

Dictámenes de la Dirección del Trabajo en torno a Ley de Protección del Empleo

Durante los primeros días del mes de junio del presente año, la Dirección del Trabajo emitió su tan esperado pronunciamiento respecto a la Ley de Protección del Empleo, mediante cuatro dictámenes que, hace un par de días, se encuentran disponibles en su página web (www.dt.gob.cl), a saber:

- A) Dictamen N° 1762/008, de fecha 3 de junio de 2020, que fija el sentido y alcance de la Ley N° 21.227.
- B) Dictamen N° 1775/009, de fecha 4 de junio de 2020, que se refiere específicamente a la suspensión temporal de contratos de trabajo de conformidad a la Ley N° 21.227.
- C) Dictamen N° 1798/010, de fecha 5 de junio de 2020, que indica que es jurídicamente procedente dejar sin efecto, de mutuo acuerdo entre las partes, los pactos de suspensión de la relación laboral o pactos de reducción de jornada que se hubieren celebrado.
- D) Dictamen N° 1807, de fecha 8 de junio de 2020, que se refiere a la procedencia o no de los pactos de reducción de jornada en relación a los trabajadores excluidos de la limitación de jornada.

Si bien los mismos no resuelven del todo las varias dudas que han surgido en torno a referida Ley (21.227), ni tampoco las derivadas de la Ley Corta que le introdujo modificaciones a la anterior, rescatamos de ellos lo siguiente:

A) Del dictamen N° 1762/008, que en gran parte de sus más de 30 páginas es prácticamente una mera transcripción de la Ley de Protección del Empleo, rescatamos que se establece lo siguiente:

- Que las disposiciones de la Ley 21.227 son de carácter excepcional, es decir, sólo se justifican durante la crisis sanitaria para paliar sus efectos. Por ello, las empresas que no se han visto afectadas durante esta crisis no debieran recurrir a los mecanismos que la ley establece.
- Que el empleador debe remitir mensualmente y de manera electrónica la nómina de los trabajadores respecto de los cuales se haya producido la suspensión de la relación laboral y se hayan acogido a la Ley de Protección del Empleo para recibir las prestaciones que ella consagra. Ello, para facilitar la función fiscalizadora de la Dirección del Trabajo en esta materia.



- Que el acto de autoridad produce la suspensión de la relación laboral de pleno derecho, salvo que las partes suscriban un pacto en contrario. (Esto no aplica a las personas que prestan servicios mediante teletrabajo).
- Que la suspensión de la relación laboral también opera respecto de los contratos colectivos. Así, el empleador, durante la vigencia de la suspensión, no está obligado al pago de todas las remuneraciones reguladas en dicho instrumento.
- Que si un trabajador que haya recibido prestaciones con cargo al seguro de cesantía por aplicación de la Ley de Protección del Empleo, es despedido por alguna de las causales de término contenidas en el artículo 161 del Código del Trabajo (necesidades de la empresa y desahucio del empleador), el empleador no podrá descontar de sus indemnizaciones el monto que aportó y depositó en la cuenta individual del trabajador. Es decir, no aplicaría el artículo 13 de la Ley N°19.728.
- Que mientras se den los requisitos legales, se pueden celebrar pactos sucesivos de suspensión de la relación laboral entre las partes (mutuo acuerdo).
- Hace un listado de aquellos trabajadores que no pueden suscribir pactos de reducción de jornada: trabajadores con fuero maternal; directores sindicales con fuero; delegado sindical con fuero (opera en sindicatos interempresa); representantes titulares del Comité Paritario que gozan de fuero.
- Establece aquellas remuneraciones o beneficios que el empleador debe mantener durante la vigencia del pacto de reducción de jornada celebrado con el trabajador: aguinaldos; asignaciones; bonos y otros conceptos esporádicos; y, cualquier otra contraprestación que no constituya remuneración. Además, precisa que, en relación a este punto, se deben considerar aquellos beneficios que figuren tanto en el contrato individual de trabajo como en el contrato colectivo al que se encuentre afecto el trabajador.
- Que si se celebran pactos sucesivos de reducción de jornada, la última remuneración o el promedio de las tres últimas imponibles, según sea el caso, declaradas con anterioridad a la celebración del primero de esos pactos, será la utilizada para determinar el monto que el empleador le deberá pagar al trabajador durante la vigencia de los mismos.
- Que: “nada impide que en una misma empresa se suscriban pactos de reducción temporal de jornada de trabajo y de suspensión temporal de contrato de trabajo, siempre que no se trate de los mismos trabajadores y se cumpla con los requisitos establecidos en la ley para celebrar uno y otro.”. Menciona como ejemplo de esta situación a aquellas empresas que hayan sido exceptuadas del acto o declaración de autoridad por ser empresas “esenciales”.



- Que los montos de las indemnizaciones por término de contrato de trabajo deben calcularse considerando la base de cálculo que hubiera operado con anterioridad a la suscripción del pacto de reducción de jornada.

B) En el dictamen N° 1775/009, rescatamos lo siguiente:

- La Dirección del Trabajo indicó que pese a que opere la suspensión de la relación laboral por acto de autoridad o por pacto entre las partes, nada impide que ellas, durante la vigencia de la misma, acuerden el desarrollo de actividades de capacitación. Para ello se requiere el consentimiento expreso del trabajador. No puede ser una imposición del empleador.

C) Los principales puntos a destacar del Dictamen N° 1798/010 son:

- Si bien la Ley N° 21.227 no contempla mecanismo alguno para dejar sin efecto los pactos de suspensión temporal o los pactos de reducción de jornada celebrados entre las partes, la Dirección del Trabajo ha señalado que aquello es totalmente procedente.
- El mencionado Servicio sostiene que “no se advierte razón jurídicamente relevante que pudiera invocarse en la especie para excluir o restringir en cualquier medida la posibilidad de que las partes acuerden dejar sin efecto el pacto de suspensión temporal del contrato por ellas suscrito”.

Incluso, el dictamen señala que las partes pueden acordar que se ponga término al pacto de suspensión temporal con efecto retroactivo (que produzca efectos a una fecha anterior al de su celebración), lo que obviamente implicaría que el empleador deberá pagar las remuneraciones de esos trabajadores con los que se había celebrado el pacto que se dejó sin efecto, debiendo restituirse íntegramente de las sumas pagadas por la Administradora de Fondos de Cesantía (AFC) a esos trabajadores.

- La AFC es el único tercero que tiene legitimación para solicitar la restitución de las prestaciones que recibieron de su cargo aquellos trabajadores que se acogieron a la Ley de Protección del Empleo cuyos pactos hayan sido dejados sin efecto de común acuerdo.
- Todo lo anterior, aplica igualmente a los pactos de reducción de jornada de trabajo. Es más, la Dirección del Trabajo sostiene que si las partes acuerdan dejar sin efecto dicho pacto y retrotraen sus efectos a una fecha anterior a la de suscripción del mismo, el empleador “deberá pagar al trabajador los montos correspondientes al porcentaje de la remuneración que no le enteró durante el período en que aquel estuvo vigente y restituir a la Sociedad Administradora del Fondo de Cesantía el monto correspondiente a los complementos percibidos durante el mismo período”.



D) Del Dictamen N° 18077012, son puntos a destacar:

- Se deja en claro que para que sea procedente celebrar un pacto de reducción de jornada, resulta imprescindible que el trabajador preste sus servicios afecto a una jornada de trabajo determinada.
- En consecuencia, no es viable suscribir un pacto de dicha naturaleza respecto de un trabajador que no está afecto a limitación de jornada (inciso segundo del artículo 22 del Código del Trabajo), porque respecto de ellos no se verifica el supuesto esencial y necesario para la celebración del mismo y que es, precisamente, la existencia de una jornada determinada que sea susceptible a ser disminuida (x cantidad de horas a la semana distribuidas en x días).
- No obstante, la propia Dirección del Trabajo, acto seguido, sostiene que nada impide que con esos trabajadores no sujetos a limitación de jornada se pacte transitoriamente que estarán sujetos a una jornada de trabajo determinada, modificando el contrato de trabajo y luego se suscriba con ellos un pacto de reducción de jornada.