

CARIOLA DIEZ PEREZ-COTAPOS

& CIA LTDA
A B O G A D O S

CONTENIDO

TRAMITACIÓN DEL PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL CÓDIGO DEL TRABAJO EN MATERIAS SINDICALES Y DE NEGOCIACIÓN COLECTIVA.

LOS TRABAJADORES DEL COMERCIO Y DE SERVICIOS QUE ATIENDEN DIRECTAMENTE AL PÚBLICO Y CUYA JORNADA DE TRABAJO COMPRENDE LOS DÍAS DOMINGOS O FESTIVOS TIENEN DERECHO A MÁS DESCANSOS Y A UNA MAYOR REMUNERACIÓN. (DICTAMEN ORD. N° 1921/032, DE 20 ABRIL DE 2015).

FALLO CORTE SUPREMA, RECURSO DE UNIFICACIÓN DE JURISPRUDENCIA RELATIVO A LA PROTECCIÓN DE LA GARANTÍA DE NO DISCRIMINACIÓN O PRINCIPIO DE IGUALDAD OTORGADA POR EL PROCEDIMIENTO DE TUTELA DE DERECHOS FUNDAMENTALES.

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL CÓDIGO DEL TRABAJO CON EL OBJETO DE ESTABLECER UN PROCEDIMIENTO PREVIO AL QUE DEBE SOMETERSE EL EMPLEADOR EN CASO DE “DESPIDOS COLECTIVOS” (BOLETÍN N° 9886-13).

PROYECTOS DE LEY DE INTERÉS PRESENTADOS EN EL CONGRESO.

Editor
Ricardo Tisi

Si usted tiene consultas sobre los artículos incluidos en este boletín o necesita mayor información sobre algunos de los temas, por favor contactar a Ricardo Tisi por email a rtisi@cariola.cl o directamente en Av. Andrés Bello 2711, piso 19, Santiago, Chile.
Teléfono: (+56-2) 2360-4000 Fax: (+56-2) 2360-4030.

Cariola, Diez, Pérez-Cotapos & Cía. Ltda. - Todos los derechos reservados.

Se autoriza la reproducción de textos íntegros y no alterados de cada informe, siempre que se individualice a Cariola, Diez, Pérez-Cotapos & Cía. Ltda. como titular de todos los derechos de autor.

La información y opiniones contenidas en este boletín son por la naturaleza del mismo, de carácter general y su aplicación a un caso concreto debe contar con asesoría legal.

Para cambiar detalles de su suscripción o incluir una dirección de correo electrónico en el listado de distribución de este boletín, por favor envíe un correo electrónico con su nombre, compañía y dirección de correo electrónico a suscribe@cariola.cl

Para remover su dirección de correo de nuestro listado, por favor contestar a remover@cariola.cl

Laboral

Agosto 2015

TRAMITACIÓN DEL PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL CÓDIGO DEL TRABAJO EN MATERIAS SINDICALES Y DE NEGOCIACIÓN COLECTIVA.

Con fecha 17 de Junio de 2015 el Proyecto de Ley ingresado por el Gobierno, (en adelante el “Proyecto”) fue aprobado por la Cámara de Diputados, encontrándose en el segundo trámite de revisión constitucional ante el Senado.

Durante la etapa de discusión ante la Cámara, el Proyecto sufrió una serie de modificaciones, siendo importante destacar las siguientes materias, todo ello en relación a lo ya informado respecto del Proyecto original, en nuestro Boletín Laboral de enero de 2015:

1. Información a los Sindicatos

- a. Se modificó la regulación propuesta por el Gobierno, incorporando un plazo adicional en relación a la información que deben entregar las grandes y medianas empresas. En este sentido, éstas tendrán un plazo de 30 días para entregar (i) el balance general, (ii) el estado de resultados y; (iii) los estados financieros, auditados si los tuvieren, contados desde que estos documentos se encuentren disponibles.
- b. Además, se simplifica la regulación propuesta en materia de “*Información de la micro y pequeña empresa*” y el “*Derecho a requerir información por vía administrativa y judicial*”.

2. Procedimiento de Negociación Reglada

- a. Piso de negociación: Se señala adicionalmente que el acuerdo de extensión de beneficios que forme parte de un instrumento colectivo no constituye piso de negociación.

Se contempla la aplicación de una multa, en caso que el empleador no dé respuesta oportuna al proyecto de contrato. Adicionalmente, en caso de no dar respuesta, llegado el vigésimo día de presentado el proyecto de contrato colectivo, se entenderá que el empleador lo acepta. Lo anterior, salvo el caso de prórroga de común acuerdo por las partes, en cuyo caso la sanción operará a partir del día siguiente al vencimiento de la prórroga.

- b. Se elimina el actual reclamo de legalidad y se incorpora el procedimiento de “Impugnación de la Nómina”, en que se otorga al empleador el derecho a impugnar la inclusión de uno o más trabajadores incorporados en la nómina del proyecto de contrato, o del quórum del sindicato para negociar en la empresa.
- c. Se elimina el “derecho a requerir reuniones directas a la Dirección del Trabajo” y el “efecto en la negociación colectiva de inasistencias injustificadas a reuniones”. Con esto se deja de contemplar en el Proyecto una negociación forzada ante la Autoridad en caso de incumplimiento de alguna de las partes en el proceso de negociación.
- d. Entre las modificaciones al Proyecto se considera que la huelga se hará efectiva al inicio de la respectiva jornada del quinto día siguiente a su aprobación. En relación con lo anterior, la “Mediación Obligatoria” podrá ser solicitada por cualquiera de las partes a partir de los cuatro días siguientes de acordada la huelga, y no cuarenta y ocho horas como consideraba el Proyecto original.
- e. “Votación que no alcanza los quórums necesarios”: Se elimina la mediación forzada y el arbitraje forzado del Proyecto. En reemplazo se establece la facultad del sindicato de suscribir un contrato con las estipulaciones establecidas en el piso de negociación, dentro de los tres días contados desde la votación de la huelga. En defecto de lo anterior, se entenderá que el

sindicato optó por aceptar la última oferta del empleador.

- f. Servicios mínimos y equipos de emergencia: En conformidad a la definición proporcionada al efecto en el Proyecto, se entiende por estos como *“el personal necesario para atender los servicios mínimos estrictamente necesarios para proteger los bienes e instalaciones de la empresa y prevenir accidentes, así como garantizar la prestación de servicios de utilidad pública, la atención de necesidades básicas de la población, incluidas las relacionadas con la vida, la seguridad o la salud de las personas, y para garantizar la prevención de daños ambientales o sanitarios.”*

En el oficio enviado por la Cámara de Diputados, se precisan ciertos elementos a considerar para su determinación y se señala, a diferencia de lo establecido en el Proyecto original, que deben calificarse y determinarse antes del inicio de la negociación colectiva.

3. Otros

- a. Prácticas Desleales y otras infracciones en la Negociación Colectiva y su sanción: Se establece una multa de 10 a 300 UTM, y en caso de reincidencia se aplicará lo establecido en el artículo 506 del Código del Trabajo. Además se regulan ciertas sanciones especiales.

4. Vigencia

Se propone la entrada en vigencia de la Ley a contar del día primero del séptimo mes posterior a su publicación, en lugar del día primero del décimo tercer mes posterior a su publicación conforme a lo señalado en el Proyecto original.

LOS TRABAJADORES DEL COMERCIO Y DE SERVICIOS QUE ATIENDEN DIRECTAMENTE AL PÚBLICO Y CUYA JORNADA DE TRABAJO COMPRENDE LOS DÍAS DOMINGOS O FESTIVOS TIENEN DERECHO A MÁS DESCANSOS Y A UNA MAYOR REMUNERACIÓN. (DICTAMEN ORD. N° 1921/032, DE 20 ABRIL DE 2015).

La Ley N° 20.823 (en adelante “la Ley”), publicada en el Diario Oficial el 7 de Abril de 2015, modifica el sistema de remuneraciones y de descansos de los trabajadores del comercio o servicios que atienden directamente al público y cuya jornada de trabajo comprenda los días domingo o festivos.

La Dirección del Trabajo, el pasado 20 de abril publicó el Dictamen Ord. N° 1921/032 (en adelante (el “Dictamen”). Éste es de suma importancia, ya que entrega las bases generales e interpretación administrativa de la Ley.

Al respecto, el Dictamen señala:

1. Efectos de la Ley sobre remuneraciones y jornada

Conforme la normativa, las horas ordinarias en que los trabajadores hayan prestado servicios un día domingo deberán ser pagados con, a los menos, un recargo del 30% calculado sobre el sueldo convenido para la jornada ordinaria.

En cuanto a la jornada de trabajo, la Dirección del Trabajo puntualizó que los trabajadores del comercio y servicios que atiendan directamente a público, además de tener el derecho de descansar, al menos, dos días domingo en un mes, deben tener 7 domingos adicionales de descanso durante cada año de vigencia de la relación laboral. Lo anterior tiene “una naturaleza autónoma de otros descansos”.

Ahora bien, la Ley contempla la posibilidad que, mediante acuerdo escrito entre el trabajador y el empleador o entre éste último con el sindicato, hasta 3 de estos domingos adicionales de descanso sean reemplazados por días sábado, en tanto se distribuyan junto a un día domingo. Al efecto, la autoridad señaló que “*tratándose*

de los acuerdos alcanzados entre el empleador y el o los sindicatos, cabe puntualizar que el alcance de éstos, se restringe en sus efectos, respecto exclusivamente a los trabajadores afiliados a cada una de las organizaciones”.

2. Ámbito de aplicación personal de la Ley:

Al respecto, la Dirección del Trabajo señala expresamente que “*la reforma en comento favorece específicamente a aquellos trabajadores que se desempeñan en actividades de comercio o de servicios, en que se atienda directamente al público, y que sobre la base del régimen de jornada pactado se encuentran obligados a ejecutar sus tareas en día domingo”.*

Lo anterior favorece incluso a los trabajadores contratados en régimen de jornada parcial. Sin embargo, no le es aplicable esta normativa a (i) aquellos dependientes contratados por un plazo igual o inferior a 30 días, (ii) aquellos que tienen una jornada que no exceda las 20 horas semanales o; (iii) aquellos que hayan sido contratados para trabajar sólo los días sábado, domingo o festivos.

3. Entrada en vigencia de la Ley:

La normativa resulta obligatoria y produce efectos a contar del 7 de abril de 2015. Ahora bien, para efectos de contabilizar los 7 días anuales de descanso adicionales, respecto de aquellos trabajadores con contrato vigente al 7 de abril de 2015, se entenderá que su primera anualidad vencerá el 6 de abril de 2016. Respecto de los demás trabajadores, el ciclo anual lo determinará la fecha de inicio del vínculo contractual.

FALLO CORTE SUPREMA, RECURSO DE UNIFICACIÓN DE JURISPRUDENCIA RELATIVO A LA PROTECCIÓN DE LA GARANTÍA DE NO DISCRIMINACIÓN O PRINCIPIO DE IGUALDAD OTORGADA POR EL PROCEDIMIENTO DE TUTELA DE DERECHOS FUNDAMENTALES.

Mediante un fallo de la Excelentísima Corte Suprema, (en adelante, la “Corte”), resolviendo un Recurso de Unificación de Jurisprudencia, con fecha 5 de agosto de

2015, en autos Rol N° 23.808-14, unificó el criterio en materia de discriminación conforme al amparo que otorga el procedimiento de tutela de derechos fundamentales.

Al efecto, la Corte señala que el amparo que confieren los artículos 485 y siguientes del Código del Trabajo en materia de discriminación, no se limita únicamente a los actos discriminatorios basados en los motivos o criterios que expresamente prevé el Código del Trabajo.

Por el contrario, el fallo señala que esta protección se extiende a toda discriminación o diferencia arbitraria prohibida en la Constitución Política de la República (artículo 19 N° 16 inciso 3°) y por el Convenio N° 111¹ de la Organización Internacional del Trabajo (“OIT”).

El análisis de la Corte se centra en las diversas interpretaciones existentes en materia de discriminación (específicamente de la norma contenida en el artículo 485 del Código del Trabajo). En este sentido, se discute si el amparo que otorga la referida norma alcanza únicamente a aquellos actos discriminatorios enunciados por el mismo Código del Trabajo o también a aquellos previstos en otros cuerpos legales.

La Corte señala que no ha sido intención del legislador limitar las discriminaciones arbitrarias a un catálogo taxativo sino que es uno meramente ejemplar. Esto significaría, a criterio de la Corte, amparar una interpretación restrictiva del concepto de discriminación lo que sería contrario al contexto, armonía y sentido que debe darse al referido artículo 485 precitado.

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL CÓDIGO DEL TRABAJO CON EL OBJETO DE ESTABLECER UN PROCEDIMIENTO PREVIO AL QUE DEBE SOMETERSE EL EMPLEADOR EN CASO DE “DESPIDOS COLECTIVOS” (BOLETÍN N° 9886-13).

Este proyecto de ley (en adelante “el Proyecto”), iniciado por moción parlamentaria el 26 de enero del presente año, tiene por objetivo incorporar un procedimiento previo al que debe someterse un empleador en caso que quiera realizar despidos colectivos. Lo anterior con el fin de evitar que los despidos ocurran o, en caso contrario, que los trabajadores sean indemnizados.

El Proyecto propone incorporar un nuevo 161 Ter al Código del Trabajo, cuyos principales aspectos son:

1. Introduce un Concepto de Despido Colectivo.

Conforme señala el Proyecto estamos en presencia de un Despido Colectivo “cuando en un lapso de sesenta días consecutivos los despidos afecten al menos a 10 trabajadores en las empresas que ocupen menos de 100 trabajadores, o al menos al 10% de los trabajadores en las empresas que tengan 100 trabajadores o más.”

2. Contempla un procedimiento previo para que una empresa pueda realizar Despidos Colectivos.

El Proyecto propone que en los casos en que un empleador, para sustentar un Despido Colectivo invoque las causales “caso fortuito o fuerza mayor” (artículo 159 N° 6 del Código del Trabajo), “necesidades de la empresa” (artículo 161 del mismo cuerpo legal) requerirá de una autorización previa por parte de la Inspección del Trabajo respectiva.

Para obtener dicha autorización, el empleador deberá comunicar con, a lo menos, 30 días de anticipación a (i) la Inspección del Trabajo respectiva, (ii) las organizaciones sindicales de la empresa o, (iii) en su defecto, a los trabajadores afectados, su intención de realizar estos Despidos Colectivos y entregar sus fundamentos.

Junto con esta comunicación la empresa deberá acompañar a la Inspección del Trabajo respectiva, y poner a disposición de los trabajadores o sus organizaciones, la información financiera que debe otorgarse conforme lo establece la ley en un proceso de negociación colectiva reglada.

Luego, los involucrados, es decir, el empleador y las organizaciones sindicales respectivas, o en su defecto, los trabajadores afectados, deberán proponer soluciones para evitar los Despidos Colectivos o para mitigar sus alcances.

3. Contempla sanciones.

Por último, el Proyecto señala que si un empleador procediera a realizar los Despidos Colectivos sin contar con la autorización de la Inspección del Trabajo respectiva se originarán las siguientes consecuencias:

¹ Convenio del año 1958, ratificado por Chile el 20 de septiembre del año 1971.

- a. La empresa deberá reincorporar a los trabajadores despedidos.
- b. En caso que los trabajadores despedidos no aceptasen ser reincorporados, la empresa deberá indemnizar a los trabajadores por un monto mínimo equivalente a un mes de remuneración por año trabajado y fracción superior a seis meses.
- c. En caso de negativa al reintegro de los trabajadores por parte del empleador, será sancionado con una multa equivalente a un ingreso mínimo mensual por cada trabajador despedido. Junto con lo anterior, él o los trabajadores deberán ser indemnizados según lo establecido en el punto 2 anterior.

otras palabras, durante el período de embarazo y hasta un año después de expirado el descanso de maternidad, el padre se encuentra amparado por fuero.

Para ello el padre deberá comunicar su paternidad al empleador mediante un certificado médico o el de una matrona, sin importar el vínculo que lo une con la madre. Para esto, la filiación debe estar determinada legalmente por: (i) sentencia judicial; (ii) por reconocimiento voluntario; o (iii) por cualquier mecanismo que sea adecuado y jurídicamente válido para ello.

Por su parte, el Proyecto traspassa el fuero al trabajador que, sin ser padre o madre de un menor, dé total cumplimiento a las obligaciones alimentarias establecidas en la ley, independientemente de la relación de parentesco que medie entre el menor y el trabajador. En este caso, aquel que este incumpliendo la obligación de alimentos no podrá gozar del fuero, perdiéndolo.

PROYECTOS DE LEY DE INTERÉS PRESENTADOS EN EL CONGRESO.

I.- Proyecto de Ley que modifica el Código del Trabajo extendiendo al padre el fuero laboral de la madre trabajadora (Boletín N° 10067-13).

El 2 de junio de 2015, ingresó a trámite legislativo el proyecto de ley en comento (en adelante “el Proyecto”), que busca extender al padre trabajador el fuero laboral que las madres trabajadoras tienen actualmente.

El objetivo de este Proyecto - conforme lo señalado por la diputada Karol Cariola - es asegurar la igualdad de oportunidades y condiciones entre hombre y mujeres y evitar la discriminación de la mujer en el trabajo.

La referida diputada señala que “...*al existir para ambos padres una igual certeza de la inamovilidad en su trabajo, el Empleador carece de incentivos para no contratar a una mujer en edad fértil, pues dicha situación también es válida para el hombre quien entrará a gozar de los mismos derechos*”.

El Proyecto plantea que los padres trabajadores gocen, durante el mismo período y en las mismas condiciones que las mujeres, del beneficio de fuero maternal. En

II.- Proyecto de Ley que modifica el Código del Trabajo, para otorgar permiso y fuero al Trabajador en caso de fallecimiento de los parientes que indica, y de estados de catástrofe o de emergencia (Boletín N° 10004-13).

Actualmente, el artículo 66 del Código del Trabajo señala que en caso de fallecimiento de un hijo o el cónyuge de un trabajador, éste tiene derecho a 7 días corridos de permiso pagado, adicionales al feriado anual e independiente del tiempo de servicio.

Por su parte, en caso de que muera un hijo en período de gestación, el padre o la madre de un trabajador, el permiso es de 3 días.

Por último, en caso de muerte del hijo o cónyuge de un trabajador éste gozará de fuero laboral por 1 mes, a contar del respectivo fallecimiento.

El proyecto de ley, presentado el 21 de abril del año 2015 (en adelante “el Proyecto”) busca modificar el referido artículo, mejorando los permisos señalados y agregando otros nuevos.

En efecto, conforme al Proyecto en caso de fallecimiento de (i) uno de los abuelos del trabajador, (ii) el conviviente con quien el trabajador haya celebrado un

Acuerdo de Unión Civil y/o (iii) los parientes por consanguinidad en línea colateral en segundo grado del trabajador, este último tendrá derecho a un permiso pagado de 3 días corridos.

A su vez, el Proyecto señala que en aquellos casos en que exista una declaración de Estado de Catástrofe y/o de Emergencia, decretada por el Presidente de la República, los trabajadores afectados por el hecho que desató dicha catástrofe o emergencia deberán tener un permiso pagado de 7 días corridos, adicionales al feriado anual.

Agrega el Proyecto que los trabajadores deberán tener 3 días hábiles en caso que su cónyuge, hijo, padre, madre, abuelos, conviviente con quien haya celebrado un Acuerdo de Unión Civil o los parientes por consanguinidad en línea colateral en segundo grado del mismo, sean los afectados por el hecho que desató origen a dicha declaración.

Adicionalmente, el Proyecto señala que dicho permiso aumentará en un día por cada 300 kilómetros de distancia que exista entre el lugar en donde se desempeña el trabajador y el lugar respecto del cual se realizó la correspondiente declaración.

Por último, el Proyecto extiende el fuero laboral de un mes respecto de aquellos trabajadores que tengan derecho a gozar de estos nuevos permisos.