo a lo resuelto reiteradamente por esta Direc-

ción, el afectado puede solicitar de la organización sindical respectiva la restitución de las sumas descontadas y percibidas por aquella con posterioridad a la fecha indicada precedentemente, por carecer de causa legal que las legitime.

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal citada, doctrina y consideraciones formuladas, cúpleme informar que no resulta jurídicamente procedente que don ... dependiente de la empresa ... continúe cotizando el aporte previsto en el artículo 346 del Código del Trabajo a partir del mes de noviembre del año 2000.

DIRECCION DEL TRABAJO. COMPETENCIA. TRIBUNALES DE JUSTICIA.

1.510/85, 15.05.02.

La Dirección del Trabajo se encuentra impedida legalmente de emitir el pronunciamiento solicitado, por hallarse el mismo asunto sometido al conocimiento y resolución de los Tribunales de Justicia.

Fuentes: D.F.L. N° 2, de 1967, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, artículo 5°, letra b).

Concordancias: Dictamen Ordinario N° 5.402/371, de 26.12.2000.

Mediante presentaciones impugna instrucciones de la fiscalizadora V. M. M., de la Inspección Comunal del Trabajo Santiago Nor Oriente, por las cuales ordena al Consejo Nacional de Protección a la Ancianidad, CONAPRAN, efectuar cotizaciones previsionales en una A.F.P. por la trabajadora ..., por el período 1°.11.94 a 30.04.2001, fecha esta última de término de su contrato.

Se agrega, que la ex trabajadora por haber cumplido 60 años de edad el año 1988, no se encontraba obligada a cotizar para pensiones en la A.F.P., como se desprende de lo dispuesto en los artículos 17 y 69 del

D.L. N° 3.500, de 1980, aún más, si expresamente suscribió carta a la empleadora en la cual solicitaba cotizar únicamente el 7% para salud, lo que se cumplió por todo el período del contrato, por lo que no serían procedente las instrucciones.

Por otra parte, pone en conocimiento de esta Dirección, que se ha deducido demanda en contra de la ex trabajadora, ante el Primer Juzgado del Trabajo de Santiago, notificada el 24.08.2001, cuya materia es la declaración de no obligación que asiste a CONAPRAN de cotizar por la demandada al fondo de pensiones de la A.F.P. por el período reclamado, por lo que la Dirección debería abstenerse de continuar adelante con las instrucciones impartidas.

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

El artículo 5º, letra b), del D.F.L. N° 2, de 1967, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Ley Orgánica de la Dirección del Trabajo, dispone:

"Al Director le corresponderá especialmente:

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

De la disposición legal transcrita se desprende que la facultad concedida al Director del Trabajo, de interpretar la legislación y reglamentación social, se encuentra limitada a la circunstancia que tenga conocimiento que el asunto se halla sometido a la resolución de los Tribunales de Justicia, lo que le obliga a abstenerse de emitir el pronunciamiento requerido.

Ahora bien, en la especie, de acuerdo a los antecedentes del caso, es posible establecer que la materia que dio origen a la solicitud de impugnación de instrucciones es la misma que ha sido sometida al conocimiento y resolución de los Tribunales, involucrando a las mismas partes.

En efecto, consta que CONAPRAN ha deducido juicio ordinario laboral contra ...,

ante el Primer Juzgado del Trabajo de esta ciudad, Rol N° 4.119-2001, notificado el 24.08.2001, entablado acción de certeza, a fin que el Juez declare en definitiva que no había obligación legal de enterar cotizaciones previsionales a la A.F.P. por la demandada, por el período reclamado.

De esta suerte, atendido lo anterior y lo dispuesto en la disposición legal citada forzoso resulta concluir que esta Dirección carece de competencia legal para pronunciarse sobre la impugnación de las instrucciones solicitada.

Lo antes señalado guarda armonía con la reiterada y uniforme doctrina de este Servicio, manifestada, entre otros, en Dictamen Ordinario N° 5.402/371, de 26.12.2000.

Cabe agregar, que la Inspección del Trabajo Santiago Nor Oriente, en la cual se originó las instrucciones, ha sido oportunamente informada de la acción judicial deducida sobre la materia, razón por la cual ha paralizado el trámite, a la espera del resultado judicial.

En consecuencia, de conformidad a lo expuesto y disposición legal citada cumples informar a Ud. que la Dirección del Trabajo se encuentra impedida legalmente de emitir el pronunciamiento solicitado, por hallarse el mismo asunto sometido al conocimiento y resolución de los Tribunales de Justicia.

NEGOCIACION COLECTIVA. CONVENIO COLECTIVO. CALIFICACION. EXTENSION DE BENEFICIOS. APOORTE SINDICAL.

1.535/86, 17.05.02.

El convenio colectivo de trabajo suscrito con fecha 1° de junio de 2001, entre la empresa ..., y los trabajadores individualizados en ellos, no reviste jurídicamente el carácter de tal, en los términos previstos en el artículo 314 del Código del Trabajo, vigente al momento de suscribirse el acuerdo, sin perjuicio de que el pronunciamiento definitivo sobre la materia corresponde a los Tribunales competentes. Atendido lo anterior, los trabajadores incluidos en las nóminas anexas no se encuentran eximidos de efectuar el aporte del setenta y cinco por ciento de la cotización mensual ordinaria en beneficio del Sindicato de Trabajadores de la empresa ..., siempre que se den las condiciones de forma y de fondo establecidas en la misma.

Fuentes: Código del Trabajo, artículos 314 (vigente hasta el 30 de noviembre de 2001) y 346.

Concordancias: Ordinarios N°s. 7.659/261, de 19.11.91; 992/050, de 16.02.94; 5.347/283, de 1°.09.97 y 1.359/072, de 30.03.98.

Se ha solicitado que se establezca si el denominado convenio colectivo de trabajo suscrito con fecha 1° de junio de 2001, entre la empresa ... y los trabajadores individualizados en las nóminas anexas, reviste jurídicamente el carácter de tal en los términos previstos en el artículo 314 del Código del Trabajo, vigente a la fecha de suscripción del instrumento. El pronunciamiento que se solicita tiene por objeto establecer la eventual obligación que tendrían de cotizar el setenta y cinco por ciento de la cuota ordinaria en beneficio del Sindicato de Trabajadores de la citada empresa, aquellos trabajadores involucrados en dicha convención.

Atendido que el documento que se ha sometido al conocimiento de este Servicio fue suscrito bajo la vigencia del antiguo artículo 314 del Código del Trabajo, norma que ha sido modificada por la Ley N° 19.759, a contar del 1° de diciembre de 2001, el análisis

jurídico que se efectúa en el cuerpo del presente ordinario corresponde realizarlo a la luz del citado precepto.

Aclarado lo anterior, cumpla con informar a Uds., que este Servicio, mediante reiterada doctrina contenida, entre otros, en los dictámenes citados en la concordancia, ha establecido que la ley acepta exclusivamente como "convenio colectivo", aquel que es suscrito por un sujeto colectivo, esto es, en el caso de los trabajadores, por dependientes agrupados previamente para tal efecto, lo que sólo se da cuando éstos actúan por medio de una o más organizaciones sindicales o debidamente concertados para ello con el fin de establecer condiciones comunes de trabajo y remuneraciones por un tiempo determinado.

Agrega la citada doctrina que el propósito de establecer mediante el convenio condiciones comunes, refuerza la idea que no puede darse la figura jurídica de la negociación colectiva sin un sujeto múltiple respecto de los trabajadores. Por ello altera y desnaturaliza los efectos de la ley el acto de someter a la firma de cada trabajador un proyecto de convenio que no ha sido sometido a discusión y conocimiento previo de un grupo de dependientes, ya que impide a éstos conocer

a cuales otros trabajadores afectan en común sus estipulaciones, y, en tal circunstancia, no se produce el consentimiento del colectivo que negocia.

Por otra parte, es del caso agregar que el artículo 314, inciso 1º, del Código del Trabajo, vigente al momento de suscribirse este instrumento, disponía expresamente que para que se inicien negociaciones directas en que participe un sindicato o un grupo de trabajadores ad hoc, debe existir acuerdo previo entre las partes. En esta forma el asentimiento del colectivo laboral debe expresarse, no sólo durante la secuencia y término de la negociación directa sino que, incluso, en su fase previa.

Ahora bien, en la especie, de acuerdo a los antecedentes tenidos a la vista, en particular los informes evacuados por el fiscalizador señor J. M. C., se ha podido determinar que el instrumento que nos ocupa fue elaborado por la empresa y sometido al conocimiento de los trabajadores en una reunión en donde por primera vez tuvieron conocimiento de su contenido y se les habría manifestado que aquellos que estuvieran de acuerdo con él lo suscribieran de inmediato. Los trabajadores que habrían actuado en representación de los trabajadores frente al empleador no fueron elegidos por sus pares sino que habrían sido designados por el empleador.

Analizados los hechos descritos a la luz de la doctrina reseñada precedentemente, posible es concluir que el instrumento elaborado por la empresa denominado "convenio colectivo", no puede ser calificado como tal en los términos previstos en el artículo 314 del Código del Trabajo, vigente a la época de suscribirse, por cuanto no existió el necesario consentimiento colectivo laboral tanto en la fase previa como en la fase resolutoria de la pretendida negociación colectiva, circunstancia ésta que, a su vez, permite sostener que tal convención reviste el carácter de una suerte de contrato de adhesión, al que concurren trabajadores llamados a expresar su

acuerdo individual a una determinada fórmula contractual propuesta por el empleador.

En efecto, una convención de esas características por no originarse en una negociación sostenida con un sindicato o con un grupo de trabajadores unidos para ese efecto, no genera el presupuesto fáctico, el título necesario, para que se perfeccione el consentimiento del colectivo laboral, tanto en la fase previa como en la fase resolutoria de la pretendida negociación.

Una convención de esas características no sería jurídicamente un convenio laboral colectivo, sino una suerte de contrato individual múltiple o pluripersonal, y en esta calidad sus efectos serían válidos en cuanto a incorporar beneficios individuales a los trabajadores que suscriban el instrumento respectivo.

Sobre la materia, cabe reiterar que tales convenciones, por su naturaleza, no producen los efectos jurídicos propios de los contratos colectivos, como ser, la no aplicación a los firmantes del aporte al sindicato que con anterioridad negoció en forma reglada, obligación contemplada en el artículo 346 del Código del Trabajo.

De este modo, en la especie, atendida las razones expuestas en los párrafos precedentes, sólo cabe concluir que el instrumento celebrado con fecha 1º de junio de 2001, entre la empresa ... y los trabajadores incluidos en las nóminas anexas no reviste jurídicamente el carácter de tal, en los términos previstos en el artículo 314 del Código del Trabajo, vigente al momento de suscribirse, de suerte tal que no les exime de efectuar el aporte del setenta y cinco por ciento de la cotización mensual ordinaria al Sindicato de Trabajadores de ..., siempre que se den las condiciones de forma y de fondo establecidas en la misma norma.

Sin perjuicio de lo expuesto en los párrafos que anteceden, cabe hacer presente que existiendo desacuerdo de las partes sobre la naturaleza jurídica del acto que la empresa

denomina "convenio colectivo" por considerar los trabajadores que no hubo concierto previo, discusión y representación de un grupo o colectivo negociador, corresponderá al Tribunal del Trabajo competente resolver acerca de la naturaleza y efectos de dicho convenio o convención, o a los Servicios del Trabajo si la controversia surgiere como observación de legalidad, dentro del procedimiento reglado de negociación colectiva conforme a lo previsto en el artículo 331 del Código del Trabajo.

En relación con las eventuales prácticas antisindicales que pudieren derivarse de la fiscalización efectuada, con esta misma fecha se ha oficiado al Departamento de Relaciones Laborales de esta Dirección, con el objeto de que se proceda de acuerdo con las nuevas disposiciones legales sobre la materia.

En consecuencia, sobre la base de las normas legales citadas y consideraciones expuestas, cumpla con informar a Uds., que el convenio colectivo de trabajo suscrito con fecha 1° de junio de 2001, entre la empresa ..., y los trabajadores individualizados en ellos, no reviste jurídicamente el carácter de tal, en los términos previstos en el artículo 314 del Código del Trabajo, vigente al momento de suscribirse, sin perjuicio de que el pronunciamiento definitivo sobre la materia corresponde a los Tribunales competentes. Atendido lo anterior, los trabajadores incluidos en las nóminas anexas no se encuentran eximidos de efectuar el aporte del setenta y cinco por ciento de la cotización mensual ordinaria en beneficio del Sindicato de Trabajadores de la empresa ..., siempre que se den las condiciones de forma y de fondo establecidas en la misma norma.

ESTATUTO DOCENTE. REMUNERACION BASICA MINIMA. REAJUSTABILIDAD. UNIDAD DE MEJORAMIENTO PROFESIONAL. ASIGNACION DE ZONA. INCREMENTO.**1.536/87, 17.05.02.**

- 1. Corresponde incrementar en el mes de diciembre de cada año, en el mismo porcentaje en que se incrementan las remuneraciones de los trabajadores del sector público, la Unidad de Mejoramiento Profesional y el valor mínimo de la hora cronológica que determina la Remuneración Básica Mínima Nacional de los profesionales de la educación del sector particular subvencionado.
Se verá también incrementada en el mes de diciembre de cada año, la asignación de zona y la asignación por desempeño en condiciones difíciles, si concurren los requisitos que hacen procedente el pago de tales beneficios a dicho personal, atendido que sus montos se determinan sobre la base de la remuneración básica mínima nacional.**
- 2. El incremento del valor hora fijado a partir de febrero de 2002, no ha podido, en caso alguno, ser financiado con cargo al incremento de subvención dispuesto por la Ley N° 19.715.**
- 3. Tratándose de los docentes que al 1° de febrero de 2002, tenían convenido con su empleador un valor hora cronológica superior al mínimo legal no resultó procedente rebajar a un setenta y cinco por ciento el monto de la U.M.P., el que debió mantenerse en su valor al 31 de enero de 2002.**

Fuentes: Ley N° 19.715, artículos 8°, 9° y 11. Ley N° 19.070, artículos 85 y 5° transitorio. D.F.L. N° 2, de 1998, del Ministerio de Educación, artículo 10.

Se ha estimado pertinente, por razones de buen servicio, pronunciarse acerca de los siguientes aspectos relacionados con el sistema de incremento y reajuste de remuneraciones aplicables al personal docente de los establecimientos educacionales del sector particular subvencionado, en los meses de diciembre de 2001 y febrero de 2002.

- 1) Estipendios respecto de los cuales opera el beneficio de la reajustabilidad en el mes de diciembre de cada año, conforme al incremento de la Unidad de Subvención Educacional.
- 2) Si resulta jurídicamente procedente descontar de los recursos dispuestos por la

Ley N° 19.715, que reciben los sostenedores de los referidos establecimientos educacionales, las diferencias para enterar el valor de la hora cronológica mínima fijada por el citado cuerpo legal.

- 3) Si es procedente que los sostenedores de los referidos establecimientos educacionales rebajen a un 75% el valor de la Unidad de Mejoramiento Profesional respecto de aquellos profesionales de la educación con quienes tiene pactada una remuneración básica mínima nacional superior a la mínima legal.

Al respecto, cumpla en informar lo siguiente:

- 1) En lo que dice relación con la primera consulta formulada, cabe señalar que revisada la normativa del Estatuto Do-

cente y leyes complementarias respecto del personal de que se trata, se ha podido constatar que en el mes de diciembre corresponde reajustar conforme lo disponen los artículos 85 y 5° transitorio, la Unidad de Mejoramiento Profesional y el valor mínimo de la hora cronológica que determina la Remuneración Básica Mínima Nacional, en el mismo porcentaje en que se incrementan las remuneraciones de los trabajadores del sector público.

En efecto, el inciso final del artículo 85 de la Ley N° 19.070, preve:

"Con posterioridad al 1° de enero de 1994, los montos a que se refiere el inciso primero de este artículo se reajustarán en el mismo porcentaje y ocasión en que se otorguen reajustes generales de las remuneraciones a los trabajadores del sector público".

Por su parte, el inciso 4° del artículo 5° transitorio del citado cuerpo legal, dispone:

"Los valores mínimos de las horas cronológicas establecidos en los incisos primero y segundo de este artículo se reajustarán cada vez y en el mismo porcentaje en que se reajuste el valor de la U.S.E. conforme al artículo 10 del D.F.L. N° 5, del Ministerio de Educación, de 1992".

A su vez, el artículo 10 del D.F.L. N° 5, de 1992, actual N° 2, de 1998, del Ministerio de Educación, señala:

"El valor de la unidad de subvención educacional es de \$ 9.785.477. Este valor se reajustará en cada oportunidad en que se otorgue un reajuste general de remuneraciones al sector público y en idéntico porcentaje".

Es del caso hacer presente que el sistema de reajustabilidad referido no alcanza a la bonificación proporcional previs-

ta en el artículo 63 del Estatuto Docente para los docentes del sector de que se trata, por cuanto si bien es cierto conforme a lo establecido en el inciso 4° del artículo 65 del mismo cuerpo legal se establece que a contar de enero de 1997, este beneficio se debe incrementar conforme al porcentaje de reajuste de las remuneraciones del sector público, no lo es menos que, posteriormente y en virtud de diversos cuerpos legales, se han incrementado las subvenciones especiales para tales efectos y reestablecido el sistema de cálculo primitivo que se contenía en la Ley N° 19.410, actualmente con la Ley N° 19.715 la referida bonificación ha sido regulada para los años 2001 y 2002.

Finalmente, cabe señalar que este sector también verá incrementado en el mes de diciembre de cada año, la asignación de zona y la asignación por desempeño en condiciones difíciles, si es que concurren los requisitos que hacen procedente su pago, atendido que el monto de dichos beneficios se determinan sobre la base de la remuneración básica mínima nacional.

- 2) En cuando a la consulta signada con este número, cabe señalar que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 8° y 9° de la Ley N° 19.715, aparece que los recursos entregados a los sostenedores de los establecimientos educacionales subvencionados, por concepto de aumento de subvención, sólo han podido ser destinados al pago de la diferencia del valor hora vigente entre enero y febrero de 2001, así como de la bonificación proporcional, planilla complementaria y bono extraordinario, esto dos últimos, cuando corresponda.

A su vez, se deduce que el nuevo monto del valor hora cronológica a partir de febrero de 2002, fijado por la Ley N° 19.715, se financia con cargo al veinticinco por ciento de la Unidad de Mejo-

ramiento Profesional vigente al 31 de enero de 2002 y con más el reajuste de remuneraciones de los trabajadores del sector público que operó en el mes de diciembre de 2001.

De ello se sigue, entonces, que el incremento del valor hora fijado a partir de febrero de 2002, no ha podido, en caso alguno, ser financiado con cargo al incremento de subvención dispuesto por la Ley N° 19.715.

En efecto, los referidos artículos 8° y 9° de la Ley N° 19.715, prevén:

"Artículo 8°.- Los recursos que reciban los sostenedores de los establecimientos particulares subvencionados de esta ley, por concepto de aumento de subvención, serán destinados exclusivamente al pago de los siguientes beneficios: incremento del valor hora vigente al 31 de enero de 2001 y bonificación proporcional; así como del bono extraordinario y planilla complementaria, cuando corresponda, establecidos en los artículos 83 del D.F.L. N° 1, de 1996, de Educación, 8°, 9° y 10 de la Ley N° 19.410 y en las Leyes N°s. 19.504 y 19.598.

"Los recursos que obtengan los sostenedores de los establecimientos del sector municipal en razón de esta ley, por concepto de aumento de subvención, serán destinados exclusivamente al pago de remuneraciones docentes.

El incumplimiento de lo dispuesto en el inciso anterior, será considerado infracción grave, para los efectos de lo dispuesto en el D.F.L. N° 2, de 1998, de Educación".

"Artículo 9°.- Los valores de las horas cronológicas para los profesionales de la educación de la enseñanza pre-básica, básica y especial y para los de enseñanza media científica humanista y técnico-profesional, a que se refiere el artículo

5° transitorio del D.F.L. N° 1, de 1996, de Educación, que fijó el texto refundido de la Ley N° 19.070, serán de \$5.927 mensuales y de \$6.238 mensuales, respectivamente, a partir del 1° de febrero de 2001, y de \$6.424 mensuales y de \$6.761 mensuales, respectivamente, desde el 1° de febrero de 2002. En los valores fijados para 2002 está incluido el eventual reajuste de remuneraciones que se otorgue al sector público a partir del mes de diciembre de 2001, sin perjuicio de lo que se establece en el inciso siguiente.

"Los valores señalados en el inciso anterior para 2002 podrán variar si la inflación esperada para este año, que haya sido determinada mediante decreto por el Ministerio de Hacienda en el proceso presupuestario correspondiente, fuere diferente a un 3%, como asimismo, por el efecto que tendrá la aplicación de lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley N° 19.703 para el reajuste que se otorgará en diciembre de 2001. En tal caso, el Ministerio de Educación fijará los nuevos valores resultantes mediante D.S. que firmará, además, el Ministerio de Hacienda.

En ningún caso, los aumentos señalados en este artículo incrementarán la remuneración establecida en el artículo 3° transitorio del D.F.L. N° 1, de 1996, de Educación.

En los montos señalados para el año 2002, está incorporado un 25% de la Unidad de Mejoramiento Profesional (U.M.P.), vigente al 31 de enero de 2002, en concordancia con la aplicación de lo dispuesto en el artículo 11 de esta ley.

Los profesionales de la educación que se desempeñan en establecimientos particulares subvencionados o en los establecimientos regidos por el D.L. N° 3.166, de 1980, no podrán ver disminuida su remuneración total por la aplicación de esta norma".

Es del caso hacer presente, en relación con la materia, que las diferencias del valor hora cronológica que procede imputar al aumento de subvención, sólo será procedente respecto de aquellos docentes con quienes el sostenedor tenga convenido una remuneración básica mínima de monto igual a la mínima legal y no respecto de aquellos que reciben por tal concepto un monto superior al legal, situación esta última en que los recursos no utilizados para estos efectos incrementan el monto a recibir por concepto de bonificación proporcional y bono extraordinario.

- 3) En lo que dice relación con esta pregunta, cabe señalar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley N° 19.715, el valor de la Unidad de Mejoramiento Profesional U.M.P., a partir del 1° de febrero de 2002, se redujo en un 25% del monto vigente al 31 de enero de 2002.

En efecto, el citado artículo, dispone:

"El monto de la Unidad de Mejoramiento Profesional (U.M.P.), vigente al 31 de enero de 2002, disminuirá en un 25% desde el 1° de febrero de 2002".

Precisado lo anterior, se hace necesario a fin de absolver adecuadamente la consulta planteada tener presente lo dispuesto en el inciso 4° del artículo 9° de la Ley N° 19.715, transcrito en la consulta signada con el número 2), en cuanto a que dicha reducción tuvo por objeto financiar el nuevo valor hora mínima nacional vigente a partir del 1° de febrero de 2002, de suerte tal que, preciso es sostener, que dicha rebaja sólo resultó procedente respecto de aquellos profesionales de la educación que a la referida fecha percibían una remuneración básica de monto no superior al mínimo legal.

De ello se sigue, entonces, que tratándose de los docentes que a la data aludi-

da tenían convenido con su empleador un valor hora superior al mínimo legal no resultó procedente rebajar a un setenta y cinco por ciento el monto de la U.M.P., el que debió mantenerse en su valor al 31 de enero de 2002.

Es del caso hacer presente, en relación con la materia, que el personal docente contratado en cualquier fecha con posterioridad a febrero de 2002 le asistirá el derecho a percibir la U.M.P. de acuerdo al nuevo valor previsto en el artículo 11 de la Ley N° 19.715, considerando que a partir de dicha fecha nadie pudo recibir una remuneración inferior a la mínima legal, valor del cual como se expresare, forma parte la U.M.P.

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

- 1) Corresponde incrementar en el mes de diciembre de cada año, en el mismo porcentaje en que se incrementan las remuneraciones de los trabajadores del sector público, la Unidad de Mejoramiento Profesional y el valor mínimo de la hora cronológica que determina la Remuneración Básica Mínima Nacional de los profesionales de la educación del sector particular subvencionado.

Se verá también incrementada en el mes de diciembre de cada año, la asignación de zona y la asignación por desempeño en condiciones difíciles si es que concurren los requisitos que hacen procedente el pago de tales beneficios a dicho personal, atendido que sus montos se determinan sobre la base de la remuneración básica mínima nacional.

- 2) El incremento del valor hora fijado a partir de febrero de 2002, no ha

podido, en caso alguno, ser financiado con cargo al incremento de subvención dispuesto por la Ley N° 19.715.

- 3) Tratándose de los docentes que al 1° de febrero de 2002, tenían con-

venido con su empleador un valor hora cronológica superior al mínimo legal no resultó procedente rebajar a un setenta y cinco por ciento el monto de la U.M.P., el que debió mantenerse en su valor al 31 de enero de 2002.

COTIZACIONES PREVISIONALES. DECLARACION Y PAGO ELECTRONICO. PROCEDENCIA.

1.537/88, 17.05.02.

El sistema de declaración y pago electrónico de planillas de cotizaciones de previsión propuesto por la empresa ..., en la medida que cumpla con los requisitos y condiciones de seguridad y operación indicados en el cuerpo del presente informe, constituye un sistema válido en los términos del inciso 2° del artículo 31 del D.F.L. N° 2, de 1967, Ley Orgánica de la Dirección del Trabajo.

Fuentes: D.F.L. N° 2, de 1967. Ley Orgánica de la Dirección del Trabajo, artículo 31, inciso 2°.

Solicita de esta Dirección un pronunciamiento respecto a si el sistema de planillas electrónicas de pago de cotizaciones previsionales propuesto resulta jurídicamente procedente para los efectos de considerar cumplida la exigencia contenida en el inciso 2° del artículo 31 del D.F.L. N° 2, de 1967, Ley Orgánica de esta Dirección.

Sobre el particular cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

El inciso 2° del artículo 31 del referido texto legal expresa "*Toda aquella documentación que deriva de las relaciones de trabajo deberá mantenerse en los establecimientos y faenas en que se desarrollen labores y funciones*".

La norma legal preinserta que obliga al empleador a mantener en los establecimientos y faenas en que se desarrollen labores y funciones toda la documentación derivada

de las relaciones de trabajo tiene, en opinión de la suscrita, además del objetivo de proteger a las partes que concurren a dicha relación, a partir de la expresión formal de sus derechos y obligaciones, el facilitar la labor de fiscalización de este Servicio.

Ahora bien, cabe señalar que el desarrollo informático contempla en la actualidad una gran parte de las transacciones comerciales por vía electrónica, incluidas aquellas que se originan en el pago de las cotizaciones de previsión, situación debidamente aprobada y regulada por los organismos supervisores del área social, tales sistemas si bien se ubican en una adecuada línea de modernidad deben también permitir el cabal cumplimiento de las disposiciones legales y facilitar la labor de fiscalización de los organismos competentes, existiendo así la debida armonía entre modernidad y eficiencia.

En la especie, el sistema propuesto por la empresa recurrente funciona, básicamente, en los siguientes términos: el empleador declara y envía a ... una sola vez sus datos y los de cada uno de los trabajadores indican-

do la o las instituciones previsionales a que están afiliados, permitiendo de esta forma que la empresa calcule y genere las planillas y órdenes de pago de todas las instituciones previsionales usando los parámetros que esas instituciones han definido. Con ello el empleador genera tanto las planillas para cada institución de previsión como las órdenes de pago seleccionando el o los bancos en los cuales hará efectivo el pago.

El pago lo realiza el empleador en el portal de ... instruyendo a su banco para debitar su cuenta corriente y posteriormente acreditar la cuenta corriente de la institución previsional, entregando el Portal, inmediatamente, un comprobante electrónico de pago imprimible y un correo interno que permite al empleador mantener un código de transacción.

Luego, la información del pago y de las declaraciones es transmitida a las instituciones de previsión quienes validan y concilian la información con el pago depositado en sus cuentas, aceptado el pago, ... genera cada resumen y en cada detalle de cotizaciones un timbre electrónico con la fecha del pago.

Conforme a lo señalado por la empresa, ésta cuenta con modernos estándares de seguridad los que evitan que la información declarada por los empleadores pueda ser alterada. Asimismo, que el sistema permitirá al fiscalizador una consulta directa a la página web, desde cualquier computador de esta Dirección conectado a Internet, a partir del RUT del empleador y una clave de seguridad.

Analizado el sistema propuesto y partiendo del supuesto de la efectividad de las características del sistema en cuanto a su

seguridad y forma de operación, y con el objeto de armonizar, como se expresara, los objetivos de modernidad y eficiencia, esta Dirección estima necesario, para considerar que el mismo constituye un sistema válido en los términos del inciso 2° del artículo 31 del D.F.L. N° 2, de 1967, precitado, que aquél debe cumplir, a lo menos, los siguientes requisitos básicos:

- a) Permitir consulta directa a la página web de ..., desde cualquier computador de la Dirección del Trabajo conectado a Internet, a partir del RUT del empleador y una medida de seguridad a establecer conjuntamente con la recurrente.
- b) Permitir igual consulta y forma de acceso anterior desde computadores del empleador fiscalizado, en el lugar de trabajo.
- c) Permitir la impresión tanto de planillas de cotizaciones previsionales como de la certificación que otorga ... con firma digital, y
- d) Permitir directamente ante ... y con la sola identificación del fiscalizador, la ratificación del certificado y planillas.

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal citada y consideraciones formuladas, cúpleme informar a Ud. que, en la medida que el sistema propuesto por ... cumpla con los requisitos y condiciones de seguridad y operación precedentemente indicados, esta Dirección considera que el mismo constituye un sistema válido en los términos exigidos por el inciso 2° del artículo 31 del D.F.L. N° 2, de 1967, Ley Orgánica de este Servicio.

DIRECCION DEL TRABAJO. COMPETENCIA. TERMINACION CONTRATO INDIVIDUAL. CALIFICACION. CAUSALES.**1.538/89, 17.05.02.****La calificación de la aplicación de las causales de terminación del contrato de trabajo, son de exclusiva competencia de los Tribunales de Justicia.**

Fuentes: Ley N° 19.070, artículo 78.

Concordancias: Dictamen N° 2.676/210, de 3.07.2000.

Se ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento acerca de cual sería la causal aplicable para poner término a la relación laboral de un profesional de la educación que, prestando servicios en el establecimiento educacional Escuela Rafael Sotomayor Baeza no se le otorgó una nueva autorización para el ejercicio de la función docente.

Al respecto, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

La Dirección del Trabajo, ha sostenido reiteradamente, entre otros, en Dictamen N° 2.999/176, de 8.06.99 que *"La calificación de la aplicación de causales de terminación del contrato de trabajo y la procedencia del pago de las indemnizaciones son de la exclusiva competencia de los Tribunales de Justicia"*.

Ello, porque de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 168 del Código del Trabajo, norma legal aplicable a los profesionales de la educación de que se trata atendido el carácter supletorio del citado cuerpo legal, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 78 del Estatuto Docente, el trabajador que estime injustificada, indebida o improcedente la aplicación de la o de las causales invocadas para poner término al contrato, debe recurrir al Juzgado del Trabajo para que dicho tribunal así lo declare y ordene pagar las indemnizaciones reclamadas si procediere.

De este modo, atendido el mandato normativo que contiene el citado artículo 168 del Código del Trabajo, la calificación sobre la aplicación de las causales de despido y el pago de eventuales indemnizaciones derivadas de la terminación del contrato de trabajo, son de la exclusiva competencia de los Tribunales de Justicia, circunstancia que impide a otros órganos del Estado intervenir en los términos solicitados.

En efecto, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 7° de la Constitución Política de 1980, los órganos del Estado sólo pueden actuar válidamente dentro de su competencia y en la forma que establece la ley, y que todo acto en contravención a esta regla es nulo y origina las responsabilidades y sanciones prescritas por la misma ley.

Por su parte, el artículo 5°, letra b), del D.F.L. N° 2 de 1967, Ley Orgánica de la Dirección del Trabajo, establece que el Director del Trabajo está facultado para fijar el sentido y alcance de la legislación y reglamentación laboral y previsional, pero esa facultad está limitada o restringida cuando el asunto o materia de que se trate, ha sido puesto en conocimiento y para resolución de los Tribunales de Justicia, y en esos términos se ha pronunciado este Servicio entre otros, en Dictamen N° 4.063/230, de 9.08.99.

En consecuencia, con el mérito de lo expuesto y disposiciones constitucional y legales citadas, cúpleme informar que la calificación de la aplicación de causales de terminación del contrato de trabajo es de la exclusiva competencia de los Tribunales de Justicia.

TRABAJADOR PORTUARIO. CONCEPTO. DIRECCION DEL TRABAJO. COMPETENCIA. EMPRESAS DE MUELLAJE. TRABAJADORES. NORMATIVA APLICABLE.

1.539/90, 17.05.02.

1. El trabajador que se desempeña en calidad de watchman o cuidador a bordo de un buque es trabajador portuario y, por tanto, debe cumplir con los requisitos necesarios para desempeñarse como tal. Por el contrario, aquel trabajador que se desempeña como cuidador de carga y mercancías al interior de los recintos portuarios no es trabajador portuario toda vez que dichas funciones no pueden ser consideradas como propias de la actividad portuaria. Son trabajadores portuarios tanto los choferes que realizan la faena de descarga de vehículos que se desplazan sobre sus ruedas como los que movilizan los automóviles al interior de los recintos portuarios. Por el contrario, las labores de transporte de los citados vehículos desde los recintos portuarios a su destino final fuera de tales recintos no son propias del trabajo portuario y, por tanto, no deben ser realizadas, necesariamente, por tales trabajadores.
- 2.a) No corresponde a esta Dirección determinar el lugar de acopio o almacenaje de la carga dentro de los recintos portuarios, por ser ésta una materia ajena a su competencia.
- b) y c) La movilización de vehículos en el interior de los recintos portuarios y el chequeo y tarja de la implementación de cada vehículo al momento de la descarga deben ser ejecutadas por trabajadores portuarios debidamente habilitados. Por el contrario, las labores de chequeo y tarja realizadas posteriormente en el lugar de almacenamiento de aquéllos, puede ser efectuada por cualquier trabajador.
- d) Resulta posible que al interior de los recintos portuarios laboren trabajadores que no tengan la calidad de portuarios habilitados, en la medida que desempeñen funciones que no sean de carga o descarga de una nave o artefacto naval o demás faenas propias de la actividad portuaria.
- e) La relación laboral existente entre la empresa de muellaje y los trabajadores que realizan labores de porteo de automóviles al interior de los recintos portuarios debe ajustarse a la normativa legal y reglamentaria aplicable o propia de los trabajadores portuarios. A su vez, la relación laboral existente entre la empresa de muellaje y los trabajadores que movilizan vehículos fuera de tales recintos debe ajustarse a las reglas generales contenidas en el Código del Trabajo, correspondiendo también a la Inspección del Trabajo respectiva, la fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral y previsional aplicable.

Fuentes: Código del Trabajo, artículo 133.

Concordancias: Dictamen N° 5.174/346, de 11.12.2000. Oficios N°s. 1.189, de 11.04.2002 y 842, de 21.03.2002.

Se solicita un pronunciamiento sobre los siguientes puntos:

- 1) Ampliar la enumeración de trabajadores portuarios contenida en el Dictamen N° 5.174/346, de 11.12.2000, en orden a incluir en ella a quienes se desempeñan como cuidadores y a los que realizan labores de choferes de vehículos en la descarga de los buques que los transportan.

Sobre el particular, cabe hacer presente que la enumeración de trabajadores portuarios que contiene el dictamen aludido se indica a título meramente ejemplar y no reviste carácter taxativo, toda vez que para calificar a un trabajador como portuario dicho dictamen atiende a factores objetivos como son la función o faena que desempeña, el espacio físico en que ésta tiene lugar y el haber cumplido el curso básico de seguridad en faenas portuarias a que alude el artículo 133 del Código del Trabajo, de suerte que, cumplidos estos requisitos el dependiente será portuario cualquiera sea la denominación que se asigne a su cargo.

En estas circunstancias, a juicio de la suscrita, no resulta conveniente ampliar la enumeración de que se trata en forma expresa a determinados trabajadores, dado que su calidad de portuarios emana de los factores ya señalados y que la ampliación del listado podría llevar a concluir que es taxativo, carácter que no le corresponde, según lo indicado precedentemente.

Ahora bien, en lo que dice relación con las plazas de trabajo por las que se consulta, cabe señalar, en cuanto a los cuidadores, que quienes trabajan como watchman desarrollan su función en el buque, controlando el acceso a la nave, esto es, realizan una labor propia de la actividad portuaria, si bien no participan de las faenas de carga o descarga de mercancías, de donde se sigue que pueden ser calificados como trabajadores portuarios, debiendo, por tanto, cumplir con los requisitos previstos por la ley para esta clase de trabajadores.

Por otra parte, respecto a los cuidadores que realizan labores de vigilancia en los recintos portuarios, es posible afirmar que se trata de funciones que pueden ser desempeñadas por cualquier trabajador y cuya ausencia no afecta la esencia

de la actividad portuaria, razón por la cual dicha labor no puede ser considerada como otra faena propia de aquélla y, por consiguiente, es posible concluir que quienes las desempeñan no son trabajadores portuarios.

En lo concerniente a los choferes de vehículos que se desplazan sobre sus ruedas, la consulta que nos ocupa hace referencia a los que realizan las siguientes labores: a) Choferes que conducen vehículos en descarga de la nave b) Choferes que conducen vehículos dentro de los recintos portuarios hasta el lugar de almacenamiento o acopio, y c) Choferes que sacan los vehículos desde el recinto portuario a su destino fuera de tales recintos.

Las funciones indicadas, según se señala en la referida consulta, se subdividen en las siguientes fases: 1) Descarga de los vehículos al delantal de la nave, 2) Conducción de los vehículos al stacking, 3) Conducción de los vehículos al lugar de almacenamiento, y 4) Conducción de los vehículos al destino final del destinatario.

En relación a la función signada con el número 1) anterior cabe hacer presente que ésta corresponde a labores de descarga de una nave, de suerte que quienes las desempeñan son trabajadores portuarios, en conformidad con lo prevenido por el inciso 1º del artículo 133 del Código del Trabajo.

En cuanto a las labores consignadas en los N.ºs. 2 y 3 precedentes, es del caso señalar que si bien éstas no corresponden a faenas de carga o descarga de mercancías pueden, en conformidad a la doctrina contenida en el Dictamen N.º 5.174/ 346, de 11.12.2000, estimarse comprendidas dentro de la expresión "demás faenas propias de la actividad portuaria" utilizada por el legislador en la norma legal precitada, toda vez

que, se trata de faenas o tareas de movilización de la carga, inseparablemente ligadas a la faena de descarga.

En lo que dice relación con las labores aludidas en el punto 4 anterior, cabe indicar que ellas, en opinión de este Servicio, no son propias del trabajo portuario, dado que no corresponden a faenas de movilización de la carga en los términos contemplados en la doctrina contenida en el precitado dictamen por cuanto tienen como objetivo final un destinatario ubicado fuera del recinto portuario.

Cabe señalar que esta Dirección ha manifestado, mediante Oficio N° 842, de 21.03.02, que *"los trabajadores que desarrollan labores de porteadores de vehículos desde el costado de la nave hasta las áreas de acopio y desde éstas hasta la puerta del recinto portuario, tienen la calidad de trabajadores portuarios"* doctrina que guarda armonía con lo expresado en párrafos que anteceden.

- 2) Por otra parte, esa Federación solicita se determine lo siguiente: a) Donde debe ubicarse el área o bodega de retiro de mercancías o vehículos que se desplazan sobre sus ruedas, de los recintos portuarios de Iquique, b) Desde que lugar del recinto portuario el personal sin la calidad de trabajador portuario puede realizar labores de porteo de automóviles sobre sus ruedas, carga de vehículos sobre camiones y chequeo y tarja de la implementación de cada vehículo, c) Si las empresas portuarias pueden autorizar a particulares o porteadores a realizar las labores a que se alude en la letra anterior. d) Si es posible realizar alguna faena al interior de los recintos portuarios sin ser trabajador portuario, en virtud de una solicitud presentada a la Autoridad Marítima o empresa portuaria y e) Naturaleza de la relación existente entre las empresas de muellaje y los trabajadores que realizan los porteos de

vehículos para ella, interna y externamente, y definir quién fiscaliza la labor externa de estos trabajadores y sus horarios de trabajo.

- a) En lo que respecta a este punto es preciso señalar que determinar el lugar de acopio o almacenaje de la carga dentro de los recintos portuarios para su posterior retiro de ellos, es una materia ajena a la esfera de competencia de esta Dirección correspondiendo, en la especie, establecerlo a las empresas de muellaje que laboran en la zona.
- b) En lo concerniente a este punto, esta Dirección hace presente que el porteo de automóviles, entendiéndose por tal la movilización de vehículos que se desplazan sobre sus ruedas en el interior de los recintos portuarios y la carga de los mismos en camiones que se encuentran al interior de tales recintos, son faenas comprendidas dentro de la expresión "demás faenas propias de la actividad portuaria" a que se refiere el inciso 1° del artículo 133 del citado texto legal, debiendo, por tanto, ser desempeñadas por trabajadores portuarios, esto es, por dependientes que cumplen los requisitos señalados en el Dictamen N° 5.174/346, de 11.12.2000.

En cuanto al chequeo y tarja de la implementación de cada vehículo, tal labor, en opinión de este Servicio, debe ser realizada al momento de la descarga de los mismos por trabajadores portuarios, puesto que en dicho instante procede la revisión de cada uno en términos de chequearlo. De esta forma, si posteriormente, en un lugar de almacenamiento se repite la misma función, ella no correspondería a una labor que deba ser realizada por un trabajador portuario habilitado.

- c) En lo referente a esta materia cabe remitirse a lo expresado en la letra b) que antecede.
- d) En relación a este punto es preciso señalar que la sola circunstancia que un trabajador labore al interior de los recintos portuarios no es suficiente para calificar su labor como propia de trabajador portuario, toda vez que, según lo manifestado en el dictamen citado en los puntos anteriores, para desempeñar tales labores se requiere "a) realizar funciones de carga y descarga de mercancías u otras faenas propias de la actividad portuaria; b) que esta actividad la realicen en los recintos portuarios o a bordo de naves y artefactos navales en los puertos del territorio nacional, y c) que cumplan con el curso básico de seguridad en faenas portuarias a que alude el artículo 133 del Código del Trabajo". De esta forma aquellas que no sean de carga o descarga de una nave o artefacto naval o propias de la actividad portuaria pueden ser realizadas por trabajadores que no tengan la calidad de portuarios.
- En lo concerniente al requisito signado con la letra c) que antecede, cabe hacer presente que la circunstancia de que los trabajadores hayan cumplido con el curso básico de seguridad en faenas portuarias aparece mas bien como un requisito habilitante para desempeñar la actividad portuaria y no como un requisito esencial o de existencia del concepto de trabajador portuario, según esta Dirección lo ha manifestado en Oficios N°s. 1.189, de 11.04 y 842, de 21.03, respectivamente, ambos del presente año.
- e) En cuanto a la materia objeto de esta consulta, cabe señalar que las

labores de porteo de vehículos al interior de los recintos portuarios, entendiéndose por tales la movilización de los mismos dentro de dichos recintos, por tratarse de una labor que se enmarca entre aquellas "demás faenas propias de la actividad portuaria", debe ser realizada por trabajadores portuarios habilitados legalmente y su contratación ajustarse a la normativa legal y reglamentaria vigente propia de los trabajadores portuarios.

Por otra parte, las labores de movilización de vehículos fuera de tales recintos puede ser efectuada, naturalmente, por cualquier trabajador debidamente contratado para ello conforme a las reglas generales del Código del Trabajo, correspondiendo también a la Inspección del Trabajo respectiva la fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral y previsional aplicable.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales y doctrina citadas y consideraciones formuladas, cumples informarle a Uds. lo siguiente:

- 1) El trabajador que se desempeña en calidad de watchman o cuidador a bordo de un buque es trabajador portuario y, por tanto, debe cumplir con los requisitos necesarios para desempeñarse como tal. Por el contrario, aquel trabajador que se desempeña como cuidador de carga y mercancías al interior de los recintos portuarios no es trabajador portuario toda vez que dichas funciones no pueden ser consideradas como propias de la actividad portuaria.

Son trabajadores portuarios tanto los choferes que realizan la faena de descarga de vehículos que se desplazan sobre sus ruedas como los que movilizan los automóviles al interior de los recintos portuarios. Por el contrario, las labores de

transporte de los citados vehículos desde los recintos portuarios a su destino final fuera de tales recintos no son propias del trabajo portuario y, por tanto, no deben ser realizadas, necesariamente, por tales trabajadores.

2) a) No corresponde a esta Dirección determinar el lugar de acopio o almacenaje de la carga dentro de los recintos portuarios, por ser ésta una materia ajena a su competencia.

b) y c) La movilización de vehículos en el interior de los recintos portuarios y el chequeo y tarja de la implementación de cada vehículo al momento de la descarga deben ser ejecutadas por trabajadores portuarios debidamente habilitados. Por el contrario, las labores de chequeo y tarja realizadas posteriormente en el lugar de almacenamiento de aquéllos, puede ser efectuada por cualquier trabajador.

d) Resulta posible que al interior de los recintos portuarios laboren trabajadores que no tengan la calidad de portuarios habilitados, en la medida que desempeñen funciones que no sean de carga o descarga de una nave o artefacto naval o demás faenas propias de la actividad portuaria.

e) La relación laboral existente entre la empresa de muellaje y los trabajadores que realizan labores de porteo de automóviles al interior de los recintos portuarios debe ajustarse a la normativa legal y reglamentaria aplicable o propia de los trabajadores portuarios. A su vez, la relación laboral existente entre la empresa de muellaje y los trabajadores que movilizan vehículos fuera de tales recintos debe ajustarse a las reglas generales contenidas en el Código del Trabajo, correspondiendo también a la Inspección del Trabajo respectiva, la fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral y previsional aplicable.

NEGOCIACION COLECTIVA. INSTRUMENTO COLECTIVO. INTERPRETACION.**1.542/91, 22.05.02.**

- 1. Debe considerarse como descanso el día 31 de diciembre de cada año, en el caso de los trabajadores que laboran en las áreas Periodística y de Talleres de la Empresa Periodística...**
- 2. Respecto del mismo personal, el día laborado el 1° de enero de cada año debe pagarse y otorgarse el descanso compensatorio, de la manera que la misma empresa lo hizo el 1° de enero de 2002.**

Fuentes: Código Civil, artículos 1545 y 1564.

Se solicita pronunciamiento en orden a determinar si corresponde o no considerar como descanso el día 31 de diciembre, para los trabajadores de las áreas periodísticas y talleres, no obstante este día ser hábil para los efectos legales, remunerarse como lo expone el contrato colectivo vigente el día trabajado correspondiente al día primero de enero de cada año y no ser exigible su devolución pero, por otra parte, se opone el hecho de que en la práctica no se trabaja habitualmente dicho día en las áreas que se indica.

Agrega el ocurrente que lo anterior les es necesario aclarar dado que, por una parte, se está en la necesidad de que algunos trabajadores, principalmente de las áreas periodísticas, eventualmente puedan trabajar el día 31 de diciembre cubriendo los distintos hechos noticiosos que se generen este día y que pueden ser editados en fechas posteriores, así como la eventual aplicación de beneficios que pudieren aplicarse, si este día se considera festivo, enfatizando el consultante que, para todos los efectos, este día se considera trabajado, pagándole al trabajador su renta habitual, además de considerarse para todos los efectos laborales que corresponda.

Por su parte, el presidente de la Federación Nacional de Trabajadores de los Medios de Comunicación Social de Chile, FENATRAMCO, señala que no es cierto que en

todos los diarios en vísperas de los días 1° de enero y 1° de mayo, trabajen quienes están relacionados con la confección del diario, dado que los trabajadores siempre trabajan un día adelantado, o sea, para la fecha del folio del diario en este caso, no tiene objeto trabajar previo a esos días dado que el día siguiente, el 1° de enero y el 1° de mayo, no circulan diarios, lo que está tácitamente establecido porque este beneficio así se ha venido entregando por muchos años.

Agrega, que no obstante en muchos contratos colectivos se acuerda un recargo por los días festivos trabajados, como el 21 de mayo, 18 de septiembre, 25 de diciembre, y todo aquel que caiga dentro de la jornada, ello no tiene nada que ver con los feriados de 1° de enero y 1° de mayo ya que en ambos días no circulan diarios, por lo que no puede confundirse la víspera de esos descansos, fecha en que no se debe editar diarios a nivel nacional, con los días festivos legales.

Continúa el directivo sindical precisando que el empleador confunde las labores administrativas con aquéllos de quienes laboran directamente relacionados con la confección, impresión y distribución de los diarios, y que el personal administrativo efectivamente trabaja las vísperas de los días 1° de enero y 1° de mayo, porque su labor no incide en la confección del diario.

Finalmente, menciona que el sindicato base de la Empresa Periodística ..., impugnó

el mecanismo de la empresa en cuanto a la confusión del hecho de no laborar en las vísperas de descanso por la no circulación de diarios con la devolución de los días trabajados el 1° de enero y 1° de mayo, y que a raíz de esa impugnación se pagó a todos los trabajadores que laboraron en las vísperas de los días en cuestión, incluso las horas extraordinarias y que los trabajadores afectados firmaron el libro de asistencia en esos días de descanso.

Al respecto, cúmpleme informar lo siguiente:

En la cláusula TERCERO: REMUNERACIONES Y BONOS MENSUALES, N° 6, del Contrato Colectivo de trabajo, suscrito el 1° de noviembre de 2001, entre la Empresa Periodística ... Región y el Sindicato de Trabajadores constituido en dicha empresa, se estipula:

"BONO POR DOMINGO Y FESTIVOS:

"La empresa pagará a los Periodistas, Reporteros Gráficos, Personal de Mantenición y Sala de Ventas un bono de \$5.435, por cada domingo trabajado. Al personal de Pre-prensa, Prensa y Despacho se le cancelará el día domingo con el 50% de recargo.

"Además, la empresa pagará a cada trabajador que labore en días festivos, excepto los Periodistas y Reporteros Gráficos de Iquique, un 100% respecto de la hora normal por cada hora trabajada en el día que se indica. En este mismo concepto los trabajadores de las secciones de Prensa, Pre-prensa, UDE, Despacho, Sala de Ventas, Periodistas de Arica y Reporteros Gráficos de Arica se obligan a trabajar en su jornada habitual los días festivos, pagando la empresa el 100% de la hora normal por cada hora trabajada en el día festivo. Para el caso de Periodistas y Reporteros Gráficos de Arica el cálculo descrito se hará sobre la base de ocho horas de remuneraciones del trabajador.

"Todo esto implica que no habrá devolución del descanso adicional generado por esta circunstancia, no existiendo otra obligación para la empresa que la establecida en la presente cláusula.

"A los periodistas y reporteros gráficos de Iquique se le pagará el día festivo con un bono de \$5.435, más la devolución del día.

"El trabajo en festivo será determinado por la empresa por turnos o equipos de trabajo, pudiendo determinar todo o parte del personal a laborar en días festivos.

"En general los trabajadores mencionados en el párrafo anterior se obligan a trabajar en días festivos salvo que la empresa expresamente defina lo contrario".

Del precepto contractual descrito, se desprende que las partes han acordado en el rubro de remuneraciones y bonos mensuales, el pago del denominado bono por domingo y festivos, en las condiciones que la misma estipulación detalla, bono que asciende a la cantidad de \$5.435, por cada domingo trabajado para el personal que precisa y sólo con el recargo legal del 50% para trabajadores de otras áreas que también indica.

En el caso de los días festivos, se establece un recargo del 100% por cada hora trabajada para el personal que en su caso se precisa.

Por último, en la estipulación en estudio se determina que el hecho de laborar en domingo y festivos no implicará la devolución de esos días con descanso adicional, salvo en el caso de los periodistas y reporteros gráficos de Iquique quienes, además de percibir el bono de \$5.435, se benefician con la devolución del día festivo laborado.

En la especie, la empresa ocurrente solicita pronunciamiento para que se resuelva si corresponde o no considerar como descanso el día 31 de diciembre, en el caso de trabajadores de las áreas periodísticas y de talleres,

no obstante ser ese día hábil para todos los efectos legales, remunerarse como lo expone el contrato colectivo vigente el día trabajado correspondiente al día 1° de enero de cada año y no ser exigible su devolución, teniendo presente que en la práctica igual y habitualmente el día 31 de diciembre no se trabaja en esas áreas de la empresa.

Por su parte los trabajadores, a través del presidente de la FENATRAMCO, señalan que la empresa confunde abiertamente el hecho de no laborar el día 31 de diciembre por la no circulación de diarios, con la devolución de los días trabajados el 1° de enero y 1° de mayo, por lo que el sindicato base de la empresa Periodística ... observó y representó esa circunstancia a la empresa, y que producto de ello, procedió a pagar a todos los trabajadores que laboraron en la víspera de los días en cuestión, incluso las horas extraordinarias.

De acuerdo con la estipulación contractual en estudio y lo señalado en el informe de fiscalización evacuado el 28.03.2002 por doña C. A. A., dependiente de la Dirección Regional del Trabajo, Región de Tarapacá, la materia consultada ha sido materia de negociación colectiva a lo menos en los últimos dos instrumentos colectivos, en el primero de ellos vigente desde el 1°.03.2000 al 31.10.2001, se establecieron dos bonos, uno por cada domingo y festivo trabajado, y otro por días laborados en fechas especiales como el 31 de diciembre, 30 de abril y 24 de diciembre.

Mientras que en el contrato colectivo vigente desde 1°.11.2001 al 31.10.2003, solamente se establece un bono por domingo y festivos según la función que desempeñen los trabajadores, así en el caso de los trabajadores de prensa, pre-prensa, UDG; despacho, sala de venta, la empresa paga el 100% de la hora normal por cada hora trabajada en dichos días, pero se establece que no habrá devolución del descanso adicional generado, salvo en el caso de los periodistas y reporteros gráficos de Iquique, quienes ade-

más de percibir el bono por el día laborado en domingo y festivo, tienen derecho al descanso compensatorio por el día domingo y festivo laborado.

A su turno, para los trabajadores administrativos el día 31 de diciembre es un día hábil de trabajo y el día 1° de enero es un día feriado y, por ende, de descanso.

Por su parte, los dependientes que laboran en el área periodística y talleres (prensa, pre-prensa, despacho, sala de venta, etc.), el día 31 de diciembre es un día de descanso porque el día 1° de enero no se editan diarios, el cual se otorgaría en compensación por el día feriado laborado el 1° de enero para preparar la edición del diario que circulará el día 2 de enero.

Sobre la base de los antecedentes descritos, es posible derivar respecto del personal que se desempeña en el Area Periodística y Talleres, el día 31 de diciembre es de descanso, porque como lo señala la misma empresa en su presentación, en un día que no obstante ser hábil, dicho personal no cumple sus funciones habituales ya que el día 1° de enero no hay circulación de diarios, de manera que no existe la necesidad de editar ni imprimir el día previo.

En relación con la situación del mismo personal respecto de los días laborados en domingo, festivos y en las fechas especiales, la cláusula TERCERA, N° 6, regula circunstanciadamente la forma de remunerar esos días laborados y, en su inciso tercero, precisa que no habrá devolución del descanso adicional generado por esa circunstancia, salvo en el caso del personal de Iquique que se desempeña como periodista y reportero gráfico, quienes perciben el bono por el día festivo laborado pero, además, tienen derecho a la devolución de ese día.

Sin embargo, en el informe de fiscalización invocado se señala "N° 3.- Forma remunerar: para los trabajadores administrativos: como un día normal de trabajo. En el caso del

Area Periodística y Talleres, en el reciente año, el 1°.01.02, se canceló como día festivo y además hubo devolución del día. Antes la empresa sólo cancelaba el día festivo y la devolución se daba por el día 31 de diciembre, ya que por razón de los acuerdos de todas las empresas periodísticas y CONASUCH el día 1° de enero no circula diario, ante lo cual dichos trabajadores no laboran el día 31 de diciembre y si el día 1° de enero”.

De ello se desprende que no obstante el acuerdo sobre la materia contenido en la cláusula TERCERA, N° 6 del contrato colectivo en vigor, en definitiva la empresa pagó al personal del área periodística y talleres que laboró el 1° de enero de 2002 como día festivo y, además, compensó con descanso el día festivo laborado, reiterando con ello aquella práctica habitual contemplada en el contrato colectivo anterior.

Lo anterior constituye una manifestación de voluntad en los términos establecidos por los artículos 1545 y 1564 del Código Civil, en cuya virtud todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su

consentimiento mutuo o por causas legales y, en la especie, la empresa ha hecho una aplicación práctica de la cláusula TERCERA, N° 6, del contrato colectivo, que ha sido aprobada por los trabajadores, restableciendo una práctica habitual de la empresa respecto del pago de los días laborados en festivos, domingo y fechas especiales y la compensación con descanso cuando esos días han sido laborados por el personal que se desempeña en las áreas periodísticas y talleres.

En consecuencia, con el mérito de lo expuesto, citas legales e informe invocado, cúmplame informar lo siguiente:

- 1) Debe considerarse como descanso el día 31 de diciembre de cada año, en el caso de los trabajadores que laboran en las áreas Periodística y de Talleres de la Empresa Periodística
- 2) Respecto del mismo personal, el día laborado el 1° de enero de cada año debe pagarse y otorgarse el descanso compensatorio, de la manera que la misma empresa lo hizo el 1° de enero de 2002.

ESTATUTO DE SALUD. PERMISOS. PROCEDENCIA.**1.573/92, 22.05.02.**

El profesional de salud primaria municipal favorecido con una beca universitaria de especialización médica, puede hacer uso de ella con permiso sin goce de remuneraciones y por el tiempo que académicamente tenga asignado.

Fuentes: Ley N° 19.378, artículo 17.

Concordancias: Dictamen N° 1.881/158, de 11.05.2000.

Se consulta en qué condiciones y por cuanto tiempo se debería otorgar permiso en comisión de servicio o permiso con o sin goce de remuneraciones, a profesional que labora en salud primaria municipal, encasillado en categoría "A", que recientemente salió favorecido con una beca de especialización del Instituto de Pediatría de la Universidad Austral de Chile.

Al respecto, corresponde informar lo siguiente:

El artículo 17 de la Ley N° 19.378, en los incisos primero, segundo y tercero, dispone:

"Los funcionarios podrán solicitar permisos para ausentarse de sus labores por motivos particulares hasta por seis días hábiles en el año calendario, con goce de sus remuneraciones. Estos permisos podrán fraccionarse por días o medios días, y serán concedidos o denegados por el Director del establecimiento, según las necesidades del Servicio.

Asimismo, podrán solicitar sin goce de remuneraciones, por motivos particulares, hasta tres meses de permiso en cada año calendario.

El límite señalado en el inciso anterior, no será aplicable en el caso de funcionarios

que obtengan becas otorgadas de acuerdo a la legislación vigente".

Del precepto transcrito se desprende que en el sistema de atención primaria de salud municipal, los trabajadores tienen derecho al denominado permiso administrativo, el que puede utilizarse con goce de remuneraciones en cuyo caso el ausentismo laboral será hasta por seis días hábiles en el año calendario, y pueden otorgarse en forma fraccionada por día o medios días.

Mientras que el permiso sin goce de remuneraciones, puede otorgarse hasta por tres meses dentro del año calendario, límite que no es aplicable cuando el funcionario solicita este permiso para hacer uso de una beca de perfeccionamiento.

En la especie, se consulta, en qué condiciones y por cuanto tiempo puede otorgarse un permiso con o sin goce de remuneraciones a profesional de salud primaria encasillado en categoría "A", favorecido recientemente con una beca de especialización del Instituto de Pediatría de la Universidad Austral de Chile.

Atendido el tenor normativo citado, la Ley N° 19.378 reconoce el derecho de los funcionarios de salud primaria para ausentarse de sus labores por motivos particulares, limitando el tiempo de su uso según sea si el permiso se solicita con o sin goce de remuneraciones, de manera que al ser otorgado con goce de remuneraciones el ausentismo se puede prolongar sólo hasta por seis días en el año calendario, pero si el beneficio se otorga suspendiéndose el pago de la remu-

neración, entonces el permiso puede prolongarse hasta por tres meses.

De ello se deriva que el beneficio en cuestión, en todo caso, tiene establecido un límite en el tiempo dentro del año calendario que no admite su prolongación más allá de los topes de temporalidad que la misma disposición se encarga de precisar.

Sin embargo, el citado artículo 17, en su inciso tercero, prevé una excepción a esa regla al disponer que no rige el límite de tres meses en el caso de funcionarios que obtengan becas otorgadas de acuerdo a la legislación vigente, excepción que no contradice el principio de temporalidad que caracteriza el permiso en estudio, porque la excepción está concebida en el espíritu de la ley de favorecer la permanente capacitación del personal que se desempeña en el sistema.

En otros términos, el legislador obvia la temporalidad de los permisos para favorecer la capacitación del personal, en el entendido de que esta excepción opera cuando se trata de permisos sin goce de remuneraciones y para hacer uso de una beca de estudio o especialización relativa o en relación con la profesión o actividad ejercida en el sistema de atención primaria de salud municipal.

En este contexto, en opinión de la suscrita, el profesional perteneciente a la categoría "A" que reconoce la Ley N° 19.378, favorecido con una beca de especialización en el área médica, otorgada por la Universidad Austral de Chile, puede hacer uso de la referida beca por el tiempo que académicamente tenga asignado por la corporación universitaria, en cuyo caso el permiso se prolongará por dicho período y sin goce de remuneraciones.

Sin perjuicio de lo anterior, corresponde aclarar que a diferencia del permiso administrativo, la comisión de servicios es una facultad del empleador que supone necesariamente la continuidad de la prestación de los servicios en un lugar distinto del que habitualmente labora el funcionario, lo que se contrapone al ausentismo laboral autorizado que representa el permiso.

En consecuencia, con el mérito de lo expuesto y cita legal, corresponde informar que el profesional de salud primaria municipal favorecido con una beca universitaria de especialización médica, puede hacer uso de ella con permiso sin goce de remuneraciones y por el tiempo que académicamente tenga asignado.

DIRECCION DEL TRABAJO. COMPETENCIA. TERMINACION CONTRATO INDIVIDUAL. CALIFICACION. CAUSALES. ESTATUTO DOCENTE. JORNADA DE TRABAJO. DURACION. MODIFICACION.

1.590/94, 24.05.02.

- 1. La Dirección del Trabajo carece de competencia para calificar si determinados hechos configuran alguna causal de terminación del contrato de trabajo, correspondiendo esta facultad exclusivamente a los Tribunales de Justicia.**
- 2. El empleador no se encuentra facultado para modificar unilateralmente la duración y distribución de la jornada de trabajo del personal docente pactada en sus contratos de trabajo, aun cuando invoque para ello la circunstancia de haberse incorporado el establecimiento al régimen de jornada escolar completa.**
- 3. El profesional de la educación no se encuentra facultado para alterar unilateralmente la duración de su carga horaria.**

Fuentes: Ley N° 19.070, artículo 29. Código del Trabajo, artículos 5° y 10.

Concordancias: Dictámenes N°s. 191/14, de 11.01.2001 y 4.023/198, de 30.10.2001.

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

- 1) Si en el evento de ser necesaria la supresión de la jornada de la tarde en un establecimiento educacional, como consecuencia del régimen de jornada escolar completa, resulta procedente poner término a los contratos de trabajo de los profesionales de la educación que laboran en dicha jornada.
- 2) Si el empleador se encuentra facultado para modificar unilateralmente la duración y distribución de la jornada de trabajo de los profesionales de la educación por incorporarse el establecimiento educacional al régimen de jornada escolar completa.
- 3) Si el profesional de la educación se encuentra facultado para alterar unilate-

ralmente la duración de su carga horaria.

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

- 1) En lo que respecta a la consulta signada con este número, cabe señalar que la reiterada jurisprudencia de esta Dirección ha sostenido que carece de competencia para calificar si determinados hechos configuran alguna causal de terminación del contrato de trabajo, correspondiendo esta facultad exclusivamente a los Tribunales de Justicia.

De esta forma, el profesional de la educación que se vea afectado por el término de su relación laboral, como consecuencia de incorporarse el establecimiento al régimen de jornada escolar completa deberá recurrir a los Tribunales de Justicia para que determine si el despido se encuentra o no ajustado a derecho.

- 2) En lo que dice relación con la consulta signada con este número, cabe señalar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 29 de la Ley N° 19.070, es

cláusula esencial del contrato de trabajo de los docentes del sector municipal, entre otras, la duración y distribución de la jornada de trabajo.

En efecto, el artículo 29 del mismo cuerpo legal, establece:

"Los profesionales de la educación serán designados o contratados para el desempeño de sus funciones mediante la dictación de un decreto alcaldicio o un contrato de trabajo, según corresponda, documentos que contendrán, a lo menos, las siguientes especificaciones:

Nombre del empleador: Municipalidad o Corporación.

Nombre y RUT del profesional de la educación.

Fecha de ingreso del profesional de la educación a la Municipalidad o Corporación.

Tipo de funciones, de acuerdo al Título II de esta ley.

Número de horas cronológicas semanales a desempeñar.

Jornada de trabajo.

Nivel o modalidad de enseñanza, cuando corresponda.

Calidad de la designación y período de vigencia, si se tratare de contratos".

A su vez, el N° 5 del artículo 10 del Código del Trabajo, dispone:

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

5.- duración y distribución de la jornada de trabajo, salvo que en la empresa existiere un sistema de trabajo por turno, caso en el cual se estará a lo dispuesto en el reglamento interno".

Por su parte, el artículo 5° del Código del Trabajo, en su inciso 2°, expresa:

"Los contratos individuales y colectivos de trabajo podrán ser modificados por mutuo consentimiento, en aquellas materias en que las partes hayan podido convenir libremente".

De los preceptos legales transcritos y de acuerdo a la reiterada doctrina de este Servicio, se colige que la duración y distribución de la jornada de trabajo constituye una cláusula mínima del contrato de trabajo que, como tal, no puede ser modificada sino por consentimiento mutuo de las partes.

Corroboramos lo anterior el precepto del artículo 1545 del Código Civil que prescribe:

"Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales".

De la norma legal preinserta se infiere, igualmente, que las cláusulas de todo contrato legalmente celebrado son jurídicamente obligatorias y no pueden ser modificadas sino por mutuo consentimiento o por causas legales.

Conforme a lo expuesto, el empleador no se encuentra facultado para modificar en forma unilateral o por su sola voluntad la duración y distribución de la jornada de trabajo pactada en los contratos de trabajo del personal docente, aun cuando invoque para ello la implantación del régimen de jornada escolar completa que regula la Ley N° 19.532, toda vez que dicha normativa no contiene disposición alguna que faculte al empleador para los efectos de que se trata.

Lo anterior, obviamente, ha de entenderse sin perjuicio de que las partes en

virtud del principio de la autonomía de la voluntad puedan acordar modificar la carga horaria o su distribución en el evento que concurra, entre otras, la circunstancia anotada en el párrafo que antecede.

- 3) En lo que concierne a esta pregunta cabe señalar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 29 del Estatuto Docente, en relación con los artículos 5° y 10 del Código del Trabajo, transcritos y comentados en la consulta que antecede, posible es sostener que el profesional de la educación no se encuentra facultado para modificar en forma unilateral o por su sola voluntad la carga horaria convenida en su respectivo contrato de trabajo.

De ello se sigue que si el docente no labora íntegramente su jornada de trabajo podrá ver disminuida su remuneración en proporción al tiempo no trabajado, sin perjuicio del incumplimiento de la principal obligación que le impone el vínculo contractual que lo une al empleador cual es, la de prestar el servicio convenido.

Con todo, es el caso advertir que las partes de común acuerdo y en virtud del principio de la autonomía de la voluntad se encuentran facultados para modificar expresa o tácitamente los términos del

contrato de trabajo que las une, en aquellas materias en que pueden convenir libremente, entre los cuales se encuentra, precisamente, la duración de la jornada de trabajo.

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

- 1) La Dirección del Trabajo carece de competencia para calificar si determinados hechos configuran alguna causal de terminación del contrato de trabajo, correspondiendo esta facultad exclusivamente a los Tribunales de Justicia.
- 2) El empleador no se encuentra facultado para modificar unilateralmente la duración y distribución de la jornada de trabajo del personal docente pactada en sus contratos de trabajo, aun cuando invoque para ello la circunstancia de haberse incorporado el establecimiento al régimen de jornada escolar completa.
- 3) El profesional de la educación no se encuentra facultado para alterar unilateralmente la duración de su carga horaria.

COMISIONES. DERECHO. NACIMIENTO.**1.591/95, 24.05.02.**

No resulta conforme a derecho que la empresa ... deje sin efecto el pago de comisión al vendedor que efectuó la venta, si posteriormente el cliente devuelve la mercadería, o la cambia por otra, o se altera las condiciones del pago, sin perjuicio de lo que pueda convenir con el vendedor que intervino posteriormente en estas operaciones, de ser el caso.

Fuentes: Código del Trabajo, artículos 7° y 42, letra c).

Concordancias: Dictámenes Ordinarios N°s. 1.862/102, de 14.04.97; 4.516/277, de 1°.09.93 y 6.468, de 18.08.89.

Solicita un pronunciamiento de esta Dirección, acerca de procedencia que la empresa ... descuente o anule comisiones del personal de vendedores, a través de notas de crédito, por motivos diversos, tales como devolución del artículo por el comprador; cambio del artículo y venta por otro vendedor; modificación de la compra en su forma de pago, etc. anulaciones que se efectúan en la misma u otra sucursal, con desconocimiento del vendedor.

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

El artículo 42, letra c), del Código del Trabajo, dispone:

"Constituyen remuneración, entre otras, las siguientes:

c) comisión, que es el porcentaje sobre el precio de las ventas o compras, o sobre el monto de otras operaciones, que el empleador efectúa con la colaboración del trabajador".

De la disposición legal antes citada se desprende que la remuneración puede ser calificada de comisión, cuando consiste en una suma porcentual calculada sobre el pre-

cio de las ventas, compras u otras operaciones del empleador realizadas con la colaboración del trabajador.

A la luz de lo anterior preciso resulta derivar que efectuada por el trabajador la venta, compra u otra operación convenida, le nace el derecho al pago de la retribución correspondiente o comisión.

En otros términos, y tal como se ha pronunciado reiterada y uniformemente esta Dirección, entre otros, en Dictámenes Ordinarios N°s. 4.516/277, de 1°.09.93, y 6.468, de 18.08.89, el trabajador tiene derecho a percibir de su empleador retribución por la labor realizada en la medida que preste el servicio para el cual fue contratado, agregándose que el derecho al pago de la remuneración nace a la vida jurídica en el momento mismo en que se efectúa la prestación, como obligación pura y simple, sin que pueda afectarle limitación o condición alguna, no siendo viable, por tanto, que el empleador la supedite al cumplimiento de una modalidad ajena a la prestación misma, como podría ser el caso de una condición suspensiva, esto es, un hecho futuro e incierto, el cual mientras no se produzca suspende la adquisición de un derecho, o bien resolutoria, por la cual producido el hecho, se extingue el derecho.

En la especie, los casos por los cuales se consulta, de devolución por el cliente de la especie comprada, cambio de la misma, o modificación en la forma del pago, todas las

cuales llevarían a dejar sin efecto la comisión respecto del vendedor que realizó la venta, constituirían imponer una condición resolutoria del derecho a la remuneración, aún más, dependiente del hecho o conducta de un tercero, ajeno completamente a la relación laboral y prestación de los servicios, que una vez cumplida haría que se extinguiera el derecho al pago de la comisión, lo que no es posible conforme a derecho, si la venta ya está efectuada.

De esta manera, no resulta procedente que la empresa ... deje sin efecto el pago de comisiones a vendedores que con posterioridad a la venta el cliente devuelve o cambia el artículo comprado, o se modifica la forma de su pago.

En el mismo sentido, tampoco sería factible que si la venta está hecha, la comisión le sea denegada al vendedor que la realizó y sea pagada al que interviene en el cambio de la mercadería, o en las condiciones de su pago, por cuanto respecto del primero se ha cumplido con la prestación de los servicios convenida, sin que pueda alterarla sus consecuencias posteriores, o la retribución que el empleador pueda acordar con el vendedor que interviene después de la venta original.

A mayor abundamiento, a igual conclusión que la anterior se puede arribar de apli-

car al caso lo dispuesto por el artículo 7° del Código del Trabajo, que define el contrato de trabajo, en los siguientes términos:

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

De este modo, del precepto legal citado aparece que del contrato de trabajo se deriva la obligación de prestar los servicios por el trabajador, y de pagar por el empleador la remuneración acordada por tales servicios, sin que la norma deje sujeta esta última obligación del empleador a condición alguna que no sea el cumplimiento de la prestación de los servicios.

En consecuencia, de conformidad a lo expuesto y disposiciones legales citadas, cumplo informar a Ud. que no resulta de acuerdo a derecho que la empresa ... deje sin efecto el pago de comisión al vendedor que efectuó la venta, si posteriormente el cliente devuelve la mercadería, o la cambia por otra, o se altera las condiciones del pago, sin perjuicio de lo que pueda convenir con el vendedor que intervino posteriormente en estas operaciones, de ser el caso.

JORNADA DE TRABAJO. EXISTENCIA.**1.592/96, 24.05.02.**

- 1. El tiempo utilizado por la empresa Minera ..., para trasladar al personal que labora en la sección "Operaciones Mina" desde los dormitorios hasta el sector de las faenas, no constituye jornada de trabajo, por lo que no procede considerarse para el cómputo de la jornada.**
- 2. Por su parte, el tiempo utilizado por la misma empresa para Charla de Seguridad, debe considerarse laborado para el cómputo de la jornada excepcional autorizada, porque dicha actividad preparatoria constituye una obligación vinculada al proceso productivo de la empresa y, por ende, a la prestación de los servicios.**

Fuentes: Código del Trabajo, artículos 21, 22 y 38 inciso 6° y final.

Concordancias: Dictámenes N°s. 628/15, de 21.01.91; 358/7, de 15.01.90; 3.287/197, de 5.07.93; 2.936/225, de 14.07.2000 y 3.536/261, de 24.08.2000.

Se solicita pronunciamiento en relación con la decisión unilateral de la empresa Minera ..., de adelantar en 15 minutos la hora de ingreso de los trabajadores que se desempeñan en la sección "Operaciones Mina", en jornada especial de trabajo, siendo actualmente el ingreso a las 7:30 horas A.M. y 19:30 horas P.M., y a partir de estas horas y por 10 minutos, la empresa imparte a los dependientes instrucciones en la denominada "Charla de Seguridad", para enseguida, 7:40 horas trasladar al personal hacia el sector de la mina para iniciar a las 8:00 horas la prestación de los servicios contratados.

Según los directivos sindicales que ocurren, la alteración unilateral de la jornada que denuncian obedece al propósito de la empresa de compensar el tiempo de traslado de los trabajadores desde el campamento donde se imparte la charla de seguridad hasta el sector de la mina que corresponde al lugar de las faenas, incrementándose en 15 minutos más el tiempo que los trabajadores están a disposición del empleador y, con ello, la jornada

de trabajo, sin ninguna compensación económica, en circunstancias que la media hora que actualmente comprende la charla y el traslado al sector de las faenas, se paga con un bono especial que las partes denominan "Bono de Relevo", ascendente a la cantidad de \$55.000 mensuales, agregando que el traslado del personal afectado, se efectúa dentro de la jornada excepcional de trabajo autorizada, y no adicionalmente para llegar al trabajo.

Respecto de la misma consulta, la Directora Regional del Trabajo, Región de Antofagasta, mediante Ordinario N° 294, de 22.02.2001, atendida la relevancia de la misma consulta, remite al Departamento Jurídico de la Dirección del Trabajo los antecedentes del caso para el estudio y pronunciamiento a fin de que se determine si aquel tiempo anterior al inicio de la jornada de trabajo, destinado por el empleador tanto a traslado desde el campamento a la faena como para efectuar procedimientos denominados "Charla de Seguridad", constituyen jornada pasiva de trabajo.

Sobre el particular, cúpleme informar lo siguiente:

El artículo 21 del Código del Trabajo, dispone:

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

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

A su turno, los incisos 6° y final del actual artículo 38 del Código del Trabajo prevé:

"Con todo, en casos calificados, el Director del trabajo podrá autorizar, previo acuerdo de los trabajadores involucrados, si los hubiere, y mediante resolución fundada, el establecimiento de sistemas excepcionales de distribución de jornadas de trabajo y descansos, cuando lo dispuesto en este artículo no pudiere aplicarse, atendidas las especiales características de la prestación de servicios y se hubiere constatado mediante fiscalización, que las condiciones de higiene y seguridad son compatibles con el referido sistema.

La vigencia de la resolución será por el plazo de cuatro años. No obstante el Director del Trabajo podrá renovarla si se verifica que los requisitos que justificaron su otorgamiento se mantienen. Tratándose de las obras o faenas, la vigencia de la resolución no podrá exceder el plazo de ejecución de las mismas, con un máximo de cuatro años".

De los preceptos legales transcritos se desprende, en primer lugar, que el legislador ha definido la jornada de trabajo como el tiempo que el trabajador utiliza para cumplir con la prestación de los servicios contratados, precisando de paso que constituye jornada de trabajo el tiempo aquel durante el cual el trabajador permanece a disposición del empleador sin estar realizando labores por hechos, causas o circunstancias ajenas o extrañas a su voluntad y capacidad de laborar.

Por otra parte, en lo pertinente de la segunda disposición transcrita es posible derivar que las empresas pueden distribuir la jornada de trabajo en forma excepcional y especial, cuando las particulares características de las faenas de que se trate no pudiere aplicarse las normas del artículo 38, en cuyo caso, el Director del Trabajo podrá autorizar un sistema excepcional de distribución de jornada y descansos, cumplidas que sean las condiciones especiales señaladas.

Para ilustrar adecuadamente los antecedentes descritos, se ordenó una visita inspectiva a la empresa afectada y en informe de fiscalización evacuado el 19.03.2001 por don O. O. M., dependiente de la Inspección Provincial del Trabajo de Antofagasta, los trabajadores de la empresa Minera ... que laboran en la sección "Operaciones Minas", efectivamente se encuentran sujetos a una jornada especial de trabajo y descanso de 4 días continuados de trabajo seguidos de 4 días de descanso, con una jornada diaria de doce horas de permanencia en las faenas, en la que se incluye una hora de colación imputable a esa jornada.

El mismo informe señala que el sindicato y la empresa tienen pactado el pago de un "Bono de Relevo", por un monto de \$55.000 mensuales a cada trabajador y que se otorga como compensación por el tiempo de charla de seguridad y de traslado desde el campamento, zona de dormitorios hasta el sector de mina, correspondiente a un período total de media hora antes del inicio de la jornada diaria de 12 horas, tiempo que se utiliza en preparar a los trabajadores para el cumplimiento de sus funciones relativas a seguridad y tiempo de traslado que es de 15 minutos desde los dormitorios al lugar de las faenas.

Se agrega en esa misma actuación inspectiva, que efectivamente la empresa pretende modificar la jornada de los trabajadores de "Operaciones Mina", adelantando su jornada en 15 minutos, lo que, en la práctica, implica un tiempo total de 45 minutos.

De acuerdo con los antecedentes descritos, en particular el informe aludido, la jornada actualmente aplicada por la empresa podría exceder la jornada máxima legal que permite el Código del Trabajo y, de paso, se estaría infringiendo la Resolución de la Dirección del Trabajo N° 456, de 1985, que autorizó para esas faenas, la jornada especial de trabajo y descansos bajo el sistema de cuatro días continuados de trabajo, seguidos de cuatro días de descanso, con una jornada diaria de 12 horas, actualmente vigente según se ha resuelto en Dictamen N° 2.873/134, de 1°.08.2001, al que las partes deben adecuar las labores y los beneficios acordados.

En la especie, se requiere que en definitiva, se resuelva si constituye jornada de trabajo y debe ser remunerado el período de 30 minutos, que la empresa quiere ampliar a 45 minutos, anterior al inicio de la jornada especial autorizada y que el empleador utiliza para charla de seguridad y posterior traslado del personal hasta el sector de mina, en ese orden cronológico.

Respecto el traslado de personal hasta el lugar de las faenas, la Dirección del Trabajo ha resuelto, entre otros, en Dictamen N° 358/7, de 15.01.90, que *"No resulta jurídicamente procedente considerar como jornada de trabajo el tiempo empleado por los trabajadores de la Compañía Chilena Metropolitana de Distribución Eléctrica S.A., Chilectra Metropolitana, en ir y volver de sus lugares de trabajo, ubicados en las seis estaciones Buin y Los Almendros, de la misma Compañía"*, doctrina que se reitera en Dictámenes N°s. 3.287/197, de 5.07.93 y 3.536/261, de 24.08.2000, respectivamente.

Ello, porque de acuerdo con lo dispuesto por el actual artículo 21 del Código del Trabajo, la jornada de trabajo se inicia desde el preciso momento en que los dependientes están a disposición del empleador y, esto último, acontece desde el instante en que llegan a su lugar de trabajo o faena, por lo que jurídicamente no es posible considerar

como trabajado el lapso utilizado para ir y volver a las faenas, aun cuando ese traslado se realice por medio proporcionado por la misma empresa empleadora.

Por lo anterior, el tiempo utilizado por la empresa ... para trasladar al personal que se desempeña en la sección "Operaciones Mina", desde los dormitorios hasta el sector de las faenas, no constituye jornada, por lo que dicho período no puede considerarse para el cómputo de la jornada especial autorizada.

En relación con el tiempo utilizado por la misma empresa minera para Charla de Seguridad antes del traslado del personal a la mina, la jurisprudencia administrativa de la Dirección del Trabajo ha resuelto en Dictamen N° 2.936/225, de 14.07.2000, que para establecer si constituyen jornada de trabajo las actividades previas y posteriores a la prestación efectiva de los servicios contratados, como el cambio de vestuario, uso de implementos de protección y aseo personal, resulta necesario considerar si tales actividades constituyen una obligación a que se encuentra afecto el trabajador, en virtud de alguna o algunas de las siguientes causas:

- a) que el desarrollo de la labor convenida requiera necesariamente el uso de una indumentaria especial, elementos de protección personal o aseo o ducha una vez finalizada, por razones de higiene y seguridad.
- b) que el uso de tales implementos y aseo personal obedezca a una obligación consignada en el reglamento interno de la empresa, y
- c) que el uso de una indumentaria especial sea exigido por el empleador por razones de imagen corporativa, atención al público, requerimiento de clientes, etc.

Ello, porque de acuerdo con lo dispuesto por el citado artículo 21, tales actividades constituyen actos o acciones preparatorias o

finales que permiten dar inicio o concluir el respectivo proceso productivo y la prestación de servicios del trabajador, actividades éstas que, de no mediar dichas acciones, no podrían realizarse en forma que satisfagan los estándares de seguridad e higiene que exige el ordenamiento jurídico vigente.

En otros términos, tales actividades preliminares o preparatorias, en particular las charlas de seguridad encuentran su fundamento en la necesidad de efectuar esas actividades por la propia naturaleza de las funciones desarrolladas por el dependiente, por exigencia de las normas legales y reglamentarias que regulan las condiciones de seguridad en el trabajo, de manera que aquellas actividades constituyen obligaciones vinculadas directamente al proceso productivo de la empresa y, por ende, a la prestación de los servicios.

En este contexto, para la suscrita el tiempo utilizado por la empresa para la denominada charla de seguridad, debe considerarse laborado y afecta por ello el cómputo de esa jornada, porque como lo refiere el pronunciamiento invocado dicha actividad es propia de un acto preparatorio, que permite

precisamente dar inicio al proceso productivo y la prestación de servicios de parte del trabajador, charla que se explica por la necesidad de dar cumplimiento a las condiciones de seguridad en el trabajo exigidas por la legislación laboral vigente.

En consecuencia, con el mérito de lo expuesto y citas legales y administrativas, cúpleme informar lo siguiente:

- 1) El tiempo utilizado por la empresa Minera ..., para trasladar al personal que labora en la sección "Operaciones Mina" desde los dormitorios hasta el sector de las faenas, no constituye jornada de trabajo, por lo que no procede considerarse para el cómputo de la jornada.
- 2) Por su parte, el tiempo utilizado por la misma empresa para Charla de Seguridad, debe considerarse laboral para el cómputo de la jornada excepcional autorizada, porque dicha actividad preparatoria constituye una obligación vinculada al proceso productivo de la empresa y, por ende, a la prestación de los servicios.

ESTATUTO DE SALUD. SUMARIOS. COMPETENCIA. DIRECCION DEL TRABAJO.

1.593/97, 24.05.02.

La Dirección del Trabajo debe abstenerse de emitir pronunciamiento respecto de la validez de un sumario, cuyo procedimiento legal no ha agotado todas sus instancias.

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

Concordancias: Dictamen N° 540/33, de 5.02.97.

Se solicita que los Servicios del Trabajo dispongan la suspensión de la tramitación del sumario administrativo que ordenó instruir en contra de la ocurrente la Corporación Municipal de San Fernando, por estimar la trabajadora que la fiscal designada al efecto no tiene igual o mayor jerarquía funcionaria que la sumariada como lo exige el artículo 127 de la Ley N° 18.883, toda vez que la fiscal designada está encasillada en la Categoría B), nivel 9, mientras que la funcionaria sujeta al sumario está en la Categoría A), nivel 14, razón por la cual esta última interpuso recusación en contra de aquélla, la que fue rechazada por la Alcaldesa subrogante, e igual respuesta recibió la posterior reposición formulada en contra de esa última resolución.

Al respecto, cúmpleme informar lo siguiente:

En Dictamen N° 540/33, de 5.02.97, la Dirección del Trabajo ha resuelto "1) *La Dirección del Trabajo se abstendrá de emitir pronunciamiento sobre materia, cuyo conocimiento y resolución está sujeto a un procedimiento legal, que no ha agotado todas sus instancias*".

Ello, porque como lo refiere la misma ocurrente en su presentación, el sumario que se ordenó instruir en su contra se encuentra en pleno desarrollo y, no obstante la recusa-

ción y reposición, respectivamente, formuladas por aquélla y el rechazo de las mismas por parte de la Sra. Alcaldesa subrogante de la I. Municipalidad de San Fernando, tales acciones no han agotado todas las instancias legales que comprende el procedimiento previsto para el sumario.

En efecto, el sumario es un procedimiento legal de etapas sucesivas y predeterminadas por la ley, en este caso, la Ley N° 18.883, Estatuto de los Funcionarios Municipales, aplicable supletoriamente en la especie por lo dispuesto por el artículo 4° de la Ley N° 19.378, Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal, durante el cual la funcionaria puede todavía ejercer todas las acciones que le permite la normativa citada y donde, eventualmente, puede corregirse el procedimiento de la manera que se señala en la presentación.

En este contexto, y no obstante lo dispuesto por el artículo 5°, letra b), del D.F.L. N° 2, de 1967, Orgánico de la Dirección del Trabajo, la suscrita por ahora, se abstendrá de emitir un pronunciamiento sobre el particular para no interferir en un procedimiento legal mientras no se hayan agotado todas las acciones e instancias que contempla la Ley N° 19.378 y sus normas supletorias.

En consecuencia, con el mérito de lo expuesto y citas legal y administrativa, cúmpleme informar que la Dirección del Trabajo debe abstenerse de emitir pronunciamiento respecto de la validez de un sumario, cuyo procedimiento legal no ha agotado todas sus instancias.

NEGOCIACION COLECTIVA. EXTENSION DE BENEFICIOS. APOORTE SINDICAL. PROCEDENCIA.**1.594/98, 24.05.02.**

1. Los trabajadores que se desafilien de un sindicato constituido en la Compañía Minera ..., con posterioridad a la negociación colectiva de que fueron parte, deben continuar cotizando a favor de dicho sindicato, el setenta y cinco por ciento del valor de la cuota ordinaria sindical, durante toda la vigencia del convenio colectivo único suscrito por aquél y la referida empresa y los pactos modificatorios del mismo.
2. Los trabajadores que se desafilien de la organización sindical que obtuvo los beneficios pactados en el correspondiente instrumento colectivo e ingresen a otra de las organizaciones sindicales constituidas en la empresa, están obligados a cotizar a favor de aquélla el setenta y cinco por ciento de la cotización mensual ordinaria, durante toda la vigencia del instrumento colectivo y los pactos modificatorios del mismo, debiendo, el empleador respectivo, en conformidad a lo dispuesto en los artículos 346 inciso 2° y 262 del Código del Trabajo, descontar de las remuneraciones de los dependientes de que se trata, tanto el aporte a que se ha hecho referencia, como las cuotas sindicales ordinarias que éstos deban pagar a la organización a la cual se afiliaron.

Fuentes: Ley N° 19.759, artículos 1°, 3° y 4° transitorios. Código del Trabajo, artículo 262 y 346. Código Civil, artículo 19.

Concordancias: Ordinario N° 124/2, de 11.01.2002.

Se requiere un pronunciamiento de esta Dirección respecto de las siguientes materias:

- 1) Si el trabajador afiliado a un sindicato que celebró un convenio colectivo con el empleador debe cotizar el 75% de la cuota sindical ordinaria en el evento que se desafilie de la referida organización para ingresar a otro de los sindicatos constituidos en la empresa.
- 2) Si en el caso a que alude el punto anterior, procede que el empleador descuente de las remuneraciones del trabajador, tanto el referido aporte, para entregarlo al sindicato al que se encontraba afiliado,

do, como, asimismo, efectúe el correspondiente descuento de la cuota sindical que debe pagar a la organización sindical a la cual se ha afiliado.

- 3) Qué debe entenderse por "organización más representativa", teniendo presente que los sindicatos se encuentran en distintas áreas o zonas geográficas.

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

- 1) En lo que concierne a esta consulta, cabe tener presente, en primer término, que la Ley N° 19.759, publicada en el Diario Oficial de 5.10.2001, que introduce diversas modificaciones al Código del Trabajo, en sus artículos 1°, 3° y 4° transitorios, dispone:

"La presente ley entrará en vigencia el día 1° del mes subsiguiente al de su publicación en el Diario Oficial".

La modificación del artículo único, número 7, letra a), que la presente ley introduce al inciso primero del artículo 22 del Código del Trabajo, sólo regirá a partir del 1° de enero de 2005.

A partir de la misma fecha regirán las modificaciones introducidas por la letra a) del número 9 al inciso 1° del artículo 25 y por el número 17 al inciso final del artículo 106".

"La modificación del artículo único, número 9, letra b), que esta ley incorpora al inciso final del artículo 25 del Código del Trabajo, sólo regirá a contar del 1° de enero de 2003".

Del análisis conjunto de las normas legales transcritas en párrafos que anteceden, y teniendo presente que la ley que nos ocupa fue publicada el 5 de octubre de 2001, no cabe sino sostener que el 1° de diciembre del mismo año ha entrado a regir todas aquellas disposiciones de dicha ley que no tienen un plazo especial de vigencia, entre las cuales se encuentra la que analizaremos en el presente oficio.

Precisado lo anterior, se hace necesario determinar, en forma previa, la aplicabilidad de las nuevas normas a la situación jurídica nacida bajo el imperio de la anterior legislación.

Al respecto debe tenerse presente que, de acuerdo a lo sostenido en forma invariable por la doctrina, las leyes laborales rigen *in actum*, vale decir, son de aplicación inmediata, atendida la naturaleza de orden público del derecho laboral que limita la autonomía de la voluntad de las partes al establecer derechos mínimos elevados a la categoría de irrenunciables, principio éste que nuestra legislación consagra en el artículo 5°, inciso 2° del Código del Trabajo.

Se suma a lo expresado el principio de efecto inmediato de la ley que se aplica

a las normas laborales, con arreglo al cual la nueva normativa rige el porvenir desde su entrada en vigencia, sin permitir la subsistencia de la anterior, ni aún para las situaciones jurídicas nacidas en el tiempo en que ésta regía.

De este modo, los efectos de los actos nacidos bajo la ley anterior, que se producen bajo la vigencia de la nueva normativa, quedarán regidos por ésta, en virtud del principio de efecto inmediato precedentemente analizado.

Efectuadas las precisiones señaladas, y respondiendo derechamente a la consulta planteada, cabe señalar que el artículo 346, inciso 3° del Código del Trabajo, reemplazado por el N° 93 del artículo único de la Ley N° 19.759, establece:

"El trabajador que se desafilie de la organización sindical, estará obligado a cotizar a favor de ésta el setenta y cinco por ciento de la cotización mensual ordinaria, durante toda la vigencia del contrato colectivo y los pactos modificatorios del mismo".

De la norma legal antes transcrita se infiere que aquel trabajador que siendo socio de una organización sindical, negoció colectivamente representado por ésta y que, posteriormente, se desafilia de la misma, debe continuar pagando el setenta y cinco por ciento de la cotización mensual ordinaria durante toda la vigencia del contrato y los pactos modificatorios del mismo.

Ahora bien, teniendo presente las consideraciones legales y doctrinarias expuestas precedentemente, esto es, la regla de vigencia *in actum* de la ley laboral y el principio de efecto inmediato de la ley, dable resulta sostener que la norma relativa a la obligación de cotizar el setenta y cinco por ciento del valor de la cuota ordinaria por toda la vigencia del contrato colectivo y sus pactos

modificatorios, respecto de los trabajadores que se desafilian de su organización sindical con posterioridad a la celebración del instrumento colectivo de que se trate, rige a contar del 1° de diciembre de 2001. Ello implica que todos los trabajadores que se encuentren en la situación descrita en la norma, a contar de la data fijada, deberán efectuar la cotización señalada, sin distinción alguna en cuanto a su calidad de afiliados o no a otra organización sindical constituida en la empresa.

Lo anterior se encuentra en armonía con lo sostenido por este Servicio a través de Dictamen N° 1.24/2, de 11.01.2002.

En nada altera la conclusión anterior la circunstancia que la norma contenida en el inciso 3° del ya citado artículo 346 haya impuesto la referida obligación a aquellos trabajadores cuyos sindicatos suscribieron un contrato colectivo, por cuanto, en opinión de la suscrita, aquella debe entenderse aplicable también respecto de los dependientes cuyas organizaciones sindicales suscribieron un convenio colectivo.

Lo anterior, por cuanto, las normas contenidas en los incisos 1° y 4° del citado artículo 346, exigen el aporte de que se trata, en favor del sindicato que obtuvo los beneficios, a los trabajadores a quienes el empleador les hiciere extensivos los mismos y a los dependientes que fueron contratados con posterioridad a la suscripción del instrumento colectivo y que pacten dichos beneficios.

En las referidas disposiciones legales, el legislador utiliza el término "instrumento colectivo", cuando se refiere al contrato mediante el cual se materializó la obtención de los beneficios por parte del sindicato respectivo y, por ello, la uniforme y reiterada doctrina de este Servicio ha entendido que el legislador exige el aporte a que se refiere el citado inciso 1°, tanto

si los beneficios que se han hecho extensivos a los trabajadores no sindicalizados fueron otorgados mediante un contrato colectivo o un convenio colectivo.

La conclusión anterior se corrobora si aplicamos en la especie la norma contemplada en el inciso 2° del artículo 19 del Código Civil, conforme a la cual "*para interpretar una expresión oscura de la ley, puede recurrirse a la intención o espíritu, manifestados en ella misma o en la historia fidedigna de su establecimiento*".

En efecto, del tenor de la norma en estudio se infiere claramente la intención del legislador, cual es, la de exigir el aludido aporte para beneficiar a las organizaciones sindicales que han negociado colectivamente y obtenido los beneficios hechos extensivos a los trabajadores no sindicalizados, ya sea que se trate de contratos o de convenios colectivos,

Por consiguiente, en virtud de las disposiciones legales y jurisprudencia citadas, así como de las consideraciones expuestas, no cabe sino concluir que, en la especie, los trabajadores que se desafilian de la organización sindical constituida en la Compañía Minera ..., con posterioridad a la negociación colectiva de que fueron parte, deben continuar cotizando a favor de dicho sindicato, el setenta y cinco por ciento del valor de la cuota ordinaria sindical, durante toda la vigencia del convenio colectivo único suscrito por aquéllos y la referida empresa y los pactos modificatorios del mismo.

- 2) En lo que concierne a esta consulta, necesario es tener presente lo dispuesto por los incisos 1° y 2° del artículo 346 del Código del Trabajo:

"Los trabajadores a quienes el empleador les hiciere extensivos los beneficios estipulados en el instrumento colectivo res-

pectivo, para aquellos que ocupen cargos o desempeñen funciones similares, deberán aportar al sindicato que hubiere obtenido dichos beneficios, un setenta y cinco por ciento de la cotización mensual ordinaria, durante toda la vigencia del contrato y los pactos modificatorios del mismo, a contar de la fecha en que éste se les aplique. Si éstos los hubiere obtenido más de un sindicato, el aporte irá a aquel que el trabajador indique; si no lo hiciera se entenderá que opta por la organización más representativa.

El monto del aporte a que se refiere el inciso precedente, deberá ser descontado por el empleador y entregado al sindicato respectivo del mismo modo previsto por la ley para las cuotas sindicales ordinarias y se reajustará de la misma forma que éstas”.

De la norma precedentemente transcrita se infiere que la obligación de efectuar la cotización que la misma contempla, se genera en razón de que los beneficios contenidos en un contrato o convenio colectivo o en un fallo arbitral, según el caso, se apliquen o se extiendan a trabajadores que ocupen los mismos cargos o desempeñen similares funciones a los de aquellos cubiertos por el respectivo instrumento colectivo.

Asimismo, de dicho precepto se colige que la obligación de cotizar a favor del sindicato que hubiere obtenido los beneficios, debe cumplirse durante toda la vigencia del instrumento colectivo, a partir de la fecha en que éste se aplique.

Por último, de la norma en comento se infiere que el monto del referido aporte deberá ser descontado por el empleador y entregado al sindicato respectivo del mismo modo previsto por la ley para las cuotas sindicales ordinarias.

A su vez, el inciso 1° del artículo 262 del Código del Trabajo, dispone:

“Los empleadores, cuando medien las situaciones descritas en el artículo anterior, a simple requerimiento del presidente o tesorero de la directiva de la organización sindical respectiva, o cuando el trabajador afiliado lo autorice por escrito, deberán deducir de las remuneraciones de sus trabajadores las cuotas mencionadas en el artículo anterior y las extraordinarias, y depositarlas en la cuenta corriente o de ahorro de la o las organizaciones sindicales beneficiarias, cuando corresponda”.

Ahora bien, en la especie, se consulta si la obligación impuesta por las normas precedentemente transcritas es igualmente aplicable tratándose de la disposición contemplada por el inciso 3° del citado artículo 346, que exige de efectuar el aludido aporte a aquellos trabajadores que se desafilien de las organizaciones sindicales respectivas con posterioridad a la negociación colectiva de que fueron parte y que, según se concluyera en el punto anterior del presente oficio, deben continuar cotizando a la organización sindical de la que se desafiliaron el setenta y cinco por ciento del valor de la cuota ordinaria sindical, durante toda la vigencia del instrumento colectivo y los pactos modificatorios del mismo.

Al respecto, cabe hacer presente que la norma citada en el párrafo precedente no señala expresamente, a diferencia de la contenida en el inciso 1° del mismo artículo, la obligación del empleador de deducir de las remuneraciones el aporte por ella exigido, de manera tal que para resolver el problema planteado se hace necesario recurrir a la regla práctica de interpretación denominada argumento de analogía o *a pari*, que se expresa en el aforismo jurídico *“donde existe la misma razón, debe existir la misma disposición”*.

En efecto, de acuerdo con la doctrina predominante, la analogía consiste en resolver conforme a las leyes que rigen

casos semejantes o análogos uno no previsto por la ley en su letra ni en su espíritu.

De este modo, si aplicamos la regla de interpretación esbozada precedentemente al caso que nos ocupa, es preciso convenir que, si para los efectos de descontar el aporte a que hace referencia el inciso 1° del artículo 346, esto es, aquel que deben efectuar los trabajadores a favor del sindicato que obtuvo los beneficios hechos extensivos a los primeros, el legislador impuso la obligación de descontar de las remuneraciones de dichos dependientes el referido aporte al empleador respectivo, con las condiciones y requisitos previstos, no existe inconveniente jurídico para que, en una situación similar, como la analizada, en que las razones que tuvo en vista el legislador para exigir igual aporte al previsto en el inciso 1°, pero respecto de aquellos trabajadores que se desafilian del sindicato que obtuvo los beneficios, fueron las mismas, se imponga igualmente, al respectivo empleador, la obligación de descontar dicho aporte de las remuneraciones de los trabajadores que se encuentran en la situación descrita.

Lo anterior, en opinión de la suscrita, faculta para sostener que los trabajadores que se desafilien de la organización sindical que obtuvo los beneficios pactados en el correspondiente instrumento colectivo e ingresen a otra de las organizaciones sindicales constituidas en la empresa, están obligados a cotizar a favor de ésta el setenta y cinco por ciento de la cotización mensual ordinaria, durante toda la vigencia del instrumento colectivo y los pactos modificatorios del mismo, debiendo, el empleador respectivo, en conformidad a lo dispuesto en los artículos 346 inciso 2° y 262 del Código del Trabajo, descontar de las remuneraciones de los dependientes de que se trata, tanto el aporte a que se ha hecho referencia, como las cuotas sindi-

cales ordinarias que éstos deban pagar a la organización a la cual se afiliaron.

- 3) En cuanto a esta consulta, cumplo con informar a Uds. que, el concepto de "organización más representativa", introducido por la citada Ley N° 19.759 en el inciso 1° del artículo 346 del Código del Trabajo constituye una materia que se encuentra en proceso de estudio en esta Repartición, razón por la cual no resulta posible, por ahora, emitir un pronunciamiento sobre el particular.

Sin perjuicio de lo anterior, debo manifestar a Uds. que tan pronto finalice el citado proceso se evacuará la respuesta pertinente, sin que sea necesario para ello que se efectúe una nueva presentación o se reitere dicha consulta.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales transcritas y comentadas, jurisprudencia administrativa citada y consideraciones expuestas, cumplo con informar a Uds. lo siguiente:

- 1) Los trabajadores que se desafilien de un sindicato constituido en la Compañía Minera ..., con posterioridad a la negociación colectiva de que fueron parte, deben continuar cotizando a favor de dicho sindicato, el setenta y cinco por ciento del valor de la cuota ordinaria sindical, durante toda la vigencia del convenio colectivo único suscrito por aquéllos y la referida empresa y los pactos modificatorios del mismo.
- 2) Los trabajadores que se desafilien de la organización sindical que obtuvo los beneficios pactados en el correspondiente instrumento colectivo e ingresen a otra de las organizaciones sindicales constituidas en la empresa, están obligados a cotizar en favor de aquélla el setenta y cinco por ciento de la cotización mensual ordinaria, durante toda la

vigencia del instrumento colectivo y los pactos modificatorios del mismo, debiendo, el empleador respectivo, en conformidad a lo dispuesto en los artículos 346 inciso 2° y 262 del Código del Trabajo, descontar

de las remuneraciones de los dependientes de que se trata, tanto el aporte a que se ha hecho referencia, como las cuotas sindicales ordinarias que éstos deban pagar a la organización a la cual se afiliaron.

PROTECCION A LA MATERNIDAD. SALAS CUNAS. OBLIGACION. ALCANCE.

1.629/100, 29.05.02.

La empresa Distribuidora de Abarrotes ..., se encontraba obligada a mantener el beneficio de sala cuna, a la trabajadora que estaba haciendo uso de ella al momento de la disminución a menos de veinte en la dotación de trabajadoras.

Fuentes: Código del Trabajo, artículo 203, inciso 1°.

Concordancias: Dictamen Ordinario N° 4.430/192, de 7.08.96.

Solicita un pronunciamiento de esta Dirección, acerca de si la empresa Distribuidora de Abarrotes ..., no obstante haber disminuido el personal de trabajadoras a menos de veinte, se encontraría obligada a mantener el beneficio de sala cuna a trabajadora que estaba haciendo uso del mismo antes de tal disminución.

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

El inciso 1°, del artículo 203, del Código del Trabajo, modificado por Ley N° 19.759, dispone:

"Las empresas que ocupan veinte o más trabajadoras de cualquier edad o estado civil, deberán tener salas anexas e independientes del local de trabajo, en donde las mujeres puedan dar alimento a sus hijos menores de dos años y dejarlos mientras estén en el trabajo. Igual obligación corresponderá a los centros o complejos comerciales administra-

dos bajo una misma razón social o personalidad jurídica, cuyos establecimientos ocupen entre todos, veinte o más trabajadoras. El mayor gasto que signifique la sala cuna se entenderá común y deberán concurrir a él todos los establecimientos en la misma proporción de los demás gastos de ese carácter".

De la disposición legal antes transcrita se deriva, en lo pertinente, que toda empresa que ocupe veinte o más trabajadoras sin distinción de edad y estado civil, deberá tener salas anexas pero independientes del local de trabajo, en donde puedan concurrir a alimentar a sus hijos menores de dos años y dejarlos mientras están en el trabajo.

De esta manera, basta que la empresa tenga contratadas veinte o más trabajadoras mujeres para que exista la exigencia legal de proporcionar sala cuna.

Ahora bien, si la empresa disminuye la cantidad de trabajadoras a menos de veinte, no se cumpliría con el requisito legal que le obligaría a mantener dicha sala, con lo cual se vería liberada de tal exigencia, no obstante, se hace necesario precisar la situación de aquellas trabajadoras de la misma empresa

que estaban haciendo uso de sala cuna al momento de configurarse la disminución de trabajadoras.

Al respecto, la doctrina de este Servicio, manifestada, entre otros, en Dictamen Ordinario N° 4.430/192, de 7.08.96, señala, que en el caso que la empresa baje de veinte el número de trabajadoras contratadas, si bien cesa la obligación de proporcionar sala cuna, debe seguir otorgando el beneficio a las trabajadoras que se encontraban gozando de él al momento de ocurrir tal circunstancia, mientras sus hijos sean menores de dos años y deban dejarlos en ella durante el trabajo.

Se funda tal conclusión en que las trabajadoras estaban ejerciendo un derecho, incorporado a su patrimonio, de utilizar la sala cuna, mientras reunieran los requisitos legales, derecho que no podría verse perjudicado por la concurrencia de un hecho ajeno, cual sería que la empresa dejara de cumplir con el

mínimo de veinte trabajadoras, que se exige para proporcionar dicha sala.

Cabe agregar, que en tal evento, de disminución a menos de veinte trabajadoras, la empresa no estaría obligada a proporcionar sala cuna a las restantes dependientes que en tal ocasión no reunían los requisitos legales para gozar del derecho, como son tener a su cuidado un menor de dos años y tener que dejarlo en ella durante su trabajo, si a sus respetos existía una mera expectativa de uso de la sala cuna, lo que no constituye derecho.

En consecuencia, de conformidad a lo expuesto y disposición legal citada, cúplome informar a Ud. que la empresa Distribuidora de Abarrotes ..., se encontraba obligada a mantener el beneficio de sala cuna, a la trabajadora que estaba haciendo uso de ella al momento de disminuir a menos de veinte la dotación de trabajadoras.

ORGANIZACIONES SINDICALES. SINDICATO DE EMPRESA. CONSTITUCION. TRABAJADORES SUJETOS A CONTRATO A PLAZO FIJO. FUERO. ALCANCE.

1.684/104, 5.06.02.

Deniega reconsideración de conclusión N° 1 del Dictamen N° 1.217/067, de 15.04.2002, que concluyó, "En el caso de aquellos trabajadores sujetos a contrato de plazo fijo que participen en la constitución de un sindicato de empresa, de establecimiento o sindicato interempresa, el fuero sólo les ampara durante el tiempo en que se encuentre vigente su contrato".

Fuentes: Código del Trabajo, artículo 221

Concordancias: Dictamen N° 1.217/067, de 15.04.2002.

Mediante presentación señalada en el antecedente 2), se ha solicitado la reconsideración del dictamen de esta Dirección N° 1.217/067, de 15 de abril de 2002, el

cual concluyó en el punto N° 1 del mismo, lo siguiente:

"En el caso de aquellos trabajadores sujetos a contrato de plazo fijo que participen en la constitución de un sindicato de empresa, de establecimiento o sindicato interempresa, el fuero sólo les ampara durante el tiempo en que se encuentre vigente su contrato".

Al respecto, cúmpleme informar a usted que tras un detenido examen de los argumentos contenidos en su presentación, se ha podido establecer que ellos fueron oportunamente analizados y ponderados con ocasión del estudio de los antecedentes que dieron origen al citado Dictamen N° 1.217/067, de 15 de abril de 2002.

Por consiguiente no existiendo nuevos elementos de hecho ni de derecho que permitan modificar la jurisprudencia emanada de esta Dirección respecto de la materia en análisis, se niega lugar a la reconsideración del Dictamen N° 1.217/067, de 15 de abril de 2002.

NEGOCIACION COLECTIVA. GRUPO NEGOCIADOR. ASESORES. LIMITE.

1.685/105, 5.06.02.

Tratándose de un grupo negociador que cuente con trabajadores afiliados a más de un sindicato interempresa y no obstante estar conformado, además, por dependientes no afiliados a organización sindical alguna, aquél podrá asistir al desarrollo de las negociaciones con la empresa de que se trate, asistido por un dirigente de cada sindicato al que se encuentren afiliados sus miembros, en calidad de asesores, y por derecho propio, sin que su participación sea computable para el límite establecido en el inciso primero del mismo artículo.

Fuentes: Código del Trabajo, artículo 327. Código Civil, artículo 19.

Se requiere un pronunciamiento de esta Dirección que determine que en la negociación colectiva reglada iniciada por un grupo negociador en la empresa ..., la comisión negociadora, integrada por cinco trabajadores, sólo podrá designar a un máximo de tres asesores, en conformidad a lo dispuesto por el inciso 1° del artículo 327 del Código del Trabajo.

Lo anterior, por cuanto, dentro del grupo negociador de que se trata, existen trabajadores afiliados a distintos sindicatos interempresa y otros que no tienen afiliación sindical, circunstancia que, en opinión del recurrente, habilita para sostener que no rige a su respecto la norma del inciso tercero del citado artículo 327, que exige, en su opinión, la afiliación de todos los miembros del grupo negociador de que se trata, a un mismo sindicato interempresa, para los efectos de

concurrir a las negociaciones asistido por un dirigente de dicha organización, en calidad de asesor, por derecho propio, sin que su participación sea computable para el límite establecido en el inciso 1° del citado artículo.

Al respecto, cumpla con informar a Ud. que el artículo 327 del Código del Trabajo, en sus incisos primero y tercero, este último introducido por la Ley N° 19.759, vigente a contar del 1° de diciembre de 2001, dispone:

"Además de los miembros de la comisión negociadora y de los apoderados del empleador, podrán asistir al desarrollo de las negociaciones los asesores que designen las partes, los que no podrán exceder de tres por cada una de ellas".

"Tratándose de un grupo negociador de trabajadores que pertenezcan a un sindicato interempresa, podrá asistir a las negociaciones como asesor de aquéllos, y por derecho propio, un dirigente del sindicato, también

sin que su participación sea computable para el límite establecido en el inciso primero del presente artículo".

De la disposición legal precedentemente transcrita se colige, en primer término, que si la negociación colectiva se lleva a cabo por un grupo de trabajadores que se unen para el solo efecto de negociar, podrán asistir al desarrollo de las negociaciones, además de los miembros de la comisión negociadora, los asesores designados por las partes, cuyo número no podrá exceder de tres por cada una de ellas.

De la norma citada se desprende, asimismo, que, en el evento que un grupo negociador de trabajadores pertenezca a un sindicato interempresa, podrá asistir también a las negociaciones, en calidad de asesor de aquéllos, y por derecho propio, un dirigente de dicho sindicato, sin que su participación pueda computarse para efectos del límite máximo de tres asesores, establecido en el inciso primero del presente artículo.

Ahora bien, si aplicamos literalmente la disposición analizada precedentemente al caso en consulta, dable sería advertir que ésta permite al grupo negociador que pertenezca a un sindicato interempresa, concurrir a las negociaciones asistido por un dirigente de dicho sindicato, sólo en el evento que la totalidad de los miembros de dicho grupo pertenezca al mismo sindicato interempresa, en tanto, la referida disposición no hace referencia alguna a la situación a que alude el recurrente en su presentación, esto es, que sólo parte de dicho grupo negociador se encuentre afiliado a más de un sindicato interempresa.

No obstante lo precedentemente señalado, en opinión de este Servicio, es posible, por la vía de la interpretación extensiva, aplicar a la situación en estudio la norma ya analizada y estimar que un grupo negociador conformado por trabajadores que están afiliados a dos o más sindicatos interempresa, y también por dependientes no afiliados, pue-

de concurrir a las negociaciones asistido por los dirigentes de los sindicatos interempresa respectivos.

Para arribar a tal conclusión cabe recurrir, en primer término, a las reglas de interpretación establecidas por el Código Civil, en especial la contenida en el artículo 19 inciso 2° de dicho cuerpo legal, que dispone: "*Pero bien se puede, para interpretar una expresión oscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestado en ella misma, o en la historia fidedigna de su establecimiento*".

En efecto, de la disposición antes transcrita y comentada se infiere claramente que la intención del legislador ha sido la de promover la actividad de las organizaciones sindicales interempresa. Lo anterior se corrobora mediante la introducción, por parte de la citada Ley N° 19.759, además de la ya citada, de diversas normas legales al Código del Trabajo, que persiguen el mismo objetivo; entre ellas, cabe citar, la del artículo 229, que amplía el número de delegados sindicales que pueden ser elegidos por los trabajadores afiliados a un sindicato interempresa, entre otros; la del artículo 238, que extiende el fuero a los candidatos a director de un sindicato interempresa, en la forma prevista por el artículo 237 y las contempladas en los artículos 334 bis a 334 bis C, que otorgan mejores condiciones para negociar colectivamente a este tipo de organizaciones sindicales.

De este modo, si de lo expuesto precedentemente aparece clara la intención del legislador a este respecto, cual es la de fomentar la actividad de las organizaciones sindicales interempresa, preciso es concluir que, en la situación en consulta, resulta posible ampliar el ámbito de aplicación de la norma contenida en el inciso 3° del artículo 327 ya citado, a casos aparentemente no previstos por ésta, por mera inadvertencia del legislador o por un vicio de redacción de la misma. Lo anterior, por cuanto, en opinión de este Servicio, existe un motivo plausible, que hace aconsejable trasladar al caso no

previsto ni regulado la solución contemplada para el que sí lo está.

Lo contrario importaría estimar que sólo en el evento que un grupo negociador esté conformado en su totalidad por trabajadores afiliados a un sindicato interempresa, estarían facultados para concurrir a las negociaciones asistido por un dirigente del respectivo sindicato, derecho que no les asistiría en el caso de tratarse de un grupo negociador conformado tanto por dependientes afiliados a más de un sindicato interempresa como por trabajadores sin afiliación a organización alguna, lo que no aparece ajustado a la lógica ni puede haber estado en el espíritu del legislador, razón por la cual, como ya se expresara, procedería recurrir a la interpretación extensiva y sostener, en conformidad a ella que la norma contenida en el inciso 3° del artículo 327 resolvería también el problema que motiva la presente consulta.

Así lo ha consignado, por lo demás, nuestra doctrina, cuando señala que por esta forma de interpretación legal *"una norma se aplica a casos no comprendidos en su letra pero sí en su espíritu, en su intención, en su razón de ser, en la finalidad social a que se dirige (ratio legis). Como esos casos corresponden al supuesto que se ha querido regular, se considera que el legislador por omisión, inadvertencia o cualquier otra causa ha dicho menos de lo que quería (minus dedit quam volit) y se estima natural y lícito extender a esos hechos la aplicación de la norma. En buenas cuentas, la amplitud de la ley se mide por su intención y no por las palabras*

en que está expresada." (Alessandri-Somarriva-Vodanovic. Derecho Civil. Parte Preliminar y Parte General. Tomo I. Quinta Edición, 1990).

De este modo, interpretando extensivamente el precepto contenido en el inciso 3° del artículo 327 del Código del Trabajo, en opinión de esta Dirección, un grupo negociador que cuente con trabajadores afiliados a más de un sindicato interempresa, como asimismo, por dependientes no afiliados a organización sindical alguna, podrá asistir al desarrollo de las negociaciones con la empresa de que se trate, asistido por un dirigente de cada sindicato al que se encuentren afiliados los referidos miembros de aquél, en calidad de asesores, y por derecho propio, sin que su participación sea computable para el límite establecido en el inciso primero del mismo artículo.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones expuestas, cumpla con informar a Ud. que, tratándose de un grupo negociador que cuente con trabajadores afiliados a más de un sindicato interempresa y no obstante estar conformado, además, por dependientes no afiliados a organización sindical alguna, aquél podrá asistir al desarrollo de las negociaciones con la empresa de que se trate, asistido por un dirigente de cada sindicato al que se encuentren afiliados sus miembros, en calidad de asesores, y por derecho propio, sin que su participación sea computable para el límite establecido en el inciso primero del mismo artículo.

NEGOCIACION COLECTIVA. INSTRUMENTO COLECTIVO. LEGALIDAD DE CLAUSULA.**1.686/106, 5.06.02.****La facultad unilateral y discrecional del empleador para modificar las remuneraciones de sus trabajadores, vulnera el artículo 10 del Código del Trabajo.**

Fuentes: Código del Trabajo, artículo 10. Código Civil, artículo 1562.

Concordancias: Dictamen N° 1.470/70, de 18.04.2001.

Por la presentación del antecedente, ... impugna instrucciones que disponen el pago del bono asistencia a su personal que se desempeña en dependencias ubicadas en la ciudad de Temuco, sobre la base de la cláusula cuarta del contrato colectivo, que en concepto de la empresa, le conferiría amplias facultades para modificar los emolumentos constitutivos del ingreso mínimo y adecuar el monto de este último a los ajustes que disponga la autoridad.

En efecto, luego que el contrato colectivo detalla con prolijidad escalas de remuneraciones del personal y precisa las fechas de reajuste de las mismas, se incorpora una disposición convencional del siguiente tenor, que invoca la reconsideración de instrucciones:

"Respecto de los años 2001 y 2002, las estructuras señaladas en el presente instrumento se ajustarán conforme a la variación que experimente el Ingreso Mínimo correspondiente, en tanto las categorías de cargos correspondientes se vean afectadas, debiendo en definitiva adecuarse al total de haberes expresadas en las mencionadas estructuras".

Ahora bien, como se infiere del texto de la reconsideración de instrucciones, la empleadora interpreta esta cláusula en el sen-

tido que le otorgaría facultades para ajustar emolumentos de tal forma de cumplir, a lo menos, con el ingreso mínimo mensual, lo que eventualmente la autorizaría –como ocurre con el concepto que se impugna en este caso– para dejar de cancelar el bono de asistencia contemplado en el contrato colectivo.

Desde luego, la cláusula convencional transcrita adolece de una evidente falta de claridad, sin perjuicio que, además, la forma en que ha sido aplicada –que se explica en la reconsideración de instrucciones– vulnera la legislación laboral.

Efectivamente, el artículo 10 del Código del Trabajo establece las estipulaciones que, "a lo menos", debe contener el contrato de trabajo, entre las que se encuentra, en su N° 4, el "monto, forma y período de pago de la remuneración acordada".

Sobre este aspecto, en reiteradas oportunidades –Dictamen N° 1.470/70, de 18.04.2001, entre otros– la jurisprudencia administrativa de esta Dirección se ha pronunciado en el sentido que una de las finalidades del citado artículo 10 del Código del Trabajo, es imprimirle *certeza y seguridad jurídica a la relación laboral*, de tal suerte que el trabajador conozca cabalmente los términos básicos de su contratación, es decir, la persona de su empleador, lugar de desempeño, naturaleza de sus funciones, remuneraciones y beneficios adicionales que suministrará el empleador, y jornada de trabajo.

Así entonces, salta a la vista como la disposición del contrato colectivo que se ha transcrito precedentemente, es incompatible con el tenor literal y finalidad del artículo 10 del Código del Trabajo, citado.

El propósito de certeza y seguridad jurídica que se ha destacado como propio y esencial de esta norma legal, se diluye completamente ante la facultad unilateral y discrecional del empleador para modificar las remuneraciones de sus trabajadores en la forma descrita. De otorgársele fuerza obligatoria a la disposición convencional transcrita, carecería de todo sentido la detallada regulación de remuneraciones a que se aboca el contrato colectivo, y como se sabe, *"El sentido en que una cláusula puede producir algún efecto, deberá preferirse a aquel en que no sea capaz de producir*

efecto alguno" (artículo 1562 del Código Civil).

Fundándose entonces, la reconsideración de instrucciones, exclusivamente, en esta norma del contrato colectivo que transgrede una disposición clara y expresa del Código del Trabajo, necesario es concluir que las instrucciones de fecha 31.08.2001, impugnadas, fueron impartidas conforme a la ley.

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal citada y jurisprudencia administrativa hecha valer, cúpleme manifestar a Ud. que se rechaza la reconsideración de instrucciones interpuesta por ... con fecha 31.08.2001, debiendo esta empresa cancelar a sus dependientes el bono de asistencia en los términos que precisan las instrucciones impartidas en su oportunidad.

DESCANSO COMPENSATORIO. DIA DOMINGO. DIA DEL TRABAJADOR HOTELERO. PROCEDENCIA.

1.687/107, 5.06.02.

Resulta jurídicamente procedente que los trabajadores de casinos que prestan servicios de alimentación a dependientes de distintas empresas gocen del denominado día del hotelero, establecido en el Decreto N° 340, de 21.06.67, consistente en no concurrir a trabajar el tercer domingo de marzo de cada año, sin perjuicio de los turnos especiales que acuerden implementar con el empleador.

Fuentes: Decreto N° 340, de 21.06.67. Decreto N° 101, 1ª categoría N° 19, de 16.01.18.

Concordancias: Ordinario N° 4.370/243, de 24.07.97. Ordinario N° 4.130, de 25.11.81.

Se ha solicitado un pronunciamiento de esta Dirección en orden a determinar si los trabajadores de casinos que prestan servicios de alimentación a dependientes de distintas empresas, gozan del derecho estable-

cido por el Decreto N° 340, de 21.06.67, a descansar el tercer domingo del mes de marzo, denominado día del trabajador hotelero.

Sobre el particular, cumpla con informar a Ud. que el Reglamento de la Ley de Descanso Semanal, Decreto N° 101, de 16.01.18, modificado por el Decreto N° 340, de 21.06.67, en su parte pertinente dispone:

"Se exceptúan del descanso público los individuos que se ocupen en las empresas o trabajos que se enumeran enseguida:

"1ª Categoría.

Por la índole de las necesidades que satisfacen o por el grave perjuicio público que acarrearía su interrupción:

19. *Los hoteles, salvo el tercer domingo de marzo de cada año.*

20. *Los restaurantes o fondas y las cocinerías, por el solo efecto de servir comida, salvo el tercer domingo de marzo de cada año.*

"El tercer domingo de marzo de cada año los trabajadores del Gremio Hotelero y Ramos Similares no tendrán la obligación de concurrir a su trabajo".

Del precepto anotado es dable colegir que los trabajadores que laboran en hoteles, restaurantes y similares, no obstante encontrarse exceptuados del descanso dominical, tienen derecho, de acuerdo a la modificación introducida por el Decreto N° 340, a disfrutar en el mes de marzo de cada año, de un descanso en día domingo, el que debe recaer en el tercer domingo del citado mes.

Por otra parte cabe agregar que este Servicio mediante Ordinario N° 4.130, de 25.11.81, al fijar el sentido y alcance de las expresiones "hoteles, restaurantes o clubes", precisó que *"ha de entenderse por hotel, restaurante o club cualquier tipo de establecimiento que proporcione al público servicio de alojamiento y/o comidas sólidas o líquidas para su consumo inmediato, comprendiéndose, por tanto, dentro de este concepto, a*

establecimientos tales como residenciales, pensiones, hospederías, albergues, moteles, bares, fuentes de soda, casinos, discoteques, churrasquerías, quinta de recreo, etc".

Ahora bien, el análisis armónico de las normas legales y jurisprudencia administrativa precedentemente consultada, forzosamente obliga a concluir que los trabajadores materia de la consulta estarían afectados a ellas, por lo que forzoso resulta concluir que tienen derecho a gozar del denominado día del hotelero, establecido en el Decreto N° 340, de 21.06.67.

Por último, cabe agregar que de conformidad al artículo 2° del mencionado Decreto N° 340, el beneficio en cuestión, de manera alguna implicará el cierre de hoteles, restaurantes y establecimientos similares, determinando para tales efectos que los sindicatos respectivos, o el delegado del personal, en su caso, establecerán de común acuerdo con el empleador un sistema especial de turnos para la atención de dichos establecimientos.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cumpla con informar a Ud. que resulta jurídicamente procedente que los trabajadores de casinos que prestan servicios de alimentación a dependientes de distintas empresas gocen del denominado día del hotelero, establecido en el Decreto N° 340, de 21.06.67, consistente en no concurrir a trabajar el tercer domingo de marzo de cada año, sin perjuicio de los turnos especiales que acuerden implementar con el empleador.

JORNADA BISEMANAL. HORAS EXTRAORDINARIAS.**1.721/108, 6.06.02.****Rectifica Dictamen N° 1.653/ 269, de 3.08.2000 en los términos que indica.**

Por necesidades del Servicio y sin que ello incida en la validez y vigencia de la doctrina allí sustentada, se ha estimado necesario rectificar los párrafos final de la página 4) y 1° y 3° de la página 5) del Dictamen N° 1.653/ 269, de 3.08.2000, por contener los errores de cálculo y transcripción que a continuación se indican:

- 1) En el párrafo final de la hoja 4, donde se señala "90,24 horas ordinarias en el respectivo período bisemanal y un promedio diario de 9 horas", debe decir, *89 horas, 8 minutos ordinarias en el respectivo período semanal y un promedio diario de 8 horas 54 minutos.*

En el mismo párrafo, última línea, donde se dice "90, 24 horas, debe decir, *89 horas 8 minutos.*

- 2) En el párrafo 1° de la página 5, última línea, donde dice "90,24 horas" debe decir, *89 horas 8 minutos.*

Finalmente, en el párrafo 3 de dicha página donde dice "97 horas 24 minutos, con un promedio diario de 8 horas 50 minutos", debe decir, *89 horas 8 minutos, con un promedio diario de 8 horas, 6 minutos.* En el mismo párrafo, última línea, donde se señala "96 horas", debe señalar *89 horas, 8 minutos.*

Por consiguiente, el Dictamen N° 1.653/269, de 3.08.2000, debe entenderse rectificado en los términos precedentemente señalados.

TRABAJOS PESADOS. CALIFICACION D.S. N° 681. APLICABILIDAD.**1.722/109, 6.06.02.**

La calificación de trabajos pesados basada en lo dispuesto en D.S. N° 681, de 1963, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, se aplica también a puestos de trabajo posteriores a la Ley N° 19.404, de 21 de agosto de 1995, a trabajadores afiliados a las Administradoras de Fondos de Pensiones, para efectos de la correspondiente sobre cotización, de haber sido mantenidos como pesados por la Comisión Ergonómica Nacional en listado confeccionado al efecto, notificado a través del Diario Oficial y en un periódico de circulación nacional.

Fuentes: D.L. N° 3.500, de 1980, artículo 17 bis. Ley N° 19.404, artículo 3°, incisos 2° y 3°. D.S. N° 71, de 1996, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, artículos 28 y 5° transitorio.

Concordancias: Dictamen Ordinario N° 1.946/93, de 29.05.2001.

Solicita un pronunciamiento de esta Dirección acerca de si la calificación general de trabajos pesados basada en listado según D.S. N° 681, de 1963, se aplica sólo a los puestos de trabajo existentes a la vigencia de la Ley N° 19.404, por lo que todo puesto de trabajo posterior al 21 de agosto de 1995, debería ser previamente calificado para originar la sobre cotización, y que debe entenderse por puesto de trabajo.

Se agrega, que con fecha 18.10.2001, se ha deducido reclamo en contra de la empresa por adeudar cotización por trabajos pesados de soldador o estructurero, a lo cual no se estaría obligado por no haberse recibido notificación alguna al respecto.

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

El artículo 17 bis, incisos 1° al 4°, 6°, 7°, y 9°, del D.L. N° 3.500, de 1980, sobre Nuevo Sistema de Pensiones, agregado por Ley

N° 19.404, publicada en el Diario Oficial del 21 de agosto de 1995, dispone:

"Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior, los afiliados que desempeñen trabajos pesados deberán, además, efectuar en su cuenta de capitalización individual, una cotización cuyo monto se determinará conforme se dispone en los incisos siguientes.

"A su vez, los empleadores que contraten trabajadores para desempeñar trabajos pesados deberán enterar en las respectivas cuentas de capitalización individual un aporte cuyo monto será igual al de la cotización a que se refiere el inciso anterior.

Para los efectos de lo dispuesto en este artículo se entenderá que constituyen trabajos pesados aquellos cuya realización acelera el desgaste físico, intelectual o síquico en la mayoría de quienes los realizan provocando un envejecimiento precoz, aun cuando ellos no generen una enfermedad laboral.

La Comisión Ergonómica Nacional determinará las labores que, por su naturaleza y condiciones en que se desarrollan, revisten el carácter de trabajos pesados.

La cotización a que se refiere el inciso 1° precedente, será equivalente a un 2% de la remuneración imponible, según los términos

que, para este concepto, establecen los artículos 14 y 16 de este decreto ley.

Sin embargo, la Comisión Ergonómica Nacional, al calificar una faena como trabajo pesado, podrá reducir la cotización y el aporte que se establece en este artículo, fijándolos en un 1%, respectivamente.

Las cotizaciones y aportes a que se refiere este artículo, deberán efectuarse en relación a las remuneraciones imponibles devengadas a partir del primer día del mes siguiente a aquel en que quede ejecutoriada la respectiva resolución de la Comisión Ergonómica Nacional".

De la disposición legal antes citada se desprende que los trabajadores afiliados a las Administradoras de Fondos de Pensiones, A.F.P., del Nuevo Sistema de Pensiones, que realicen trabajos que la Comisión Ergonómica Nacional califique de pesados, deberán cotizar en las respectivas cuentas de capitalización individual, un 2%, o un 1% de sus remuneraciones imponibles, según lo determine dicha Comisión, e igual aporte deberán enterar los respectivos empleadores en las mismas cuentas.

Se deriva, asimismo, que se deberá efectuar las cotizaciones sobre las remuneraciones devengadas a partir del primer día del mes siguiente, a aquel en que quede ejecutoriada la resolución de calificación de trabajo pesado de la Comisión Ergonómica Nacional.

A su vez, el artículo 3º, de la Ley Nº 19.404, en sus incisos 2º y 3º, dispone:

"Para los efectos de la aplicación de las rebajas de edad para pensiones por vejez por parte del Instituto de Normalización Previsional y de las sobrecotizaciones a que se refiere el artículo 17 bis del D.L. 3.500, de 1980, la citada Comisión deberá confeccionar, considerando su carga física, ambiental, organizacional y mental, una lista de los trabajos calificados como pesados y otra con

aquéllos a los que se ha rechazado tal calidad.

La Comisión actuará de oficio o a requerimiento del trabajador interesado, del empleador, del sindicato respectivo o del delegado del personal, en su caso".

De las disposiciones anteriores se desprende, en lo pertinente, que la Comisión Ergonómica Nacional, para los efectos de fijar la sobrecotización por trabajos pesados de los trabajadores afiliados al Nuevo Sistema de Pensiones, confeccionará un listado de estos trabajos y otro de rechazo de los mismos, pudiendo actuar de oficio, o a requerimiento de los trabajadores, del empleador, del sindicato, o del delegado del personal, en su caso.

De este modo, la Comisión mencionada calificará los trabajos que considere pesados, confeccionando un listado, o pronunciándose, de oficio o a requerimiento de interesado, para casos específicos.

Pues bien, el D.S. Nº 71, de 1996, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que contiene el reglamento de la Ley Nº 19.404, en su artículo 28, prescribe:

"La Comisión Ergonómica Nacional notificará por escrito al trabajador, al empleador y a los demás interesados a que alude el artículo 22 de este Reglamento, si correspondiere, su dictamen. Igual notificación deberá efectuar a las Administradoras de Fondos de Pensiones y al Instituto de Normalización Previsional, en su caso, una vez ejecutoriado este dictamen.

La notificación del mismo se hará por carta certificada, la que se entenderá efectuada al 5º día hábil siguiente a su franqueo postal.

El dictamen de la Comisión Ergonómica Nacional quedará ejecutoriado al vencimiento del plazo para interponer el reclamo o, en su defecto, una vez notificada la resolución de la Comisión de Apelaciones".

De la norma reglamentaria anterior se deriva, que la Comisión Ergonómica Nacional notificará por escrito, en carta certificada, sus dictámenes a los requirentes trabajadores, empleadores, sindicatos o delegados de personal, e instituciones de previsión involucradas, los que causarán ejecutoria cumplidos 30 días hábiles si no se apela, o una vez notificada la resolución de la Comisión de Apelaciones, en caso de apelarse.

De esta suerte, los dictámenes de la Comisión, que sean emitidos de oficio o a requerimiento de interesado, sobre calificación específica de trabajos pesados, deberán ser notificados mediante carta certificada.

Con todo, el artículo 5° transitorio, del mencionado reglamento D.S. N° 71, precisa:

"Constituida la Comisión Ergonómica Nacional, tendrá un plazo de seis meses, prorrogable previa autorización del Subsecretario de Previsión Social para confeccionar una lista que contenga las labores que, habiendo sido calificadas como pesadas conforme al D.S. N° 681, de 1963, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, mantengan dicha calidad para los efectos de la Ley N° 19.404, sin perjuicio de las calificaciones que se le requieran de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 22 de este reglamento.

Las resoluciones que adopte en ejercicio de esta facultad, para todos los efectos legales, deberán ser publicadas en el Diario Oficial y en un periódico de circulación nacional".

De la disposición reglamentaria transitoria anterior se desprende que la Comisión Ergonómica deberá confeccionar, dentro de un plazo de seis meses prorrogables, contados desde su constitución, un listado de los trabajos pesados calificados conforme al D.S. N° 681, de 1963, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, vigentes para el antiguo sistema de pensiones, que estime que mantienen tal calidad para efectos de la Ley N° 19.404, que aplica tales trabajos a los

afiliados al nuevo sistema de pensiones, listado que deberá ser publicado en el Diario Oficial y en un periódico de circulación nacional.

Estas publicaciones serán válidas para todos los efectos legales, incluida la notificación a los obligados al pago de la sobrecotización correspondiente, como lo precisa por lo demás la Circular N° 997, de 1997, de la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones, por lo que en este caso no se exige notificación por carta certificada.

De esta manera, analizadas en conjunto las disposiciones reglamentarias antes citadas, es posible concluir que el listado de trabajos pesados basado en lo dispuesto en el D.S. N° 681, de 1963, es valedero tanto para los trabajadores del antiguo sistema de pensiones, como para los afiliados al nuevo sistema, a los cuales se les aplique la Ley N° 19.404, en la medida que la Comisión Ergonómica Nacional los mantuviera para los efectos de esta última ley.

Asimismo, de lo anterior se deduce dos tipos de notificación de las resoluciones de la Comisión, por carta certificada, cuando obra en ejercicio de sus facultades permanentes de oficio o a requerimiento de interesado, pronunciándose sobre casos específicos de calificación de trabajos pesados, o por el Diario Oficial y un periódico de circulación nacional, si se trata de la disposición transitoria de listado de trabajos pesados basados en el D.S. N° 681, de 1963, que mantienen la calidad de tal para los trabajadores afiliados al nuevo sistema de las A.F.P., con posterioridad a la vigencia de la Ley N° 19.404, de 21 de agosto de 1995, o sucesivos listados que contengan dichos trabajos.

De esta suerte, al tenor de las consultas, el listado de trabajos pesados emanados del D.S. N° 681, de 1963, resulta aplicable tanto antes de la Ley N° 19.404, para los trabajadores del antiguo sistema de pensiones, como después de la misma, para los trabajadores del nuevo sistema, si los trabajos que

contenía fueron mantenidos por la Comisión Ergonómica Nacional en nómina general que se debió publicar y notificar por medio del Diario Oficial y en un periódico de circulación nacional, y que una vez ejecutoriada obligaba a la correspondiente sobrecotización. Distinta es la situación de calificación de casos especiales que debe efectuar, de oficio o a requerimiento de interesados, los que se notificarán por carta certificada, lo que no ocurriría en la especie.

En efecto, el trabajo de soldador que se menciona en la presentación, (no así "estructero") ha sido calificado de pesado, como soldador al oxígeno, al arco, con carácter de general, bajo el N° 269, de rebaja de 1 por 5 años, o sea, con sobrecotización de 1%, en listado publicado en el Diario Oficial del 6.10.97, emitido según artículo 5° transitorio del D.S. N° 71, de 1976, reglamento de la Ley N° 19.404, sobre la base de lo dispuesto en el D.S. N° 681, de 1963.

De este modo, en el caso en consulta, la notificación de la calificación habría operado a través del Diario Oficial, sin que haya sido

necesaria la notificación directa a la empresa.

Acerca de la consulta de significado de puesto de trabajo para los efectos de la calificación de trabajos pesados, esta Dirección carece de competencia para su pronunciamiento, correspondiendo ello a la Comisión Ergonómica Nacional.

En consecuencia, de conformidad a lo expuesto y disposiciones legales citadas, cumples informarle a Ud. que la calificación de trabajos pesados basada en lo dispuesto en D.S. N° 681, de 1963, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, se aplica también a puestos de trabajo posteriores a la Ley N° 19.404, de 21 de agosto de 1995, a trabajadores afiliados a las Administradoras de Fondos de Pensiones, para efectos de la correspondiente sobrecotización, de haber sido mantenidos como pesados por la Comisión Ergonómica Nacional en listado confeccionado al efecto, notificado a través del Diario Oficial y en un periódico de circulación nacional.

ESTATUTO DOCENTE. UNIDAD DE MEJORAMIENTO PROFESIONAL. REBAJA. PROCEDENCIA. MONTO. PERSONAL CONTRATADO A PARTIR DE FEBRERO DE 2002.**1.798/110, 12.06.02.**

- 1) Respecto de los profesionales de la educación del sector particular subvencionado, conforme al D.F.L. N° 2, de 1998, de Educación, que al 1° de febrero de 2002, tenían convenido con su empleador un valor hora cronológica equivalente al mínimo legal, resultó procedente rebajar a un 25% el monto de la U.M.P. vigente al 31 de enero de 2002.
- 2) Tratándose de los docentes del sector particular subvencionado, que al 1° de febrero de 2002, tenían convenido con su empleador un valor hora cronológica superior al mínimo legal no resultó procedente rebajar a un 75% el monto de la U.M.P., el que debió mantenerse en su valor al 31 de enero de 2002.
- 3) El personal docente del referido sector, contratado en cualquier fecha con posterioridad a febrero de 2002, le asistirá el derecho a percibir la U.M.P., de acuerdo al nuevo valor previsto en el artículo 11 de la Ley N° 19.715.

Fuentes: Ley N° 19.715, artículos 9° y 11.

Ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento acerca de si es procedente que los sostenedores de los establecimientos educacionales particulares subvencionados conforme al D.F.L. N° 2, de 1998, del Ministerio de Educación rebajen a un 75% el valor de la Unidad de Mejoramiento Profesional, que tienen derecho a percibir los profesionales de la educación que laboran en los referidos colegios.

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

El artículo 11 de la Ley N° 19.715 redujo a partir del 1° de febrero de 2002 "el monto de la Unidad de Mejoramiento Profesional, vigente al 31 de enero de 2002 en un 25% del monto vigente al 31 de enero de 2002".

Precisado lo anterior, se hace necesario a fin de absolver adecuadamente la consulta planteada tener presente lo dispuesto en el artículo 9° de la Ley N° 19.715, especial-

mente el inciso 4° en cuanto a que dicha reducción tuvo por objeto financiar el nuevo valor hora mínima nacional vigente a partir del 1° de febrero de 2002, de suerte tal que, preciso es sostener, que dicha rebaja sólo resultó procedente respecto de aquellos profesionales de la educación que a la referida fecha percibían una remuneración básica mensual de monto no superior al mínimo legal.

La aludida disposición, prescribe:

"Artículo 9°.- Los valores de las horas cronológicas para los profesionales de la educación de la enseñanza pre-básica, básica y especial y para los de enseñanza media científica humanista y técnico-profesional, a que se refiere el artículo 5° transitorio del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 1996, de Educación, que fijó el texto refundido de la Ley N° 19.070, serán de \$ 5.927 mensuales y de \$ 6.238 mensuales, respectivamente, a partir del 1° de febrero de 2001, y de \$ 6.424 mensuales y de \$ 6.761 mensuales, respectivamente, desde el 1° de febrero de 2002. En los valores fijados para 2002 está inclui-

do el eventual reajuste de remuneraciones que se otorgue al sector público a partir del mes de diciembre de 2001, sin perjuicio de lo que se establece en el inciso siguiente.

"Los valores señalados en el inciso anterior para 2002 podrán variar si la inflación esperada para este año, que haya sido determinada mediante decreto por el Ministerio de Hacienda en el proceso presupuestario correspondiente, fuere diferente a un 3%, como asimismo, por el efecto que tendrá la aplicación de lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley N° 19.703 para el reajuste que se otorgará en diciembre de 2001. En tal caso, el Ministerio de Educación fijará los nuevos valores resultantes mediante decreto supremo que firmará, además, el Ministerio de Hacienda.

"En ningún caso, los aumentos señalados en este artículo incrementarán la remuneración establecida en el artículo 3° transitorio del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 1996, de Educación.

En los montos señalados para el año 2002, está incorporado un 25% de la Unidad de Mejoramiento Profesional (U.M.P.), vigente al 31 de enero de 2002, en concordancia con la aplicación de lo dispuesto en el artículo 11 de esta ley.

Los profesionales de la educación que se desempeñan en establecimientos particulares subvencionados o en los establecimientos regidos por el Decreto Ley N° 3.166, de 1980, no podrán ver disminuida su remuneración total por la aplicación de esta norma".

De ello se sigue, entonces, que tratándose de los docentes que a la data aludida tenían convenido con su empleador un valor hora cronológica superior al mínimo legal no resultó procedente rebajar a un setenta y cinco por ciento el monto de la U.M.P., el

que debió mantenerse en su valor al 31 de enero de 2002.

Es del caso hacer presente, en relación con la materia, que el personal docente contratado en cualquier fecha con posterioridad a febrero de 2002, le asistirá el derecho a percibir la U.M.P. de acuerdo al nuevo valor previsto en el artículo 11 de la Ley N° 19.715, considerando que a partir de dicha data nadie pudo recibir una remuneración inferior a la mínima legal, monto este último que, como se expresare, comprende el 25% del valor de la U.M.P.

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

- 1) Respecto de los profesionales de la educación del sector particular subvencionado, conforme al D.F.L. N° 2, de 1998, de Educación, que al 1° de febrero de 2002, tenían convenido con su empleador un valor hora equivalente al mínimo legal, resultó procedente rebajar a un 25% el monto de la U.M.P. vigente al 31 de enero de 2002.
- 2) Tratándose de los profesionales de la educación del sector particular subvencionado, conforme al D.F.L. N° 2, de 1998, de Educación, que al 1° de febrero de 2002, tenían convenido con su empleador un valor hora superior al mínimo legal no resultó procedente rebajar a un setenta y cinco por ciento el monto de la U.M.P., el que debió mantenerse en su valor al 31 de enero de 2002.
- 3) El personal docente del referido sector, contratado en cualquier fecha con posterioridad a febrero de 2002, le asistirá el derecho a percibir la U.M.P., de acuerdo al nuevo valor previsto en el artículo 11 de la Ley N° 19.715.

JORNADA DE TRABAJO. PERSONAL DE HOTELES. DESCANSO COMPENSATORIO. DIA DOMINGO. CUMPLIMIENTO. DIA FESTIVO LABORADO. DISTRIBUCION.

1.799/111, 12.06.02.

- 1) Resulta jurídicamente procedente que el personal que trabaja en hoteles, restaurantes o clubes, afecto a la jornada de excepción prevista en el artículo 27 del Código del Trabajo, pacte con su empleador someterse a una jornada de ocho horas diarias distribuida en seis días a la semana. Por el contrario, el sistema de "turnos cortados", cualquiera sea la modalidad que éstos adopten, infringe la norma contenida en el inciso 1° del artículo 34 del Código del Trabajo, por lo cual no resulta jurídicamente procedente.
- 2) El sistema propuesto por la COTIACH para efectos de dar cumplimiento a la norma contenida en el inciso 4° del artículo 38 del Código del Trabajo, se encuentra ajustado a Derecho.
- 3) No existe inconveniente jurídico para que las partes acuerden compensar los días festivos trabajados con un día de descanso ni para que convengan que en los meses de verano, septiembre y diciembre, dichos descansos se adicionen a las vacaciones del respectivo dependiente.

Concordancias: Dictámenes N°s. 1.159/58, de 10.04.2002; 2.947/11, de 17.05.96 y 2.674, de 9.05.85.

Esa Confederación hace presente a la Presidencia de la República y al Ministerio del Trabajo y Previsión Social sus inquietudes respecto a jornada de trabajo, descanso y compensación de días festivos trabajados por los dependientes que se desempeñan en el sector, atendidas las modificaciones introducidas al Código del Trabajo por la Ley N° 19.759, publicada en el Diario Oficial de 5 de octubre de 2001, propiciando que una mesa de diálogo se avoque a la discusión del tema.

Lo anterior hace indispensable emitir un pronunciamiento jurídico sobre los siguientes puntos:

- 1) Procedencia jurídica que las partes acuerden que los trabajadores que laboran en hoteles, restaurantes o clubes, cumplan una jornada de ocho horas diarias distribuidas en seis días a la semana y que

los que atienden directamente al público pacten el sistema de "turnos cortados";

- 2) Si el sistema propuesto por la Confederación consultante para efectos de dar cumplimiento a la norma contenida en el inciso 4° del artículo 38 del Código del Trabajo, se encuentra ajustado a Derecho, y
- 3) Procedencia jurídica que las partes acuerden que los días festivos trabajados sean compensados con un día de descanso y que en los meses de verano, septiembre y diciembre, dichos descansos por festivos, se adicionen a las vacaciones del trabajador.

Sobre el particular, cúpleme informar a ustedes lo siguiente:

- 1) En lo concerniente a este punto, cabe hacer presente, en conformidad con la doctrina sustentada por esta Dirección en Dictamen N° 1.159/58, de 10 de abril del presente año, que no existe

inconveniente jurídico alguno para que empleador y trabajador, en uso del principio de la autonomía de la voluntad, pacten someterse a las reglas generales sobre jornada ordinaria de trabajo, esto es, al máximo legal de 48 horas semanales, distribuidas en seis días a la semana.

Lo anterior por cuanto la circunstancia de que los trabajadores de que se trata se encuentren afectos a la normativa de excepción que contempla el artículo 27 del Código del Trabajo, en el evento de cumplirse los requisitos que la misma disposición contempla, no significa que se encuentren excluidos de la aplicación de las reglas generales previstas en el citado texto legal.

En lo que dice relación con los "turnos cortados", esto es, con el fraccionamiento de la jornada diaria, es necesario señalar que en atención al tenor literal del artículo 34 del Código del Trabajo, parece evidente que dentro de la jornada puede existir solamente un descanso para efectos de colación y que, a su vez, éste sólo puede significar un fraccionamiento de la jornada en dos partes.

Lo expresado se corrobora si se considera que, según lo ha manifestado la jurisprudencia administrativa contenida en el Dictamen N° 2.947/111, de 17 de mayo de 1996, ninguna interpretación o aplicación que se haga del citado artículo 34 *"podrá, sin desvirtuar el propósito legislativo, permitir una prolongación del descanso de que se trata que implique dividir la jornada del dependiente en un lapso que exceda el tiempo razonable que puede ocuparse en el consumo de una colación"*.

Es posible afirmar, entonces, que los "turnos cortados", sea que ellos impliquen interrumpir la jornada de trabajo dos o más veces al día por pocas horas cada vez o interrumpirla en una sola

oportunidad por un tiempo que excede el razonable para consumir una colación, trasgreden la norma prevista en el inciso 1° del artículo 34 del Código del Trabajo, por lo cual no resultan jurídicamente procedentes.

Sin perjuicio de la conclusión anterior es preciso hacer presente que la reiterada jurisprudencia de esta Dirección, pudiendo citarse al respecto el Dictamen N° 2.674, de 9 de mayo de 1985, ha manifestado que, considerando que el inciso 1° del artículo 34 del Código del Trabajo reglamenta únicamente el descanso para los efectos de colación, *"no existe impedimento legal alguno para que las partes acuerden otras interrupciones de la jornada, por causas distintas de la colación, a condición de que el tiempo de tales interrupciones se considere trabajado para los efectos del cómputo de la jornada diaria y semanal o, en otros términos, que con el mismo tiempo no se excedan los límites semanal y diario de trabajo establecidos en los artículos 34 inciso 1° y 39 inciso 2° del citado D.L. N° 2.200"* (actualmente artículos 22 inciso 1° y 28 inciso 2° del Código del Trabajo).

- 2) Respecto a la forma de dar cumplimiento a la norma contenida en el inciso 4° del artículo 38 del Código del Trabajo, modificado por la Ley N° 19.759, que obliga a otorgar en día domingo al menos dos de los días de descanso que las empresas exceptuadas del descanso dominical deben conceder en el respectivo mes calendario en compensación de las actividades desarrolladas en día domingo, cúpleme informar que el sistema o esquema propuesto se ajusta a Derecho.
- 3) En lo que dice relación con los festivos trabajados, cabe hacer presente que en conformidad a lo prevenido en el inciso 3° del artículo 38 del Código del Trabajo, las empresas exceptuadas del des-

canso dominical deben otorgar un día de descanso a la semana en compensación a las actividades desarrolladas en día domingo, y otro por cada día festivo en que los trabajadores debieron prestar servicios. Estos descansos empezarán a más tardar a las 21 horas del día anterior al festivo y terminarán a las 6 horas del día siguiente de éste, salvo las alteraciones horarias que se produzcan con motivo de la rotación en los turnos de trabajo, pudiendo ser comunes para todos los trabajadores, o por turnos para no paralizar el curso de las labores.

Ahora bien, el inciso 4° del precepto citado, por su parte, dispone que cuando se acumule más de un día de descanso en la semana a causa de descansos compensatorios, las partes pueden acordar una especial forma de distribución o de remuneración de los días de descanso que exceden de uno semanal, de donde se sigue que pueden acordar otorgarlos como también convenir que en los meses de verano, septiembre y diciembre, dichos descansos se adicionen a las vacaciones del trabajador.

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

- 1) Resulta jurídicamente procedente que el personal que trabaja en hoteles, restaurantes o clubes, afecto a la jornada de excepción prevista en el artículo 27 del Código del Trabajo, pacte con su empleador someterse a una jornada de ocho horas diarias distribuida en seis días a la semana. Por el contrario, el sistema de "turnos cortados", cualquiera que sea la modalidad que adopten, infringe la norma contenida en el inciso 1° del artículo 34 del Código del Trabajo, por lo cual no resulta jurídicamente procedente.
- 2) El sistema propuesto por la COTIACH para efectos de dar cumplimiento a la norma contenida en el inciso 4° del artículo 38 del Código del Trabajo, se encuentra ajustado a Derecho.
- 3) No existe inconveniente jurídico para que las partes acuerden compensar los días festivos trabajados con un día de descanso ni para que convengan que en los meses de verano, septiembre y diciembre, dichos descansos se adicionen a las vacaciones del respectivo dependiente.

ESTATUTO DOCENTE. CORPORACION MUNICIPAL. CONCURSOS. BASES. INSCRIPCION REGISTROS ELECTORALES.

1.800/112, 12.06.02.

No resulta procedente que una Corporación Municipal, habiendo fijado en las bases de los concursos públicos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 N° 1 de la Ley N° 19.070, el requisito de ser ciudadano, exija estar inscrito en los registros electorales.

Fuentes: Ley N° 19.070, artículo 24.

Se ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento acerca de si resulta procedente que una Corporación Municipal, habiendo fijado en las bases de los concursos públicos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 N° 1 de la Ley N° 19.070, el requisito de ser ciudadano, exija estar inscrito en los registros electorales.

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

De conformidad con lo dispuesto en el numerando 1° del artículo 24 de la Ley N° 19.070, es requisito de ingreso a la dotación docente del sector municipal, entre otros, el ser ciudadano chileno.

En efecto, la referida disposición legal prevé:

"Para incorporarse a la dotación del sector municipal será necesario cumplir con los siguientes requisitos:

"1.- Ser ciudadano chileno".

Precisado lo anterior, cabe tener presente que acorde con lo dispuesto en el artículo 13 de la Constitución Política de la República, detentan la calidad de ciudadanos los chilenos mayores de 18 años que no han sido condenados a pena aflictiva.

De lo expuesto se sigue, entonces, que no se requiere, para detentar tal calidad, el estar inscrito en los registros electorales, sin perjuicio que la misma otorgue, entre otros derechos, los de sufragio.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones constitucional y legal citadas y consideraciones formuladas, cumpro con informar a Ud. que no resulta procedente que una Corporación Municipal, habiendo fijado en las bases de los concursos públicos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 N° 1 de la Ley N° 19.070, el requisito de ser ciudadano, exija estar inscrito en los registros electorales.

RESOLUCION DE LA DIRECCION DEL TRABAJO

Resolución

622 exenta, 13.06.02.

Crea la Unidad de Conciliación Individual del Departamento Jurídico.

Vistos:

- 1º: Lo dispuesto en el artículo 28, inciso 2º, de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional sobre Bases de la Administración del Estado.
- 2º: Lo dispuesto en el artículo 84 de la Ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo.
- 3º: Lo dispuesto en los artículos 5º, letras f) y k) y 11 del D.F.L. N° 2, de 1967, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

Considerando:

- 1º: Que es deber de la Dirección del Trabajo, órgano de la Administración del Estado, controlar y coordinar las actividades del Servicio, dentro de las cuales se cuentan las tareas de Conciliación administrativa.
- 2º: Que, la Misión de la Dirección del Trabajo consiste en contribuir a modernizar y hacer más equitativas las relaciones laborales, velando por el cumplimiento normativo, promoviendo la capacidad de las partes para regularlas, sobre la base de la autonomía colectiva, favoreciendo de este modo el desarrollo del país. En este contexto, la Dirección del Trabajo, frente a las relaciones laborales de cuyo término

conoce, contribuye al restablecimiento de la paz social promoviendo que el ex empleador y el ex trabajador asistan a una audiencia que tendrá por objeto permitir que las partes busquen una conciliación de las materias en conflicto.

- 3º: Que es deber del Departamento Jurídico asesorar a la Dirección del Trabajo en todas las materias legales y reglamentarias propias de su competencia.
- 4º: Que el Departamento Jurídico de la Dirección del Trabajo ha definido como su Misión liderar el quehacer del área jurídica de la Institución, ámbito en el cual, por definición de la Superioridad, se ha de contener la acción de conciliación realizada por el Servicio.

Resuelvo:

Créase, a contar del 1º de julio de 2002, la Unidad de Conciliación Individual.

Esta Unidad dependerá funcionalmente del Departamento Jurídico y estará a cargo de un profesional abogado dependiente de este departamento, quien será el Jefe de Unidad.

Serán funciones de la Unidad de Conciliación Individual del Departamento Jurídico:

1. Impartir las instrucciones para el funcionamiento eficiente y oportuno de las tareas de Conciliación Individual desarrolladas por la Dirección del Trabajo.
2. Coordinar, a nivel nacional, la labor de Conciliación Individual desarrollada por la Institución, en el ámbito de la intervención social con ocasión del término de los contratos de trabajo.
3. Apoyar y supervisar las tareas de gestión de las tareas asociadas a la Conciliación Individual en todo el país, a través del diseño de programas de desarrollo institucional en el área.
4. Apoyar y fortalecer las tareas asociadas a la Conciliación Individual en los niveles regionales, a través de potenciar las competencias en el área de los Encargados de la Coordinación Jurídica Regional, con quienes la Unidad se vinculará en el nivel de las Direcciones Regionales.
5. Diseñar y realizar actividades de capacitación de los funcionarios de la Dirección del Trabajo que se vinculen, directa o indirectamente, a las tareas de Conciliación.
6. Recabar y sistematizar la información necesaria para la confección de las estadísticas y demás pertinentes con el propósito de contar con los antecedentes necesarios para la gestión y evaluación de las tareas de conciliación en los diversos niveles de la Institución.

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA

Selección de Dictámenes

12.473, 4.04.02.

La administración no puede, unilateralmente, poner término anticipado a los contratos a honorarios de personas naturales, salvo que en los mismos se contemple expresamente tal posibilidad.

Contraloría Regional ha remitido una presentación de una Municipalidad, en la que ésta solicita, por razones que indica, la reconsideración del oficio de esa Oficina Regional, según el cual dicha corporación edilicia no puede poner término anticipado a un contrato a honorarios, salvo que en el respectivo convenio se contemple expresamente tal posibilidad.

De igual manera, se ha remitido una presentación efectuada por don XX, y otros, en la que reclaman por el término anticipado de sus contrataciones a honorarios adoptado por el alcalde de la mencionada Municipalidad.

Expuesto lo anterior, es útil considerar, en primer término, que de conformidad con lo señalado en los artículos 10 de la Ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo, y 4° de la Ley N° 18.883, sobre Estatuto Administrativo para funcionarios Municipales, las personas contratadas a honorarios se rigen por las reglas que establezca el respectivo contrato y no les son aplicables las disposiciones estatutarias contenidas en dichos cuerpos legales.

Luego, es oportuno consignar que esta Entidad de Control ha reconocido la facultad de poner término anticipado a los convenios a honorarios tanto en los casos en que dicha

posibilidad se contemplaba en los respectivos acuerdos de voluntades (Dictámenes N°s. 38.293, 19.832 y 6.126, de 2001; 45.316, de 1999; 43.852 y 21.665, de 1998 y 31.462, de 1996, entre otros), como en aquellos en que nada se señala sobre el particular (Dictámenes N°s. 5.864, de 1999; 40.091, de 1998; 19.865, de 1996; 29.197, de 1991 y 90.475, de 1975, entre otros).

En dicha jurisprudencia se ha expresado, en lo que interesa, que quienes prestan servicios a la Administración sobre la base de honorarios no poseen la calidad de funcionarios y tiene como única norma reguladora de sus relaciones con ella el propio convenio, careciendo de los derechos de que gozan los empleados públicos, en particular, el de la inamovilidad funcionaria, por lo que la autoridad administrativa se encuentra facultada para disponer la terminación anticipada de esos contratos cuando razones de conveniencia hagan necesario, en su concepto, la adopción de tal medida.

Efectuadas las precisiones que anteceden, cabe señalar que esta Contraloría General, en un nuevo análisis de la materia de que se trate, estima que la circunstancia de no aplicarse a estos servidores las normas contenidas en los aludidos textos estatutarios y, en consecuencia, no gozar éstos de la estabilidad en el empleo que caracteriza a los

funcionarios públicos, no habilita necesariamente a la Administración para poner término anticipado, unilateralmente, a los convenios respectivos.

En efecto, lo dispuesto en las citadas normas estatutarias, en el sentido de que a las personas contratadas a honorarios no les serán aplicables las disposiciones de esos estatutos y se regirán, en cambio, por las reglas que establezca el acuerdo respectivo, es plenamente concordante con el artículo 1545 del Código Civil, que obliga a los contratantes a ceñirse expresamente a los términos convenidos.

En este orden de ideas, resulta lógico entender que el pacto por el cual la Administración contrata los servicios de una persona, no sólo constituye el marco de los derechos y obligaciones de quien presta los servicios, sino que también de quien los requiere, de tal manera que el convenio resulta igualmente vinculante para la autoridad administrativa.

Siendo ello así, y no existiendo una cláusula de reserva a favor de la Administración, el prestador tiene el deber de continuar con sus servicios y el derecho a percibir por los mismos el honorario pactado hasta el vencimiento del plazo convenido, sin que la entidad pública de que se trate pueda, unilateralmente, poner término anticipado al contrato.

Lo antes expuesto permite dar cabal cumplimiento al principio de legalidad establecido en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política, y reiterado en el artículo 2° de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, toda vez que, en el caso en análisis, no

se advierte norma alguna que faculte a la Administración para proceder de la forma antes descrita.

Por lo demás, en caso de reconocérsele a la autoridad administrativa la atribución que ahora se objeta, se vería afectado el derecho de propiedad de quien presta los servicios, toda vez que desde la celebración del contrato se incorporan a su patrimonio los derechos que emanan de aquél, vulnerándose con ello la garantía contemplada en el artículo 19 N° 24 de la Carta fundamental.

No obstante lo anterior, es menester advertir que, a contrario sensu, en la medida que la facultad que se analiza se consagra expresamente en los respectivos convenios, la Administración podrá poner término anticipado a los servicios prestados a honorarios.

Además, atendida la naturaleza bilateral y de tacto sucesivo que revisten los contratos como el de la especie, resultaría procedente la referida terminación anticipada, conforme a las normas y principios generales del derecho común, tratándose, por ejemplo, de la configuración de los supuestos que permiten aplicar la teoría de la imprevisión o la condición resolutoria tácita.

En consecuencia, esta Contraloría General cumple con confirmar el criterio contenido en el oficio impugnado, y declarar que no se ha ajustado a derecho el término anticipado de los contratos a honorarios de don XX y de quienes junto a él ocurrieron ante esta Entidad Fiscalizadora.

Déjese sin efecto toda jurisprudencia contraria al presente pronunciamiento.

13.171, 9.04.02.

Personal contratado en el extranjero por los jefes de misiones militares, navales o aéreas acreditadas en el extranjero no se rige por la legislación laboral y de seguridad social de Chile, sino por las leyes del respectivo estado receptor.

Se ha solicitado a esta Contraloría General la reconsideración de los Dictámenes N°s. 24.151, de 1991, y 3.842, de 1992, mediante los cuales este Organismo Contralor señaló que el personal contratado en el exterior por los Jefes de Misión no se rige por la legislación laboral y de seguridad social de Chile sino por las leyes del respectivo Estado extranjero, aunque se trate de chilenos no residentes.

Expresa el recurrente que si bien con posterioridad a esa jurisprudencia el actual Estatuto de las Fuerzas Armadas contempló una norma que establece precisamente lo que ya había señalado este organismo Contralor, se ha producido en Chile una situación judicial en la cual se ha condenado al Fisco-Armada de Chile a enterar imposiciones previsionales a personal chileno contratado en la Misiones Navales estimándose que ese caso era aplicable la legislación nacional.

Asimismo, se acompañan informes especializados elaborados por juristas de Inglaterra y Estados Unidos que sustentan tesis diversas a las contenidas en la jurisprudencia cuya reconsideración se solicita.

Recabado informe al Comité de Auditores Generales, éste manifestó que hubo disparidad de criterios entre sus miembros, señalando al Ejército y a la Armada que si los países en que se contrata permiten la aplicación de la ley chilena no habría inconveniente para que los chilenos fueran contratados con arreglo a ésta, en tanto que la Fuerza Aérea manifestó que por norma sólo debiera contratarse personal chileno si tiene residencia permanente en esos países, en cuyo caso no

se produciría el problema de que se les aplicaran las normas laborales y previsionales de Chile, sino las del país receptor.

Sobre el particular, debe tenerse presente que conforme a lo dispuesto en el artículo 262 del actual Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas, D.F.L. N° 1, de 1997, de Guerra, los jefes de las misiones militares, navales o aéreas acreditadas en el extranjero, estarán facultados para contratar personal civil, de acuerdo con sus disponibilidades presupuestarias, agregando que este personal "no estará afecto al presente Estatuto sino que se regirá por las leyes del Estado receptor que les sean aplicables".

Como es dable advertir, el precepto de la especie es claro en cuanto a determinar que el personal civil contratado por los jefes de las misiones militares en el extranjero no estará afecto al Estatuto de las Fuerzas Armadas, disposición que debe entenderse aplicable tanto a los funcionarios chilenos como a los extranjeros.

Por lo demás, la situación que se plantea en ningún caso puede dar lugar a conflictos, ya que la norma referida se refiere a personal contratado por los Jefes de Misiones, cuyas facultades se entienden a la contratación de personal en el país en que se desempeñan, esto es, servidores contratados en el extranjero, que obviamente deben tener visa de residencia en el país de que se trate.

De este modo, este Organismo Contralor no puede sino ratificar el criterio sustentado en los dictámenes cuya reconsideración se ha solicitado, máxime si se tiene en cuenta que el tema planteado se encuentra, además, resuelto por el artículo 262 del actual Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas.

SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES

Selección de Dictámenes

FIS/35, 01.02.

Desaparición en accidente marítimo. Otorgamiento de pensiones de sobrevivencia.

Una administradora ha solicitado un pronunciamiento de esta Superintendencia, acerca de la procedencia de admitir la declaración prestada por el capitán de una nave extranjera ante el Cónsul General de Chile en Kenia y por la cual da cuenta de la desaparición de un chileno tripulante, afiliado a esa Administradora, para los efectos de aplicar en su caso, las normas contenidas en D.L. N° 2.300, de 1978.

En efecto, señala, con fecha 1° de octubre del año 2000 y en circunstancias en que el afiliado prestaba sus servicios para una nave pesquera española, frente a las costas de las Islas Mauricio y en medio de una tormenta, cayó accidentalmente al mar, sin que pudiere encontrarse su cuerpo.

Hace presente que el citado D.L. N° 2.300, en su artículo único dispone que para el solo efecto de percibir beneficios inherentes a la seguridad social, podrá acreditarse administrativamente el fallecimiento de una persona desaparecida con ocasión de un accidente aéreo o marítimo, mediante certificado en que se establezca la efectividad del hecho, la circunstancia de que el causante formaba parte de la tripulación o pasaje y la imposibilidad de recuperar sus restos. En conformidad al inciso segundo de esta norma, y considerando que el accidente sufrido ocurrió en una nave civil, el certificado debería ser expedido por la Dirección del Litoral y de Marina Mercante.

Pues bien, y puesto que el fallecimiento del afiliado se produjo en el extranjero, la Administradora estima improcedente requerir dicha certificación a la citada repartición, pudiendo admitirse en su reemplazo, la declaración jurada del capitán de la nave, único documento en el que consta la desaparición y muerte del causante. Con ello podrían constituirse las respectivas pensiones de sobrevivencia para su cónyuge e hijos.

Sobre el particular, cabe señalar que esta Superintendencia comparte el criterio sostenido por la Administradora y, en consecuencia, estima procedente admitir para los efectos de acreditar la ocurrencia del accidente y la desaparición en él de su afiliado, la declaración prestada por el capitán de la embarcación ante el Cónsul General de Chile en Kenia.

Lo anterior, considerando por una parte, que conforme a lo resuelto por la Dirección General de Territorio Marítimo y de Marina Mercante, el accidente sufrido por el causante es de aquellos a que alude el citado D.L. N° 2.300 y, por la otra, que atendido el lugar de su ocurrencia, la citada repartición no tiene competencia para expedir la certificación pertinente, a objeto de atender el estado de necesidad que presenta su grupo familiar, resulta procedente asimilar a aquélla, la declaración del capitán de la nave.

FIS/70, 01.02.**Improcedencia de que este Organismo disponga la incorporación de nuevos beneficiarios en la determinación de las pensiones de sobrevivencia, causadas por un afiliado fallecido.**

Se ha recibido en esta Superintendencia una presentación a través de la cual se expone la situación que afecta a dos hijos menores habidos entre el causante y su conviviente, quienes han quedado sin derecho a pensión de sobrevivencia, por cuanto no están declarados como tales por el afiliado, ni fueron reconocidos como hijos de filiación no matrimonial.

Se señala en la presentación que el afiliado convivió durante catorce años, hasta su fallecimiento acaecido el día 15 de noviembre de 2001. Agrega, que en reiteradas oportunidades se insistió a éste, para que reconociera a sus hijos, con el objeto de incorporarlos como beneficiarios en la póliza de renta vitalicia a la cual se acogió. Manifiesta que desgraciadamente, con fecha 15 de noviembre de 2001, el afiliado falleció sin haber efectuado el reconocimiento de sus hijos menores, el cual practicaría el 19 de noviembre del mismo año, circunstancia que deja a estos menores y a su madre en total desamparo. En razón de lo anterior, solicita a este Organismo le informe si a través de un examen biológico se podría reconocer a estos menores como hijos de filiación no matrimonial del causante.

De conformidad a los antecedentes apartados por la A.F.P., se ha podido establecer que el afiliado, declaró en forma sostenida como sus únicos beneficiarios a su cónyuge, y a sus hijos de filiación matrimonial no sólo a la fecha en que se incorporó al Sistema de Pensiones, como consta del formulario de individualización del afiliado y de sus beneficiarios de fecha 1º de enero de 1982, sino también, en todas las solicitudes suscritas con posterioridad. En efecto, con fecha 4 de julio de 2000, el afiliado solicitó acogerse a

pensión de vejez anticipada y declaró nuevamente, como beneficiarios a su cónyuge y a sus hijos de filiación matrimonial, considerándose estas personas como su grupo familiar para efectos de determinar la procedencia de una pensión de vejez anticipada.

Ahora bien, con fecha 11 de septiembre de 2000, el causante firmó una solicitud de cambio de modalidad de pensión, optando por una renta temporal con renta vitalicia diferida, consignándose en las respectivas cotizaciones los mismos beneficiarios antes individualizados. En consecuencia, entre las fechas en que se efectuaron las cotizaciones de renta vitalicia, todas del mes de septiembre de 2000, y la fecha del fallecimiento, transcurrió más de un año, período en el cual pudo haberse regularizado la situación de sus hijos menores, incluso en contra de su voluntad, recurriendo a los tribunales de justicia en juicio de filiación, según se dispone en el artículo 186 del Código Civil. Sin embargo, la situación del causante quedó consolidada con el traspaso de prima a la Compañía de Seguros y con los beneficiarios declarados por él en ese momento, resultando poco probable incorporar a estos hijos menores no declarados, en un prima ya pagada, y acaecido el siniestro muerte del afiliado.

Por otra parte, cabe agregar que este Organismo no es competente para pronunciarse sobre materias ajenas a lo previsional, como sería el emitir un juicio sobre la posibilidad de un reconocimiento de hijo de filiación no matrimonial, mediante examen biológico, después del fallecimiento del padre, materia que es de competencia de los tribunales de justicia en conformidad a los procedimientos establecidos en la Ley N° 19.585, que modificó entre otros cuerpos legales, el Código Civil, especialmente en materia de filiación.

En consecuencia, cualquier acción que se desee interponer, para obtener la calidad de hijos de filiación no matrimonial del causante, deberá iniciarse en todo caso, ante

tribunal competente, que es en definitiva el que se pronuncia sobre la procedencia o improcedencia de admitir a tramitación una acción de reclamación de paternidad.

FIS/94, 02.02.

Procedencia de informar al Servicio de Impuestos Internos al tenor de lo solicitado, por incidir en la fiscalización de una franquicia tributaria.

Concordancias: Oficios Ords. N°s. J/ 5.164 de 15 de abril de 1998; J/1.923 de 14 de febrero de 1999 y 5/3.153 de 22 de marzo de 1999, todos de esta Superintendencia.

Una Administradora ha solicitado a esta Superintendencia informar si procede dar cumplimiento al requerimiento formulado por el Servicio de Impuestos Internos, consistente en proporcionar a dicho Servicio y en la forma solicitada, el monto de las cotizaciones previsionales mensuales que por el año 2001, efectuaron en esa Administradora los contribuyentes en calidad de afiliados independientes, conforme a lo dispuesto en el artículo 92 del D.L. N° 3.500, de 1980, debidamente reajustadas al término de dicho ejercicio, de acuerdo con los factores de actualización publicados por ese Servicio, considerando para tales efectos el mes en que fueron efectivamente pagadas las cotizaciones.

La información requerida tendría por objeto verificar el correcto uso de las rebajas tributarias que invocan los contribuyentes, a las que se refiere el artículo 55 letra b) de la Ley sobre Impuesto a la Renta.

En relación con la materia objeto de consulta, esta Superintendencia cumple con manifestar que el artículo 55 letra b) de la Ley de Impuesto a la Renta, permite a los empresarios individuales, socios de sociedades de personas y socios gestores de sociedades en comandita por acciones, que efectúen coti-

zaciones previsionales de aquellas a que se refiere el artículo 20 del D.L. N° 3.500, de 1980, sobre los retiros que realicen las empresas que llevan contabilidad completa, de las cuales son sus propietarios o dueños, las puedan deducir de los retiros que declaren en su Impuesto Global Complementario, debidamente actualizadas, siempre y cuando tales imposiciones se hayan realizado sobre rentas que correspondan al ejercicio comercial que se declara.

De la norma legal precedente reseñada, puede sostenerse que la deducción que contempla, constituye una franquicia tributaria que para su procedencia, los contribuyentes deben cumplir con el requisito de efectuar cotizaciones previsionales obligatorias a que se refiere el artículo 92 del D.L. N° 3.500, esto es, en la calidad de trabajadores independientes.

En consecuencia, por tratarse de una franquicia tributaria que para que proceda, el contribuyente debe cumplir entre otros requisitos, con el de efectuar cotizaciones previsionales obligatorias en el Sistema de Pensiones del D.L. N° 3.500, en la calidad de afiliado independiente, hecho que debe ser probado, este Organismo Fiscalizador ha resuelto que resulta procedente que las Administradoras de Fondos de Pensiones informen en la forma solicitada por el Servicio, respecto a las cotizaciones previsionales obligatorias que efectuaron en ellas los contribuyentes afiliados en la calidad de independientes.

FIS/129, 02.02.**No procede otorgar el certificado de desplazamiento solicitado por una trabajadora de casa particular.**

Se ha solicitado un pronunciamiento acerca de la procedencia de otorgar un certificado de desplazamiento a una trabajadora de casa particular, para efectos de acogerse al Convenio de Seguridad Social entre la República de Chile y el Reino de España, invocando al efecto las normas especiales y de excepción contenidas en el artículo 7º, número 1, del citado convenio.

Sobre el particular, cabe informar lo siguiente:

En primer término, corresponde señalar que el convenio de seguridad social entre Chile y España establece en su artículo 6º como Norma General, que los trabajadores a quienes les sea aplicable dicho Convenio, estarán sujetos exclusivamente a la legislación de Seguridad Social de la Parte Contratante en cuyo territorio ejerzan la actividad laboral; norma que obedece a un principio básico del derecho internacional de la seguridad social, conocido como el *lex loci laboris*.

Conforme a lo dispuesto en el citado artículo 6º, la Norma General es que la obligación de cotizar por las remuneraciones percibidas por un trabajador que se desempeña por cuenta ajena en España, se regula por la legislación de dicho país.

Seguidamente, cabe tener presente que el artículo 7º, número 1 del Convenio de Seguridad Social en comento, relativo a las Normas Especiales y de Excepción dispone, dentro de una serie de categorías de trabajadores que: *"El trabajador por cuenta ajena al servicio de una empresa con sede en el territorio de una de las partes Contratantes que sea enviado por dicha empresa al territorio de la otra Parte para realizar trabajos de*

carácter temporal, quedará sometido a la legislación de la primera Parte, siempre que la duración previsible del trabajo para el que ha sido desplazado, no exceda de tres años".

La excepción referida en el número 1 del artículo 7º, permite que los trabajadores chilenos que sean enviados por su empresa a España, para realizar labores de carácter temporal, puedan quedar sometidos a la legislación chilena y continúen cotizando en una A.F.P., siempre que la duración previsible de su trabajo para el que han sido desplazados no exceda de tres años. En tales casos, el Organismo de Enlace chileno deberá expedir un certificado de desplazamiento a petición de la empresa o del trabajador, constituyendo tal documento un medio de prueba para acreditar de que no le son aplicables a dicho trabajador las disposiciones sobre el seguro obligatorio de España.

De acuerdo a lo señalado precedentemente, la norma general es que la obligación de cotizar por las remuneraciones percibidas por un trabajador que se desempeña por cuenta ajena en España, se regula por la legislación de dicho país, y la excepción contenida en el artículo 7º cuya aplicación invoca la recurrente, se refiere a determinadas categorías de trabajadores.

Ahora bien, para fijar el sentido y alcance de la disposición contenida en el número 1 del artículo 7º, antes citado se debe considerar lo dispuesto en el Código del Trabajo, en sus artículos 3º, inciso quinto y 146, inciso primero, que definen, en primer término el concepto de empresa para los efectos de la legislación laboral y de seguridad social como: *"toda organización de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados*

bajo una dirección para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos, dotada de una individualidad legal determinada”; y como trabajadora de casa particular a: “Las personas naturales que se dediquen en forma continua, a jornada completa o parcial, al servicio de una o más personas naturales o de una familia, en trabajos de aseo y asistencia propios o inherentes al hogar”.

De lo expuesto precedentemente, se puede sostener que los trabajadores de casa particular siempre van a prestar servicios a una o más personas naturales o a una familia, no cumpliéndose en este caso el supuesto que el legislador estableció en el sentido de exigir que los trabajadores por cuenta

ajena estuvieran al servicio de una “empresa”, no siendo posible asimilar el concepto de familia o de persona natural al término de empresa que establece el citado Convenio.

Del análisis de los preceptos legales enunciados, se concluye que resulta improcedente la solicitud de otorgamiento de un certificado de desplazamiento, ya que la recurrente no pertenece a la categoría de trabajadores que señala la norma de excepción del citado Convenio, por cuanto no se trata de un trabajador por cuenta ajena al servicio de una empresa con sede en territorio de una de las Partes Contratantes que es enviado por dicha empresa al territorio de la otra parte.

INDICE DE MATERIAS

	Páginas
ENTREVISTA	
<ul style="list-style-type: none"> • Monseñor Alfonso Baeza Donoso, ganador del “Premio Manuel Bustos Huerta 2002”: “La sociedad no está organizada con una justicia social” 	1
DOCTRINA, ESTUDIOS Y COMENTARIOS	
<ul style="list-style-type: none"> • El Ahorro Previsional Voluntario 	5
<ul style="list-style-type: none"> • La Laboralización de la Función Pública y la Nueva Gestión Pública ... 	11
GUIA PRACTICA DEL CODIGO DEL TRABAJO	
<ul style="list-style-type: none"> • La Remuneración en el Contrato de Trabajo. Segunda Parte 	20
NORMAS LEGALES Y REGLAMENTARIAS	
<ul style="list-style-type: none"> • Ley N° 19.812. Modifica la Ley N° 19.628, sobre Protección de la Vida Privada 	24
<ul style="list-style-type: none"> • Código del Trabajo. Articulado actualizado, según modificaciones introducidas por la Ley N° 19.812 	26
<ul style="list-style-type: none"> • Ley N° 19.808. Ministerio de Educación. Dicta normas para pago de hora no lectiva adicional 	27
<ul style="list-style-type: none"> • D.F.L. N° 1, de 1996, del M. de Educación. Texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 19.070, Estatuto Docente 	29
DEL DIARIO OFICIAL	65
JURISPRUDENCIA JUDICIAL	
<ul style="list-style-type: none"> • Terminación de contrato por conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato. Imprudencia de aplicar las normas de transformación de contrato a plazo en indefinido a los contratos por obra o faena determinada 	68
<ul style="list-style-type: none"> • Terminación de contrato de trabajo por despido. Ilegalidad de la medida de suspensión temporal sin goce de remuneraciones de un trabajador 	73

DICTAMENES DE LA DIRECCION DEL TRABAJO. Departamento Jurídico

Índice Temático 80

NUEVA JURISPRUDENCIA SOBRE LA REFORMA LABORAL

1.589/93, 24.05.02.

1. El convenio colectivo que se suscriba a la luz de lo dispuesto en el artículo 314 bis), del Código del Trabajo, afectará solamente a aquellos trabajadores que expresamente manifestaron su voluntad de negociar colectivamente concurriendo a la elección de la comisión negociadora laboral y que, posteriormente, en el curso del proceso continuaron demostrando su ánimo de persistir formando parte del mismo para, finalmente, participar en la votación, aceptando o rechazando, la última propuesta del empleador.
2. Atendido el carácter voluntario del procedimiento en estudio, los trabajadores que han expresado su decisión de negociar colectivamente, en los términos señalados, pueden abstenerse, durante el desarrollo del procedimiento y antes de la suscripción del convenio, de seguir participando en él o participar en uno distinto, como podría ser una negociación reglada. 82

1.607/99, 28.05.02.

1. El legislador le ha entregado al sindicato interempresa dos alternativas para iniciar el proceso de negociación colectiva. Mediante el procedimiento contenido en el artículo 334, del Código del Trabajo, es decir, intentando un acuerdo previo con el o los empleadores o presentando directamente un proyecto de contrato colectivo de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 334 bis) del mismo cuerpo legal.
2. El sindicato interempresa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 334 bis), del Código del Trabajo, se encuentra facultado para presentar, indistintamente, un proyecto de contrato colectivo en representación de sus afiliados y de los trabajadores que adhieran a él, a uno o más empleadores, siempre que éste o éstos, en su caso, ocupen trabajadores que sean socios de la organización respectiva.
3. Aquel empleador que no manifieste expresamente su negativa a negociar colectivamente con el sindicato interempresa, dentro del plazo de diez días hábiles señalados en el inciso 1° del artículo 334 bis) A, del Código del Trabajo, dejando transcurrir el tiempo señalado, debe entenderse que ha aceptado negociar colectivamente de acuerdo con las normas legales pertinentes.
4. Frente a la negativa expresa del empleador a negociar colectivamente con el sindicato interempresa, los trabajadores afectados quedan, si así lo estiman conveniente, en posición de negociar como grupo unido para tal efecto, de acuerdo con las normas contenidas en el Libro IV del Código del Trabajo.
5. El proceso que se inicie con posterioridad a la negativa del

- empleador a negociar de acuerdo con las normas contenidas en los artículos 334 bis) y siguientes, del Código del Trabajo, deberá ceñirse a las disposiciones que rigen para los grupos de trabajadores que se unen para este solo efecto. De este modo, para determinar la oportunidad en que se presentará el proyecto, se deberá distinguir si existe instrumento colectivo vigente en la empresa respectiva. En caso de existir instrumento vigente, se tendrán en consideración las normas contenidas en el artículo 322, del Código del Trabajo. Por el contrario, si en la empresa no existe instrumento colectivo vigente, se estará a lo dispuesto en el artículo 317 del mismo cuerpo legal.
6. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 334 bis), del Código del Trabajo, un sindicato interempresa, frente a la respuesta negativa del o los empleadores a negociar colectivamente, puede presentar, sin limitaciones ni restricciones de ninguna especie, nuevos proyectos de contrato colectivo fundados en la citada disposición.
 7. Los trabajadores involucrados en un proceso de negociación colectiva de aquellos señalados en el artículo 334 bis), del Código del Trabajo, gozarán de fuero siempre que el empleador manifieste su voluntad de negociar colectivamente. En este caso el fuero les beneficiará desde diez días previos a la respuesta afirmativa del empleador o desde diez días anteriores a la fecha en que expire el plazo establecido en el inciso 1º del artículo 334 bis) A, y, en ambas situaciones, hasta treinta días después de suscrito el instrumento colectivo.
 8. La circunstancia de que el sindicato interempresa presente un proyecto de contrato colectivo a un solo empleador, en representación de los trabajadores afiliados y de los adherentes de la respectiva empresa, no altera la tramitación procesal del mismo debiendo sujetarse a los plazos y actuaciones que al efecto señalan las normas sobre negociación contenidas en el Capítulo II del Título II del Libro IV del Código del Trabajo.
 9. Los trabajadores que se encuentran involucrados en un proceso de negociación colectiva iniciado de acuerdo con el artículo 334 bis), del Código del Trabajo, deben votar la última oferta o la huelga dentro de los últimos cinco días de vigencia del contrato colectivo que les rija y, en caso de no existir instrumento colectivo vigente, dentro de los últimos cinco días de un total de sesenta, contados desde la notificación del proyecto al empleador.
 10. En el evento que el empleador, frente a la presentación de un proyecto de contrato colectivo por un sindicato interempresa, entregue una respuesta negativa, los trabajadores que decidan negociar de acuerdo con las reglas generales del Libro IV del Código del Trabajo, deben conformar una comisión negociadora laboral de acuerdo con las reglas establecidas al efecto por el artículo 326, del Código del Trabajo. Formarán parte, por derecho propio, el o los delegados sindicales que existan en la empresa. Asimismo, por aplicación del inciso final del artículo

327, del Código del Trabajo, al tratarse de un grupo de trabajadores afiliados a un sindicato interempresa, podrá asistir a las negociaciones como asesor de aquéllos, y por derecho propio, un dirigente del sindicato, sin que su participación sea computable para el límite de asesores con que pueden contar las respectivas comisiones.

11. El artículo 336 del Código del Trabajo es aplicable a las negociaciones iniciadas por un sindicato interempresa a la luz de lo dispuesto en el artículo 334 bis), del mismo cuerpo legal, y la conveniencia de su empleo deberá determinarse por las partes en cada caso

85

1.630/101, 29.05.02.

- 1) Desde la entrada en vigencia de la Ley N° 19.759 la regulación de la fusión debe encontrarse recogida en los estatutos de cada una de las organizaciones sindicales que participan del proceso de fusión, debiendo dicha regulación ser compatible con las normas contenidas en este pronunciamiento. En el caso de aquellas organizaciones que se encuentren dentro del plazo de dos años para adecuar sus estatutos, no es necesaria la reforma previa de los mismos, rigiéndose por la antigua ley –según señala la Circular N° 143 de fecha 6.12.2001 de este Servicio– siendo suficiente cumplir con los criterios de este pronunciamiento.
- 2) La ley no establece un término de tiempo para que se verifiquen las asambleas necesarias para el proceso de fusión, pudiéndose, en consecuencia, considerar que no hay límite ni plazo máximo de tiempo para que se desarrollen dichas asambleas.
- 3) La fusión, por tratarse de un acto de máxima relevancia en la vida sindical, no puede quedar sino regida por la regla que la ley exige en materia de aprobación para un acto de menor relevancia como la reforma de los estatutos, esto es, debe aprobarse en asamblea extraordinaria y contar con el acuerdo de la mayoría absoluta de los afiliados que se encuentren al día en el pago de sus cuotas sindicales.
- 4) Por tratarse de una nueva organización sindical, y por no existir norma legal de excepción, corresponde jurídicamente la aplicación de las normas de nuestra ley laboral contenidas los artículos 222 y 223 del Código del Trabajo, referidos a la constitución de sindicatos.
- 5) Resulta plenamente exigible el requisito de que la votación de la fusión se efectúe ante ministro de fe, sin perjuicio de que, además, como señala expresamente el artículo 233 bis, las actas de la asamblea en que se acuerde la fusión queden debidamente autorizadas ante ministro de fe.
- 6) Todo bien, tanto de carácter corporal como incorporal, en este último caso, los derechos reales y personales, de que hubieran sido titulares las organizaciones fusionadas, se entiende tras-pasados, por sola disposición de la ley, a la nueva organización sindical.

- 7) No existe norma legal del orden laboral que impida la fusión de más de dos sindicatos.
- 8) No existe norma legal del orden laboral que impida desde el punto de vista jurídico la fusión de sindicatos de empresa de distintas empresas o de un sindicato de empresa con uno interempresa, siendo posible, también como el caso de la consulta anterior, señalar que dicha posibilidad no es sino manifestación de la autonomía sindical, contenido básico de la libertad sindical consagrada constitucional y legalmente, debiendo tenerse en cuenta que por disposición legal el sindicato que resulte de dicha fusión será interempresa

97

1.672/102, 5.06.02.

- 1) De acuerdo con lo señalado en el artículo 320 del Código del Trabajo, en aquellas empresas en donde no existe instrumento colectivo vigente, el empleador está obligado a comunicar al resto de los trabajadores de la empresa que ha recibido un proyecto de contrato colectivo. Estos, a su vez, tienen un plazo de treinta días, contado desde la fecha de la comunicación, para presentar nuevos proyectos de contrato colectivo de acuerdo con los requisitos legales establecidos, o para adherir al presentado. Por su parte, para el empleador, una vez transcurrido el plazo señalado, recién comienza a correr el término de quince días de que dispone para entregar su respuesta a todos los proyectos presentados, incluido aquel que originó la comunicación.
- 2) Los trabajadores involucrados en un proceso de negociación colectiva que, a causa de la aplicación de los artículos 318, 319, 320 y 321 del Código del Trabajo, se encuentra suspendido en espera de que transcurran los treinta días de plazo que tiene el resto de los trabajadores para presentar nuevos proyectos o para adherirse al mismo, se encuentran favorecidos por el fuero de que da cuenta el artículo 309 del Código del Trabajo. En efecto, dicha prerrogativa tal como expresamente lo señala la norma, les ampara desde diez días antes del inicio del proceso, es decir, de la notificación del proyecto, durante toda la tramitación del mismo y hasta treinta días después de suscrito el instrumento respectivo o hasta la fecha de notificación a las partes del fallo arbitral que se dicte.
- 3) Los trabajadores que decidan adherirse a un proyecto de contrato colectivo, en los términos señalados en el artículo 320 del Código del Trabajo, gozarán de todos los derechos y estarán sujetos a todas las obligaciones que la ley reconoce a los afiliados al sindicato, dentro del respectivo proceso, sin que sea jurídicamente procedente establecer discriminación entre éstos y los trabajadores adherentes. Asimismo, es jurídicamente procedente que se afilien a la organización sindical que ha presentado el proyecto respectivo, dentro del periodo de treinta días con que cuentan para adherirse, lo que no variará su

calidad de adherente en el proceso. Sin perjuicio de lo cual, una vez terminada la negociación colectiva sólo continuarán cotizando la cuota correspondiente en su calidad de afiliados a la organización 102

1.673/103, 5.06.02.

- 1) Tratándose de trabajadores cuya jornada laboral se distribuye en cinco días, resulta procedente el trabajo extraordinario en el sexto día, dado el cómputo en unidad semanal de dicha jornada extraordinaria que efectúa el artículo 30, del Código del Trabajo.
- 2) Respecto de este tipo de trabajadores, atendido al hecho de que el trabajo extraordinario se computa en una unidad de tiempo equivalente a la semana, el límite al trabajo en horas extraordinarias, en cuanto a su duración máxima, es de 12 horas semanales, las que pueden distribuirse a lo largo de la semana incluyendo el sexto día.
- 3) De conformidad al Ordinario N° 332/23, de 30 de enero de 2002, los trabajadores cuya jornada de trabajo se distribuya en cinco días están afectos, en el sexto día, al límite de dos horas diarias de jornada extraordinaria a que alude el inciso primero, del artículo 31 del Código del Trabajo, cuando en los cinco días en que se distribuye la jornada ordinaria se hubiesen laborado horas extraordinarias en cada uno de esos días. Por el contrario, en el evento de no haberse utilizado completamente las 12 horas —límite semanal— durante los cinco días a que se ha hecho referencia, procedería que el saldo que reste para completar dicho tope de 12 horas se utilice para laborar horas extraordinarias el sexto día. En tal caso, su límite diario ha de ser necesariamente de 8 horas.
 Por lo anterior, se debe entender complementada la doctrina contenida en el punto 7), del Ordinario N° 332/23, de 30 de enero de 2002, en el sentido indicado precedentemente.
- 4) En atención a las nuevas disposiciones sobre jornada extraordinaria contenidas en la Ley N° 19.759 y que apuntan a enfatizar la naturaleza temporal y transitoria de las mismas, excluyendo toda posibilidad de laborar horas extraordinarias con carácter permanente, sólo resulta procedente laborar tales horas durante el sexto día, al igual que en el resto de los días en que se distribuye la jornada ordinaria, en la medida que se cumplan a su respecto, de forma estricta, las referidas restricciones en cuanto a su naturaleza, así como las formalidades y límites para su pacto 109

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA DEL MES

1.509/84, 15.05.02.

No resulta jurídicamente procedente que don ... dependiente de la empresa continúe cotizando el aporte previsto en el artículo 346 del Código del Trabajo a partir del mes de noviembre del año 2000 114

1.510/85, 15.05.02.

La Dirección del Trabajo se encuentra impedida legalmente de emitir el pronunciamiento solicitado, por hallarse el mismo asunto sometido al conocimiento y resolución de los Tribunales de Justicia 116

1.535/86, 17.05.02.

El convenio colectivo de trabajo suscrito con fecha 1° de junio de 2001, entre la empresa ..., y los trabajadores individualizados en ellos, no reviste jurídicamente el carácter de tal, en los términos previstos en el artículo 314 del Código del Trabajo, vigente al momento de suscribirse el acuerdo, sin perjuicio de que el pronunciamiento definitivo sobre la materia corresponde a los Tribunales competentes. Atendido lo anterior, los trabajadores incluidos en las nóminas anexas no se encuentran eximidos de efectuar el aporte del setenta y cinco por ciento de la cotización mensual ordinaria en beneficio del Sindicato de Trabajadores de la empresa ..., siempre que se den las condiciones de forma y de fondo establecidas en la misma 118

1.536/87, 17.05.02.

1. Corresponde incrementar en el mes de diciembre de cada año, en el mismo porcentaje en que se incrementan las remuneraciones de los trabajadores del sector público, la Unidad de Mejoramiento Profesional y el valor mínimo de la hora cronológica que determina la Remuneración Básica Mínima Nacional de los profesionales de la educación del sector particular subvencionado.
Se verá también incrementada en el mes de diciembre de cada año, la asignación de zona y la asignación por desempeño en condiciones difíciles, si concurren los requisitos que hacen procedente el pago de tales beneficios a dicho personal, atendido que sus montos se determinan sobre la base de la remuneración básica mínima nacional.
2. El incremento del valor hora fijado a partir de febrero de 2002, no ha podido, en caso alguno, ser financiado con cargo al incremento de subvención dispuesto por la Ley N° 19.715.
3. Tratándose de los docentes que al 1° de febrero de 2002, tenían convenido con su empleador un valor hora cronológica superior al mínimo legal no resultó procedente rebajar a un setenta y cinco por ciento el monto de la U.M.P., el que debió mantenerse en su valor al 31 de enero de 2002 121

1.537/88, 17.05.02.

El sistema de declaración y pago electrónico de planillas de cotizaciones de previsión propuesto por la empresa ..., en la medida que cumpla con los requisitos y condiciones de seguridad y operación indicados en el cuerpo del presente informe, constituye un sistema válido en los términos del inciso 2° del artículo 31 del D.F.L. N° 2, de 1967, Ley Orgánica de la Dirección del Trabajo 125

1.538/89, 17.05.02.

La calificación de la aplicación de las causales de terminación del contrato de trabajo, son de exclusiva competencia de los Tribunales de Justicia

127

1.539/90, 17.05.02.

1. El trabajador que se desempeña en calidad de watchman o cuidador a bordo de un buque es trabajador portuario y, por tanto, debe cumplir con los requisitos necesarios para desempeñarse como tal. Por el contrario, aquel trabajador que se desempeña como cuidador de carga y mercancías al interior de los recintos portuarios no es trabajador portuario toda vez que dichas funciones no pueden ser consideradas como propias de la actividad portuaria. Son trabajadores portuarios tanto los choferes que realizan la faena de descarga de vehículos que se desplazan sobre sus ruedas como los que movilizan los automóviles al interior de los recintos portuarios. Por el contrario, las labores de transporte de los citados vehículos desde los recintos portuarios a su destino final fuera de tales recintos no son propias del trabajo portuario y, por tanto, no deben ser realizadas, necesariamente, por tales trabajadores.
2.
 - a) No corresponde a esta Dirección determinar el lugar de acopio o almacenaje de la carga dentro de los recintos portuarios, por ser ésta una materia ajena a su competencia.
 - b) y c) La movilización de vehículos en el interior de los recintos portuarios y el chequeo y tarja de la implementación de cada vehículo al momento de la descarga deben ser ejecutadas por trabajadores portuarios debidamente habilitados. Por el contrario, las labores de chequeo y tarja realizadas posteriormente en el lugar de almacenamiento de aquéllos, puede ser efectuada por cualquier trabajador.
 - d) Resulta posible que al interior de los recintos portuarios laboren trabajadores que no tengan la calidad de portuarios habilitados, en la medida que desempeñen funciones que no sean de carga o descarga de una nave o artefacto naval o demás faenas propias de la actividad portuaria.
 - e) La relación laboral existente entre la empresa de muellaje y los trabajadores que realizan labores de porteo de automóviles al interior de los recintos portuarios debe ajustarse a la normativa legal y reglamentaria aplicable o propia de los trabajadores portuarios. A su vez, la relación laboral existente entre la empresa de muellaje y los trabajadores que movilizan vehículos fuera de tales recintos debe ajustarse a las reglas generales contenidas en el Código del Trabajo, correspondiendo también a la Inspección del Trabajo respectiva, la fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral y previsional aplicable

128

1.542/91, 22.05.02.

1. Debe considerarse como descanso el día 31 de diciembre de cada año, en el caso de los trabajadores que laboran en las áreas Periodística y de Talleres de la Empresa Periodística

2. Respecto del mismo personal, el día laborado el 1° de enero de cada año debe pagarse y otorgarse el descanso compensatorio, de la manera que la misma empresa lo hizo el 1° de enero de 2002	133
1.573/92, 22.05.02.	
El profesional de salud primaria municipal favorecido con una beca universitaria de especialización médica, puede hacer uso de ella con permiso sin goce de remuneraciones y por el tiempo que académicamente tenga asignado	137
1.590/94, 24.05.02.	
1. La Dirección del Trabajo carece de competencia para calificar si determinados hechos configuran alguna causal de terminación del contrato de trabajo, correspondiendo esta facultad exclusivamente a los Tribunales de Justicia.	
2. El empleador no se encuentra facultado para modificar unilateralmente la duración y distribución de la jornada de trabajo del personal docente pactada en sus contratos de trabajo, aun cuando invoque para ello la circunstancia de haberse incorporado el establecimiento al régimen de jornada escolar completa.	
3. El profesional de la educación no se encuentra facultado para alterar unilateralmente la duración de su carga horaria	139
1.591/95, 24.05.02.	
No resulta conforme a derecho que la empresa ... deje sin efecto el pago de comisión al vendedor que efectuó la venta, si posteriormente el cliente devuelve la mercadería, o la cambia por otra, o se altera las condiciones del pago, sin perjuicio de lo que pueda convenir con el vendedor que intervino posteriormente en estas operaciones, de ser el caso	142
1.592/96, 24.05.02.	
1. El tiempo utilizado por la empresa Minera ..., para trasladar al personal que labora en la sección "Operaciones Mina" desde los dormitorios hasta el sector de las faenas, no constituye jornada de trabajo, por lo que no procede considerarse para el cómputo de la jornada.	
2. Por su parte, el tiempo utilizado por la misma empresa para Charla de Seguridad, debe considerarse laborado para el cómputo de la jornada excepcional autorizada, porque dicha actividad preparatoria constituye una obligación vinculada al proceso productivo de la empresa y, por ende, a la prestación de los servicios	144
1.593/97, 24.05.02.	
La Dirección del Trabajo debe abstenerse de emitir pronunciamiento respecto de la validez de un sumario, cuyo procedimiento legal no ha agotado todas sus instancias	148

1.594/98, 24.05.02.

- 1. Los trabajadores que se desafilien de un sindicato constituido en la Compañía Minera ..., con posterioridad a la negociación colectiva de que fueron parte, deben continuar cotizando a favor de dicho sindicato, el setenta y cinco por ciento del valor de la cuota ordinaria sindical, durante toda la vigencia del convenio colectivo único suscrito por aquél y la referida empresa y los pactos modificatorios del mismo.
- 2. Los trabajadores que se desafilien de la organización sindical que obtuvo los beneficios pactados en el correspondiente instrumento colectivo e ingresen a otra de las organizaciones sindicales constituidas en la empresa, están obligados a cotizar a favor de aquélla el setenta y cinco por ciento de la cotización mensual ordinaria, durante toda la vigencia del instrumento colectivo y los pactos modificatorios del mismo, debiendo, el empleador respectivo, en conformidad a lo dispuesto en los artículos 346 inciso 2º y 262 del Código del Trabajo, descontar de las remuneraciones de los dependientes de que se trata, tanto el aporte a que se ha hecho referencia, como las cuotas sindicales ordinarias que éstos deban pagar a la organización a la cual se afiliaron 149

1.629/100, 29.05.02.

La empresa Distribuidora de Abarrotes ..., se encontraba obligada a mantener el beneficio de sala cuna, a la trabajadora que estaba haciendo uso de ella al momento de la disminución a menos de veinte en la dotación de trabajadoras 154

1.684/104, 5.06.02.

Deniega reconsideración de conclusión N° 1 del Dictamen N° 1.217/067, de 15.04.2002, que concluyó, "En el caso de aquellos trabajadores sujetos a contrato de plazo fijo que participen en la constitución de un sindicato de empresa, de establecimiento o sindicato interempresa, el fuero sólo les ampara durante el tiempo en que se encuentre vigente su contrato" 155

1.685/105, 5.06.02.

Tratándose de un grupo negociador que cuente con trabajadores afiliados a más de un sindicato interempresa y no obstante estar conformado, además, por dependientes no afiliados a organización sindical alguna, aquél podrá asistir al desarrollo de las negociaciones con la empresa de que se trate, asistido por un dirigente de cada sindicato al que se encuentren afiliados sus miembros, en calidad de asesores, y por derecho propio, sin que su participación sea computable para el límite establecido en el inciso primero del mismo artículo 156

1.686/106, 5.06.02.

La facultad unilateral y discrecional del empleador para modificar las remuneraciones de sus trabajadores, vulnera el artículo 10 del Código del Trabajo 159

1.687/107, 5.06.02.

Resulta jurídicamente procedente que los trabajadores de casinos que prestan servicios de alimentación a dependientes de distintas empresas gocen del denominado día del hotelero, establecido en el Decreto N° 340, de 21.06.67, consistente en no concurrir a trabajar el tercer domingo de marzo de cada año, sin perjuicio de los turnos especiales que acuerden implementar con el empleador 160

1.721/108, 6.06.02.

Rectifica Dictamen N° 1.653/ 269, de 3.08.2000 en los términos que indica 162

1.722/109, 6.06.02.

La calificación de trabajos pesados basada en lo dispuesto en D.S. N° 681, de 1963, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, se aplica también a puestos de trabajo posteriores a la Ley N° 19.404, de 21 de agosto de 1995, a trabajadores afiliados a las Administradoras de Fondos de Pensiones, para efectos de la correspondiente sobrecotización, de haber sido mantenidos como pesados por la Comisión Ergonómica Nacional en listado confeccionado al efecto, notificado a través del Diario Oficial y en un periódico de circulación nacional 163

1.798/110, 12.06.02.

- 1) Respecto de los profesionales de la educación del sector particular subvencionado, conforme al D.F.L. N° 2, de 1998, de Educación, que al 1° de febrero de 2002, tenían convenido con su empleador un valor hora cronológica equivalente al mínimo legal, resultó procedente rebajar a un 25% el monto de la U.M.P. vigente al 31 de enero de 2002.
- 2) Tratándose de los docentes del sector particular subvencionado, que al 1° de febrero de 2002, tenían convenido con su empleador un valor hora cronológica superior al mínimo legal no resultó procedente rebajar a un 75% el monto de la U.M.P., el que debió mantenerse en su valor al 31 de enero de 2002.
- 3) El personal docente del referido sector, contratado en cualquier fecha con posterioridad a febrero de 2002, le asistirá el derecho a percibir la U.M.P., de acuerdo al nuevo valor previsto en el artículo 11 de la Ley N° 19.715 167

1.799/111, 12.06.02.

- 1) Resulta jurídicamente procedente que el personal que trabaja en hoteles, restaurantes o clubes, afecto a la jornada de excepción prevista en el artículo 27 del Código del Trabajo, pacte con su empleador someterse a una jornada de ocho horas diarias distribuida en seis días a la semana. Por el contrario, el sistema de "turnos cortados", cualquiera sea la modalidad que éstos adopten, infringe la norma contenida en el inciso 1° del artículo 34 del Código del Trabajo, por lo cual no resulta jurídicamente procedente.

- 2) El sistema propuesto por la COTIACH para efectos de dar cumplimiento a la norma contenida en el inciso 4° del artículo 38 del Código del Trabajo, se encuentra ajustado a Derecho.
- 3) No existe inconveniente jurídico para que las partes acuerden compensar los días festivos trabajados con un día de descanso ni para que convengan que en los meses de verano, septiembre y diciembre, dichos descansos se adicionen a las vacaciones del respectivo dependiente 169

1.800/112, 12.06.02.

- No resulta procedente que una Corporación Municipal, habiendo fijado en las bases de los concursos públicos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 N° 1 de la Ley N° 19.070, el requisito de ser ciudadano, exija estar inscrito en los registros electorales 172

RESOLUCION DE LA DIRECCION DEL TRABAJO

Resolución

622 Exenta, 13.06.02.

- Crea la Unidad de Conciliación Individual del Departamento Jurídico .. 173

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. Selección de Dictámenes

12.473, 4.04.02.

- La Administración no puede, unilateralmente, poner término anticipado a los contratos a honorarios de personas naturales, salvo que en los mismos se contemple expresamente tal posibilidad 174

13.171, 9.04.02.

- Personal contratado en el extranjero por los jefes de misiones militares, navales o aéreas acreditadas en el extranjero no se rige por la legislación laboral y de seguridad social de Chile, sino por las leyes del respectivo Estado receptor 175

SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES. Selección de Dictámenes

FIS/35, 01.02.

- Desaparición en accidente marítimo. Otorgamiento de pensiones de sobrevivencia 178

FIS/70, 01.02.

- Improcedencia de que este Organismo disponga la incorporación de nuevos beneficiarios en la determinación de las pensiones de sobrevivencia, causadas por un afiliado fallecido 179

FIS/94, 02.02.

Procedencia de informar al Servicio de Impuestos Internos al tenor de lo solicitado, por incidir en la fiscalización de una franquicia tributaria	180
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

FIS/129, 02.02.

No procede otorgar el certificado de desplazamiento solicitado por una trabajadora de casa particular	181
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----



GOBIERNO DE CHILE
DIRECCION DEL TRABAJO

Año XV • N° 162
Julio de 2002

BOLETIN OFICIAL DIRECCION DEL TRABAJO

Principales Contenidos

VENTAS Y SUSCRIPCIONES

Miraflores 383

Teléfono : 510 5000

Ventas : 510 5100

Fax Ventas : 510 5110

Santiago - Chile

www.lexisnexus.cl

acliente@lexisnexus.cl

Ejemplar de Distribución Gratuita

ENTREVISTA Monseñor Alfonso Baeza Donoso, ganador del "Premio Manuel Bustos Huerta 2002": "La sociedad no está organizada con una justicia social".

DOCTRINA, ESTUDIOS Y COMENTARIOS

- El Ahorro Previsional Voluntario.
- La Laboralización de la Función Pública y la Nueva Gestión Pública.

GUIA PRACTICA DEL CODIGO DEL TRABAJO

- La Remuneración en el Contrato de Trabajo. Segunda Parte.

NORMAS LEGALES Y REGLAMENTARIAS

- Ley N° 19.812. Modifica la Ley N° 19.628, sobre Protección de la Vida Privada.
- Código del Trabajo. Articulado actualizado, según modificaciones introducidas por la Ley N° 19.812.
- Ley N° 19.808. Ministerio de Educación. Dicta normas para pago de hora no lectiva adicional.
- D.F.L. N° 1, de 1996, del M. de Educación. Texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 19.070, Estatuto Docente.

DEL DIARIO OFICIAL

JURISPRUDENCIA JUDICIAL

- Terminación de contrato por conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato. Improcedencia de aplicar las normas de transformación de contrato a plazo en indefinido a los contratos por obra o faena determinada.
- Terminación de contrato de trabajo por despido. Ilegalidad de la medida de suspensión temporal sin goce de remuneraciones de un trabajador.

DICTAMENES DE LA DIRECCION DEL TRABAJO. Departamento Jurídico

- Índice Temático.
- Nueva Jurisprudencia sobre la Reforma Laboral.
- Jurisprudencia Administrativa del mes.

RESOLUCION DE LA DIRECCION DEL TRABAJO

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. Selección de Dictámenes.

SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES. Selección de Dictámenes.

AUTORIDADES SUPERIORES DE LA DIRECCION DEL TRABAJO

DIRECCION NACIONAL

María Ester Feres Nazarala	Directora del Trabajo
Marcelo Albornoz Serrano	Subdirector del Trabajo
Rafael Pereira Lagos	Jefe Departamento Jurídico
Raúl Campusano Palma	Jefe Departamento Fiscalización
Joaquín Cabrera Segura	Jefe Departamento Relaciones Laborales
Mauricio Espinosa Sanhueza	Jefe Departamento Administrativo
Helia Henríquez Riquelme	Jefe Departamento Estudios
María Eugenia Elizalde	Jefe Departamento Recursos Humanos
Julio Salas Gutiérrez	Jefe Departamento Proyectos
Hugo Alvarez Sirandoni	Jefe Departamento Informática (s)

DIRECTORES REGIONALES DEL TRABAJO

Mario Poblete Pérez	I Región Tarapacá (Iquique)
Nelly Toro Toro	II Región Antofagasta (Antofagasta)
Roberto Burgos Wolff	III Región Atacama (Copiapó)
María C. Gómez Bahamondes	IV Región Coquimbo (La Serena)
Héctor Yáñez Márquez	V Región Valparaíso (Valparaíso)
Adolfo Misene Hernández	VI Región Lib. G. B. O'Higgins (Rancagua)
Francisco Huircaleo Román	VII Región Maule (Talca)
Ildefonso Galaz Pradenas	VIII Región Bío-Bío (Concepción)
Héctor Orrego Romero	IX Región Araucanía (Temuco)
Alejandro Cárdenas Aleite	X Región Los Lagos (Puerto Montt)
María Angélica Campos Oñate	XI Región Aysén del G. C. Ibáñez del Campo (Coyhaique)
Juan Pablo Alveal Arriagada	XII Región Magallanes y Antártica Chilena (Punta Arenas)
Fernando Silva Escobedo	Región Metropolitana de Santiago (Santiago)

DIRECCION DEL TRABAJO

EDITORIAL

COMITE DE REDACCION

Camila Benado Benado
Jefa de la Oficina
de Comunicación y Difusión

José Castro Castro
Abogado
Jefe Gabinete Subdirección

Cecilia Farías Olguín
Abogado
Jefe Unidad Coordinación Jurídica
y Defensa Judicial

Rosamel Gutiérrez Riquelme
Abogado
Departamento Jurídico

Ingrid Ohlsson Ortiz
Abogado
Departamento de Relaciones Laborales

Felipe Sáez Carlier
Abogado
Asesor Subsecretario del Trabajo

Rodrigo Valencia Castañeda
Abogado
Asesor Laboral

Inés Viñuela Suárez
Abogado
Departamento Jurídico

Paula Montes Rivera
Periodista

Carlos Ramírez Guerra
Administrador Público
Editor del Boletín Oficial

Digitación:
María Ester Lazcano R.
Viviana Margarita Segovia R.

Corrección:
Manuel Valencia Garrido

Diagramación:
María Cancino

De acuerdo a lo dispuesto en la Ley N° 19.733, la responsabilidad de la edición de este Boletín, es la siguiente:

Propietario	: Dirección del Trabajo.
Representante Legal	: María Ester Feres Nazarala, abogada, Directora del Trabajo.
Director Responsable	: Marcelo Albornoz Serrano, abogado, Subdirector del Trabajo.
Composición	: LexisNexis Chile, Miraflores 383, Piso 11. Fono: 510 5000.
Imprenta	: Servicios Gráficos Claus Von Plate. Fono: 209 1613

Con fecha 13 de junio de este año se publicó en el Diario Oficial el texto de la Ley N° 19.812, más conocida como "Ley Dicom", la cual modifica la Ley N° 19.628 sobre protección a la vida privada. Desde la perspectiva laboral, esta ley contiene una modificación al artículo 2° del Código del Trabajo, la primera que se introduce a este cuerpo legal luego de la publicación de las Reformas Laborales en octubre del año 2001.

La innovación introducida consiste en que se incorpora un nuevo inciso al artículo 2° del Código del Trabajo, el cual establece que ningún empleador podrá condicionar la contratación de trabajadores a la ausencia de obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial, ni exigir para dicho fin declaración ni certificado alguno. Se exceptúan de esta norma los trabajadores que tengan poder para representar al empleador, como gerentes, subgerentes, agentes o apoderados, y los trabajadores que tengan a su cargo la recaudación, administración o custodia de fondos o valores de cualquier naturaleza.

Esta modificación introducida al Código del Trabajo dice relación con la preocupación del legislador respecto de la discriminación laboral que ocurre en la etapa pre-ocupacional, esto es, previo a la constitución de la relación laboral misma, y que tiene que ver con los requisitos y el acceso al empleo, preocupación que ya ha sido manifestada anteriormente a través de otras iniciativas legales.

En esta edición del Boletín Oficial incluimos el texto de la Ley N° 19.812, "Ley Dicom", así como la actualización respectiva del artículo 2° del Código del Trabajo luego de la modificación introducida.

CONSEJO EDITORIAL

Marcelo Albornoz Serrano

Abogado
Subdirector del Trabajo

Rafael Pereira Lagos

Abogado
Jefe del Departamento Jurídico

Raúl Campusano Palma

Abogado
Jefe del Departamento de Fiscalización

Joaquín Cabrera Segura

Abogado
Jefe del Departamento de Relaciones Laborales

Helia Henríquez Riquelme

Socióloga
Jefe del Departamento de Estudios

Carlos Ramírez Guerra

Administrador Público
Editor del Boletín Oficial

Los conceptos expresados en los artículos, estudios y otras colaboraciones firmadas son de la exclusiva responsabilidad de sus autores, y no representan, necesariamente, la opinión del Servicio.

