

Principales alcances de la nueva ley laboral

Ley N° 19.759 (D.O. 05.10.2001)

Cecily Halpern Montecino

Profesora de Derecho del Trabajo y Seguridad Social

Directora de Carrera Facultad de Derecho

UNIVERSIDAD DEL DESARROLLO

La ley recientemente aprobada incorpora al Código del Trabajo más de cien modificaciones, las que se distribuyen en proporciones desiguales en los diversos tópicos que regula la legislación del trabajo. Es así como, del total de la reforma, aproximadamente un 30% de las nuevas normas se refieren a la contratación individual, un 50% a materias de organizaciones sindicales y un 20% al proceso de la negociación colectiva. También se contienen disposiciones que incrementan en forma considerable las multas por infracciones a la legislación del trabajo y diversos tipos especiales de éstas.

No es el propósito de este trabajo hacer un análisis pormenorizado ni exhaustivo de las nuevas normas. Por tal razón nos limitaremos a resaltar, mediante la formulación de algunos alcances, los aspectos más relevantes del contenido global de la reforma.

1. En el ámbito de la contratación individual, los temas reformados que merecen destacarse especialmente, por la incidencia que ellos tienen en la vida laboral, dicen relación con el aumento en la cantidad y en el énfasis de las normas que tienden a resguardar la no discriminación en el empleo, el respeto a la vida privada y la honra del trabajador, la jornada de trabajo, la terminación de la relación laboral, y el concepto de "subterfugio" en la contratación de trabajadores vinculado al concepto de empresa, entre otros.

La modificación relativa a evitar la discriminación en el empleo reconoce que la dignidad de cada trabajador no puede ser sobrepasada por la normativa interna de la empresa bajo ningún pretexto, toda vez que ésta tiene su fundamento no sólo en la Constitución Política de la República, sino que en las normas más básicas del respeto y la convivencia humana. En

este sentido, perfecciona la ley vigente en esta materia y la pone al nivel de los estándares internacionalmente aceptados, principalmente los convenios de la OIT. No obstante, es necesario destacar que la ley contempla la posibilidad de hacer distinciones, exclusiones o preferencias basadas en calificaciones exigidas para un empleo determinado (art. 2°).

Indudablemente que las materias que mayores novedades presentan –sin por ello estimar que las demás son irrelevantes– son aquellas que en seguida pasamos a analizar.

a) La polifuncionalidad: en su virtud se faculta legalmente a las partes para pactar en el contrato de trabajo dos o más funciones específicas y complementarias. Pensamos que con ello se conjuga la necesaria adaptabilidad que debe tener la empresa a los escenarios cada vez más cambiantes que enfrenta, con el debido resguardo de la certeza que requiere el trabajador respecto del contenido y límites de sus obligaciones laborales (art. 10).

b) La reducción de la jornada: asimismo, debemos destacar la disminución de la jornada ordinaria de trabajo, de 48 a 45 horas semanales, a partir del 1° de enero del año 2005.

c) La jornada parcial de trabajo: en este mismo ámbito, la ley innova en regular expresamente la jornada parcial y sus efectos. Este tipo de jornada tiene por objeto romper las barreras que enfrentan las mujeres, las jefas de hogar y los jóvenes para ingresar al mercado de trabajo, sin desampararlos en sus derechos laborales. Las principales características de este contrato son: su duración, que es de un máximo de 30 horas a la semana con un máximo de 10 horas por día, y el hecho que las partes pueden pactar en el contrato diversas alternativas de distribución de jornada semanal que cumplirá el trabajador. La determinación de la misma se entiende cumplida mediante un aviso del empleador al trabajador de, a lo menos, una semana de anticipación.

A este contrato de jornada parcial se le aplican las normas vigentes sobre derechos colectivos, remuneraciones, ingreso mínimo, seguridad social, obligaciones de seguridad e higiene, feriado y descansos. Contempla una normativa especial relacionada con el cálculo de las indemnizaciones por años de servicio (art.40 bis).

d) La terminación del contrato de trabajo: en nuestra opinión, debemos detenernos en tres disposiciones relacionadas con el contrato individual de trabajo y su forma de terminación, contenidas en la nueva ley.

Una de ellas es la modificación del N° 1 del artículo 160 del Código del Trabajo, en virtud de la cual se dispone que las conductas que dan origen al término del contrato de trabajo sólo pueden ser aquellas que se realicen con ocasión del trabajo, sin que se extiendan a las que realiza el trabajador fuera del ámbito laboral. Por tanto, se restringe notoriamente la posibilidad de aplicación de este numeral.

Además, es notoria la modificación en el incremento de los recargos por despido injustificado.

En efecto, los sustanciales incrementos en los recargos del despido injustificado que se incorporan en el artículo 168 hacen prever un comportamiento cauteloso en las futuras contrataciones de trabajadores, ya que, es conocido, que la judicatura del trabajo concibe el derecho a la indemnización por años de servicios prácticamente un derecho adquirido de los trabajadores, el que sólo amerita ser eliminado por causa de incumplimiento grave por parte del trabajador.

Sin embargo, es posible, y esta reflexión se inserta en el terreno de las conjeturas, que los jueces laborales flexibilicen su posición con respecto a este derecho, dado el aumento que su costo implica para los empleadores y el negativo impacto que ello puede producir en la creación de nuevos puestos de trabajo.

En tercer término, dentro del ámbito de la terminación del contrato de trabajo, es menester, también, hacer presente la modificación que se introduce por la nueva ley a la regulación de la causal de las necesidades de la empresa.

En efecto, la supresión del inciso final de la letra a) del artículo 169 produce diversos efectos; uno es el de dejar absolutamente inconexa una parte importante de la disposición de la letra b) de la indicada norma, puesto que la reforma ya no discurre en torno al hecho de que el trabajador "acepte o no la causal" como lo hacía la ley antigua. En segundo término, y ya en el plano práctico más que teórico, en conformidad con las modificaciones introducidas, el trabajador podrá suscribir el correspondiente finiquito haciendo reserva de derecho en relación con la procedencia o no de la causal, recibir parcial o totalmente o instar por el pago de las indemnizaciones legales por término de contrato y con posterioridad reclamar judicialmente para obtener el recargo legal del 30%.

Pensamos que esta posibilidad, si bien hace que el trabajador perciba rápidamente la base de su indemnización legal, dará origen a numerosos nuevos juicios del trabajo, recargando aun más la ya atochada tarea judicial.

Referente a esta misma causal, la que, por lo demás, es la mayoritariamente utilizada por las empresas en las desvinculaciones laborales, es destacable el aumento que la nueva ley contiene en materia de recargo de las indemnizaciones, cuando éstas no se paguen oportunamente al trabajador; en efecto, en estos casos el juez podrá aumentarlas hasta en un 150%.

En otro orden de ideas, debemos destacar igualmente que la nueva ley dispone que la invalidez total o parcial no se considera justa causa para el término del contrato de trabajo y el trabajador tiene derecho a ser indemnizado frente a un despido por dicho motivo (art. 161 bis).

Además de lo ya expuesto, la nueva ley buscó incentivar la capacitación de los trabajadores menores de 24 años, mediante la fórmula de permitirle al empleador deducir de la respectiva indemnización por años de servicios lo invertido en esta materia; la cantidad de trabajadores bajo esta modalidad de trabajo está limitada, así como también los días de indemnización imputables (art. 183 bis).

e) Contratación de trabajadores y ampliación del concepto de subterfugio: en lo que se refiere a la contratación de trabajadores por empresas coaligadas, la nueva ley ha querido evitar que las empresas eludan sus obligaciones laborales mediante la utilización de procesos de división de empresas, de creación de nuevas identidades legales o acciones similares.

Por lo anterior, ha modificado sustancialmente el artículo 478 del Código del Trabajo, y su nuevo inciso tercero contiene una enumeración, no taxativa, de acciones que –siendo perfectamente lícitas en el ámbito comercial– devienen en antijurídicas, desde la óptica laboral, cuando ellas producen una disminución o pérdida de derechos laborales individuales o colectivos de los trabajadores.

Esta antijuridicidad es sancionada con multas a beneficio fiscal –de montos sustancialmente elevados en relación con la legislación anterior– de entre 10 a 150 unidades tributarias mensuales, pudiendo aumentarse en media unidad tributaria mensual por cada trabajador afectado por la infracción. A lo anterior se suma la inclusión de una responsabilidad solidaria en dichas acciones.

Podemos sostener, entonces, desde la perspectiva de las teorías acerca de la responsabilidad, que estamos frente a una responsabilidad objetiva, lo que implica que el empleador deberá responder toda vez que cause un daño al trabajador, sin entrar a calificarse su intención como elemento de su responsabilidad.

2. En materia sindical, se puede señalar que la tónica de las reformas ha sido otorgar a las organizaciones una mayor autonomía en su actuar gremial, otorgándoles facultades para crear sus propias normas internas, facilitando la constitución de nuevos sindicatos como también regulando más rigurosamente las prácticas antisindicales, sobre todo en lo que dice relación con los despidos por motivos de sindicalización.

La nueva ley otorga fuero laboral a todos los trabajadores que concurren a la constitución de un sindicato de empresa o interempresa desde los 10 días anteriores a la asamblea constitutiva y hasta los 30 días posteriores a su constitución, con un máximo total de 40 días. En el caso de los trabajadores que constituyan un sindicato de trabajadores eventuales o transitorios gozaran de fuero desde los 10 días anteriores a la asamblea pero sólo hasta el día siguiente al de la realización de la asamblea constitutiva.

También se rebajan los quorum para la constitución de sindicatos, materia en la cual no entraremos en el detalle.

La nueva ley ha ampliado los hechos que se consideran constitutivos de prácticas antisindicales, como también los sujetos pasivos de las mismas, incorporando entre ellos a los Comités Paritarios de Higiene y Seguridad, introduciendo, en nuestra opinión, un elemento distorsionador en la calificación de las acciones de dichos comités; además, ha relacionado las antedichas prácticas con el proceso de negociación colectiva –concretamente con el nuevo artículo 315–, que contiene, en su inciso 5º, las obligaciones del empleador que enfrenta una negociación colectiva en lo que dice relación con la entrega de información relevante de la empresa.

Estimamos del caso señalar que, en esta materia, la nueva legislación ha sido extremadamente protectora de la libertad en el ejercicio de actividades gremiales y que ha sancionado drásticamente las acciones del empleador que interfieran con dichas acciones. Es así como la sentencia condenatoria en materia de prácticas antisindicales que haya tenido como consecuencia el despido de un trabajador, deberá contener la orden de que se subsanen los actos constitutivos de la práctica, el pago de una multa de considerable monto y si el despido recayó en un trabajador con fuero laboral, su reincorporación inmediata. Si el despido recayó en un trabajador sin fuero sindical, dicho despido no produce efecto alguno, a menos que el propio trabajador opte por el pago de la indemnización por el tiempo servido, en lugar de la reincorporación.

En ambos casos, adicionalmente, la resolución judicial contendrá la orden de pago de una indemnización no inferior a 3 ni superior a 11 meses de la última remuneración mensual devengada.

Por último, debemos señalar que la reforma laboral introdujo un reforzamiento del rol de la autoridad administrativa en los procesos por prácticas desleales; en efecto, se le otorga un papel activo a la Dirección del Trabajo para que, actuando de oficio o a petición de parte, obligatoriamente, investigue los hechos, formule la denuncia y se haga parte ante el tribunal competente si ello procede. La denuncia que efectúe la inspección del trabajo deberá acompañar el informe de fiscalización, el cual tendrá validez de presunción legal de veracidad.

En nuestra opinión, debemos hacer notar también que la nueva ley cambia el criterio que actualmente se contiene en el Código del Trabajo, en cuanto a que sólo permite la constitución de sindicatos en atención al tipo de trabajador afiliado, por una enumeración no taxativa, que reconoce expresamente el derecho de los trabajadores a organizarse de la forma que parezca más adecuada a la representación de sus intereses, tanto en los tipos de sindicatos como en su estructura y fines.

3. En el ámbito de la negociación colectiva, la nueva ley ha venido a fortalecer la estabilidad en el empleo de los trabajadores que participaron en un proceso de negociación de un instrumento colectivo, extendiendo el período de fuero de todos los trabajadores involucrados por 30 días después de la suscripción del mismo.

También incorpora una novedosa regulación en la negociación de los llamados convenios colectivos de trabajo, en las ocasiones en que el sujeto negociador por parte de los trabajadores no es un sindicato, sino un grupo coaligado de ellos, reunido para el sólo efecto de negociar.

En efecto, en las negociaciones no regladas con grupos de trabajadores se establecen requisitos y un procedimiento para la celebración de un convenio colectivo. Debe tratarse de un mínimo de 8 trabajadores, los cuales deben ser representados por una comisión de entre 3 y 5 miembros, los cuales deben ser elegidos en votación secreta ante un inspector del trabajo. Realizada una presentación, el empleador deberá dar respuesta en el plazo de 15 días, bajo apercibimiento de multa. La aprobación del convenio debe realizarse mediante votación secreta celebrada ante un inspector del trabajo.

Asimismo, como se esbozó en párrafos anteriores, la reforma laboral contiene nuevas obligaciones para el empleador en relación con la información que éste debe otorgar al inicio de una negociación colectiva, deviniendo así en ley la doctrina que reiteradamente había sostenido la Dirección del Trabajo.

Debemos destacar, sin embargo, que la nueva ley no hace obligatoria la negociación colectiva interempresa, pero elimina muchos obstáculos conceptuales que existían en las normas antiguas, los cuales estimamos que no es del caso señalar en este trabajo.

Lo que sí nos parece oportuno mencionar es que en la negociación al interior de la empresa, el empleador siempre estará obligado a comunicar a todos los demás trabajadores el hecho de que se ha presentado un proyecto de contrato colectivo, así como también que en la negociación interempresa –que se mantiene como voluntaria– la negativa del empleador a participar en un proceso de negociación a ese nivel deberá formularse por escrito.

Asimismo, la nueva ley entrega espacio y facilidades para que el organismo de grado superior o interempresa asesore a sus afiliados en la negociación que se dé en el ámbito de la propia empresa.

En relación con la huelga, la nueva legislación laboral prohíbe la contratación de trabajadores reemplazantes a menos que se cumplan ciertos requisitos, tanto en el contenido, formalidades y oportunidad de la última oferta como respecto del ofrecimiento y pago de un bono de reemplazo de 4 UF por trabajador.

Por tanto, como puede advertirse, de manera adicional a los requisitos actualmente existentes en esta materia, se encarece la opción de contratar reemplazantes. Este encarecimiento irá en beneficio del colectivo de los trabajadores involucrados en la huelga; se calculará en función del número de trabajadores reemplazantes contratados y se pagará al término del conflicto.

4. Con relación al aumento de las multas, se puede observar que la nueva ley contiene una nueva tarificación de las mismas, atendiendo no al número de trabajadores afectados por la multa, sino al tamaño de la empresa, esto es, al número de trabajadores contratados.

Es así como la multa básica, que era de una a diez unidades tributarias mensuales, sube a de una a veinte unidades tributarias mensuales. Sin embargo, si el empleador tuviere contratados a cincuenta o más trabajadores, las multas aplicables ascenderán de dos a cuarenta unidades tributarias mensuales. Ahora bien, si el empleador tuviere contratados 200 o más trabajadores, las multas aplicables ascenderán de tres a sesenta unidades tributarias mensuales.

La ley contiene una nueva figura para los pequeños empresarios, esto es, de nueve o menos trabajadores; en estos casos, el Inspector del Trabajo, si

lo estima pertinente, podrá autorizar, a solicitud del afectado, y sólo por una vez en el año, la sustitución de la multa por la asistencia obligatoria a programas de capacitación dictados por la Dirección del Trabajo, los que, en todo caso, no podrán tener una duración de más de dos semanas.

Es menester recordar aquí que las infracciones a las normas sobre fuero sindical se sancionarán con multa a beneficio fiscal, de 14 a 70 unidades tributarias mensuales. Además, se establecen otros dos tipos especiales de multas, a saber, multa para el empleador que simule la contratación de trabajadores a través de terceros de 5 a 100 UTM y multa para el empleador que utilice cualquier subterfugio para eludir el cumplimiento de sus obligaciones laborales y previsionales, de 10 a 150 UTM.

Como puede concluirse de las reflexiones antes expuestas, la nueva ley laboral regula más pormenorizadamente que la antigua ciertos aspectos de la contratación individual y de la negociación colectiva; desregula aquello que dice relación con el gobierno y actividades de los sindicatos y aumenta significativamente los montos de las multas por infracciones a la legislación laboral. A nuestro juicio, la nueva tarificación de las multas también puede constituir un freno a la contratación de trabajadores, al considerar el número de empleados contratados para determinar el monto de la multa y no la gravedad de la infracción.