

reporte legislativo

Santiago, 06 de diciembre de 2019

Chile: Normas laborales agosto, septiembre y octubre de 2019

Normas legales y reglamentarias relevantes

1. El proyecto de ley que reduce la jornada laboral a 40 horas semanales (tope legal para la jornada ordinaria semanal), fue aprobado por la Cámara de Diputados y fue despachado al Senado, para su discusión.

En el referido proyecto la jornada parcial se dejó como aquella que es de hasta 30 horas semanales (igual que como con la normativa aún vigente).

Dictámenes y ordinarios de interés de la dirección del trabajo

1. Ordinario N° 3870, de fecha 13 de agosto de 2019, señala que el empleador puede tomar medidas, tales como visitar al trabajador a su domicilio, para verificar el debido ejercicio del derecho al uso de licencia médica de aquel pero, para ello no puede entregar información o antecedentes de su situación de salud a terceros, ya que ello atentaría contra el principio regulado en el artículo 154 bis del Código del Trabajo, a saber: "El empleador deberá mantener reserva de toda la información y datos privados del trabajador a que tenga acceso con ocasión de la relación laboral".
2. Ordinario N° 3877, de fecha 13 de agosto de 2019, se refiere a los mecanismos de control audiovisual que el empleador sí puede utilizar en sus dependencias. Para que aquellos medios puedan implementarse ahí, deben tener una finalidad de seguridad o deben ser necesarios por requerimientos y/o exigencias técnicas de sus procesos productivos.

Además, la implementación y regulación de esos mecanismos que sí tienen una finalidad admisible, deben estar plasmada en el Reglamento Interno de la Empresa en cuestión. Los referidos medios de control no pueden tener por objetivo: "la exclusiva vigilancia y fiscalización de la actividad de los trabajadores". Aquello no es procedente, no se ajusta a derecho.

3. Ordinario N° 4005, de fecha 20 de agosto de 2019, establece claramente que el término del contrato de trabajo jamás puede ser comunicado al trabajador vía correo electrónico, ni aun cuando el trabajador haya dado su consentimiento para ello. Si la comunicación del despido se hace de esa manera, no se cumplirían las formalidades legales de terminación de la relación laboral que exige el artículo 162 del Código del Trabajo, y el despido podría ser calificado por un tribunal como inválido o injustificado.



4. Ordinario N°4041, de fecha 21 de agosto de 2019, se refiere a que a los trabajadores cuando se enfrentan a un riesgo grave e inminente para su vida o salud, les asiste el derecho de interrumpir sus labores e, incluso, si fuera necesario, de hacer abandono de las dependencias de la empresa.

Si aquello se da (ese riesgo grave e inminente), y el trabajador deja de prestar servicios amparado en ese derecho, el empleador no podrá descontar la remuneración relativa a ese tiempo no trabajado, todo ello porque durante el mismo el trabajador no se puede ver afecto a detrimento alguno de parte de la Empresa.

5. Dictamen N° 4088/24, de fecha 26 de agosto de 2019, viene a fijar el sentido y alcance de la Ley N° 21.142, publicada en el Diario Oficial en marzo de este año. Dicha norma se dictó para regular la actividad de la industria de los "call center" o de "los teleoperadores".

Los puntos clave de la referida ley, y aclarados por el ordinario en cuestión, son:

- Los teleoperadores son quienes prestan un servicio que está destinado a "contactar o ser contactados con terceros, sea por la vía telefónica, medios telemáticos, aplicación de tecnología digital o cualquier otro medio electrónico, para brindar atención, información o asesoramiento de soporte técnico, comercial o administrativo, y para la venta o promoción de productos o servicios, en un lugar habilitado por el empleador denominado específicamente centro de contacto o llamadas."

- El contrato de los teleoperadores es un vínculo contractual de naturaleza laboral y, por lo tanto, participa de todas las características generales y elementos propios del contrato individual de trabajo.

- La ley regula expresamente que la modificación de la remuneración variable a que pudieran tener derecho los teleoperadores debe pactarse mediante un anexo, el que regirá a contar del mes siguiente de aquel en que se suscribe.

- En materia de jornada, aplican las reglas generales (jornada semanal máxima y distribución en no más de 6 ni en menos de 5 días).

- Los teleoperadores de centros de llamadas que están sujetos a una conexión continua mientras prestan sus servicios, tienen derecho a una interrupción de 10 segundos entre cada atención y a "hacer uso de descansos dentro de la jornada por un total de 30 minutos diarios". Las partes deben acordar cómo se ejercerá y distribuirá ese tiempo de descanso con la limitación de que no se pueden pactar lapsos de descanso inferiores a 10 minutos, ni tampoco acordar hacer uso de los 30 minutos de una sola vez, de manera continua.

- Las claves de los teleoperadores para utilizar los sistemas de conexión a través de los cuales prestan sus servicios y atienden a los clientes, son secretas y personales. Esto se estableció para impedir que el Empleador pueda limitar las operaciones de esos trabajadores y, con ello, eventualmente manejar los montos a los que ascienden sus remuneraciones.

- Esta norma comenzó a regir el 01 de septiembre del año 2019.

6. Ordinario N° 4194, de fecha 02 de septiembre de 2019, indica que cuando una madre trabajadora ejerce su derecho a dar alimentos a su hijo menor de dos años en su casa, ya sea atrasando en una hora su ingreso al trabajo o adelantando su salida en esa misma medida de tiempo, no tiene derecho a que el Empleador le pague el valor de pasajes de transporte ni a la ampliación de ese permiso (por el tiempo que duren los traslados).

Las trabajadoras que se encuentran en la situación anterior no tienen gasto susceptible de reembolso por parte del empleador debido a que, bajo esa modalidad, la trabajadora no se traslada a la sala cuna, durante su jornada, a ejercer el derecho a dar alimento, ni debe regresar al puesto de trabajo tras ello.

La ley solo obliga al Empleador a cubrir los gastos de pasajes de esas trabajadoras "desde el establecimiento laboral a la sala cuna o viceversa".



7. Ordinario N° 4241, de fecha 03 de septiembre de 2019, señala que la ley de inclusión no exige que las personas que sean contratadas para dar cumplimiento a la misma (asignatarios de pensión de invalidez o personas que padecen alguna discapacidad), se dediquen necesariamente al giro principal de la empresa, sino que pueden realizar en ella cualquier actividad, aunque sean trabajos o cargos de apoyo a aquel (ej.: labores administrativas, de finanzas, de recursos humanos, etc.).
8. Ordinario N° 4348, de fecha 10 de septiembre de 2019, sostiene que aquella cláusula contenida en un contrato a plazo que establece la renovación automática del mismo no es conforme a derecho.
El contrato a plazo sólo puede renovarse en un acto posterior al de su celebración, y por una sola vez (ya con la segunda renovación, por el sólo ministerio de la ley, se transforma en uno de duración indefinida), mediante un anexo de contrato.
9. Ordinario N° 4356, de fecha 10 de septiembre de 2019, se refiere a cómo se calcula el número de trabajadores con discapacidad o asignatarios de pensión de invalidez con los que deben contar aquellas empresas que tengan una dotación de 100 o más trabajadores, para cumplir con las exigencias de la ley de inclusión.

Los pasos a seguir, para determinar el número de los referidos trabajadores, son:

- a) Se debe considerar el período comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre del año anterior. Si la Empresa es más nueva se debe considerar desde la fecha de inicio de sus actividades hasta el 31 de diciembre del año anterior.
- b) El número total de trabajadores (en período señalado en la letra a)) equivale a la suma del número de trabajadores de cada mes, dividido por 12, o por el número de meses que corresponda y en que haya estado operativa la empresa. El número a considerar respecto de cada mes es el número total de trabajadores con contrato vigente al último día de ese mes respectivo.
- c) El número de personas con discapacidad o asignatarias de una pensión de invalidez que deberán ser contratados por la Empresa corresponderá al 1% del número total de trabajadores de la misma, obtenido según las letras a) y b) anteriores.
- d) Si el resultado es un decimal, se aproxima al entero inferior. A modo de ejemplo, si se obtiene que la Empresa tuvo 242 trabajadores promedio el año 2019, el 1% equivale a 2,42. Por lo que la cantidad de trabajadores con discapacidad o asignatarios de pensión de invalidez con los que deberán contar el año 2020 es igual a 2.

10. Dictamen N° 4533/28, de fecha 24 de septiembre de 2019, fija el sentido y alcance de la Ley N° 21.165, sobre estudiantes trabajadores.

Los puntos clave de dicha norma y dictamen son:

- La ley 21.165 definió estudiante trabajador a "toda persona que tenga entre 18 y 24 años de edad inclusive, que se encuentre cursando estudios regulares o en proceso de titulación en una institución de educación superior universitaria, profesional o técnica reconocida por el Estado o en entidades ejecutoras de programas de nivelación de estudios".
- Se reguló una jornada parcial alternativa para estudiantes trabajadores, la que tampoco puede exceder de 30 horas semanales.
- La jornada ordinaria diaria no puede ser superior a 10 horas y debe interrumpirse por un descanso no inferior a media hora ni superior a una hora, destinado a colación.
- Se pueden pactar horas extraordinarias, pero sea cual sea el sueldo del trabajador estudiante, la base de cálculo de ese sobresueldo no puede ser inferior al ingreso mínimo mensual que determina la ley calculado proporcionalmente a la cantidad de horas de la jornada parcial.



- Las partes pueden pactar alternativas de distribución de la jornada y el empleador tiene el derecho a elegir cuál de esas alternativas se aplicará para una semana o período superior, siempre y cuando lo comunique con una anticipación de, al menos, una semana.

11. Dictamen N° 4634/29, de fecha 01 de octubre de 2019, se refiere a la certificación con la que debe contar la sala cuna con la que el empleador cumple con su obligación de proporcionar dicho beneficio a sus trabajadoras, cuando la ley se lo impone.

Para ello hay que distinguir:

- Si se trata de un establecimiento de educación parvularia (sala cuna) que haya iniciado funciones el 01 de enero de 2017, o en fecha posterior: Contar con autorización de funcionamiento o reconocimiento oficial del Estado.

- Si es un establecimiento de educación parvularia (sala cuna) que haya iniciado funciones con anterioridad al 01 de enero de 2017: Contar con alguna de las certificaciones que entregaba la Junta Nacional de Jardines Infantiles, las que mantendrán su validez hasta el 31.12.2022 o hasta la fecha en que el establecimiento obtenga la autorización de funcionamiento o el reconocimiento oficial del Estado señalado en el caso anterior, establecidos en el artículo 2° de la ley N°20.832, si esto se produce con anterioridad al referido plazo.

12. Ordinario N° 4943, de fecha 17 de octubre de 2019, reitera lo ya sostenido en varios otros pronunciamientos de la Dirección del Trabajo señalando que, durante los días que el trabajador está haciendo uso de sus vacaciones no tiene derecho al pago de las asignaciones de colación y movilización pactadas, debido a que ambos beneficios tienen carácter compensatorio, es decir, se enteran como consecuencia de la prestación efectiva de servicios.

Sólo tendrán derecho a ello, si es que se regula y/o en términos prácticos (cláusula tácita) se pagan esas asignaciones a todo evento, y no por día efectivo e íntegramente trabajado.

13. Ordinario N° 5125, de fecha 28 de octubre de 2019, que se pronuncia sobre cómo se hacen efectivos los días de permiso por caso de fallecimiento del padre de un trabajador, si es que él sólo trabaja el día domingo.

Recordemos que, por ley, en caso de muerte del padre, madre o hijo en período de gestación del trabajador, este tiene derecho a 3 días hábiles de permiso pagado. Sin embargo, "cabe señalar que, si bien el artículo 66 dispone que el permiso será de días hábiles, ello no puede privar a un trabajador del derecho que tiene de hacer efectivo su permiso en días inhábiles, cuando la distribución de su jornada comprende la prestación de servicios en dichos días".

Lo anterior, porque la intención del legislador, a la hora de otorgar los permisos en caso de muerte de parientes del trabajador, fue que este último pudiera contar con tiempo para la realización de los trámites necesarios e impostergables que acarrea un fallecimiento. Por ello, si en el caso en cuestión el domingo no quedara abarcado dentro de los días de permiso, se atentaría contra el espíritu de la normativa.

María de los Ángeles Fernández Sierra.