

Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
SK(764)2020

1762- 008

DICTAMEN N°: _____ / _____

MATERIA:

Fija sentido y alcance de la ley N°21.227, publicada en el Diario Oficial con fecha 06.04.2020, que Faculta el Acceso a Prestaciones del Seguro de Desempleo de la ley N°19.728, en Circunstancias Excepcionales, modificada por la ley N°21.232, publicada en el Diario Oficial con fecha 01.06.2020.

ANTECEDENTES:

Necesidades del Servicio.

FUENTES:

Ley N°21.227, publicada en el Diario Oficial, el 06.04.2020.

Ley N°21.232, publicada en el Diario Oficial, el 01.06.2020.

SANTIAGO, 03 JUN 2020

DE: DIRECTORA DEL TRABAJO (S)

A: JEFE DEPARTAMENTO DE INSPECCIÓN (S)

Por necesidades del Servicio se ha estimado procedente fijar el sentido y alcance de la ley N°21.227, publicada en el Diario Oficial de 06.04.2020, modificada por la ley N°21.232, publicada en el Diario Oficial con fecha 01.06.2020, en el contexto de los efectos, que, en concreto, tiene en el ámbito laboral, particularmente en relación con la continuidad del vínculo entre empleadores y trabajadores y la mantención de los ingresos de estos últimos, durante la actual crisis sanitaria que afecta al país debido a la emergencia producida por la enfermedad denominada COVID-19.

Posteriormente, y ya en el ámbito del análisis de la ley N°21.227, modificada por la ley N°21.232, después de ocuparse, en forma acotada, del contenido del Mensaje con que el Ejecutivo acompañó el proyecto de ley correspondiente, se aludirá sucesivamente, en epígrafes separados y expresos, a las distintas materias en que inciden las disposiciones de la citada ley en el ámbito propio de la competencia de este Servicio, fijando su sentido y alcance. Ello sin perjuicio de la doctrina que se vaya generando tras la aplicación de dichos textos legales, o de aquella que derive de las inquietudes o consultas, tanto internas como externas, que se planteen al respecto.

I. ASPECTOS GENERALES DE LA LEY N°21.227

Objetivo : Según se desprende del texto de la ley en referencia y de la historia fidedigna de su establecimiento, contenida en el Mensaje Presidencial con que se da inicio al respectivo proyecto, el objetivo perseguido con su dictación, en el contexto de la pandemia global que ha implicado la propagación de la enfermedad denominada COVID-19, es principalmente la sustentabilidad de la fuente laboral de los trabajadores, y de la actividad económica nacional, luego de la dictación del D.S. N°104, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, mediante el cual se decretó estado de excepción constitucional de catástrofe por calamidad pública en el territorio de Chile, por noventa días, lo cual importa suspender determinadas actividades laborales, medida que exige, por tanto, dictar normas especiales para los efectos de proteger la estabilidad laboral y garantizar a los trabajadores la percepción de ingresos, hasta el momento en que deba enfrentarse la tarea de recuperación, una vez superada la presente crisis sanitaria.

Tal como se infiere del citado Mensaje Presidencial, las disposiciones de la ley en comento tienen un carácter absolutamente excepcional y, por tanto, se justifican solo y únicamente en razón de la emergencia sanitaria, para procurar paliar sus más graves consecuencias en el ámbito laboral; por consiguiente, los empleadores cuyas actividades no han resultado afectadas por la emergencia sanitaria no podrán legítimamente recurrir a los mecanismos excepcionales que prevé la ley y si, pese a ello, lo hacen, podrán aplicárseles las sanciones establecidas en la misma ley, incluidas las de carácter penal.

En otros términos, la ley no pretende establecer un régimen ordinario alternativo al que pudiera adscribirse cualquier actividad productiva; en su lugar lo que hace es disponer un régimen extraordinario, para una situación especial, al que solo podrán acceder las empresas y los trabajadores que se encuentren precisamente en las situaciones excepcionales que la ley en referencia describe, si se cumplen los estrictos requisitos allí establecidos.

En este contexto el adscribirse a lo dispuesto en el cuerpo legal en comento, sin encontrarse en las situaciones excepcionales y cumpliendo los requisitos allí establecidos, hace procedente la aplicación de las sanciones que la misma ley prevé, incluidas, en su caso, las de naturaleza penal.

II. DESCRIPCIÓN Y ANÁLISIS DE LAS DISPOSICIONES LEGALES CONTENIDAS EN LA LEY N°21.227

El citado cuerpo legal consta de tres títulos: el Título I se refiere a los efectos laborales de la enfermedad denominada COVID-19; el Título II, a los pactos de reducción temporal de jornadas de trabajo y, por último, el Título III contiene las disposiciones finales, cuya normativa será descrita siguiendo el orden establecido en la citada ley, sin perjuicio de analizar aquellas materias que son del ámbito de la competencia de esta Dirección.

III. TÍTULO I: EFECTOS LABORALES DE LA ENFERMEDAD COVID-19

El artículo 1 de este Título establece:

Artículo 1.- En el evento de que exista un acto o declaración de la autoridad competente que establezca medidas sanitarias o de seguridad interior para el control de la enfermedad denominada COVID-19, que impliquen la paralización de actividades en todo o parte del territorio del país y que impida o prohíba totalmente la prestación de los servicios contratados, los trabajadores afiliados al seguro de desempleo de la ley N°19.728 que

cumplan con las condiciones establecidas en el presente Título, excepcionalmente tendrán derecho a la prestación que establecen los artículos 15 y 25 de dicha ley, según corresponda, en las condiciones que se indican en los artículos siguientes.

Para los efectos de acceder a la prestación señalada en el inciso anterior, el Subsecretario de Hacienda, deberá dictar una resolución fundada en la que señalará la zona o territorio afectado de conformidad a los efectos del acto o declaración de autoridad a que se refiere el inciso primero y, en su caso, las actividades o establecimientos exceptuados de la paralización de actividades. Dicha resolución deberá además ser suscrita por el Subsecretario del Trabajo, previa visación del Director de Presupuestos. Esta resolución estará vigente durante el mismo período de las medidas indicadas en el inciso anterior.

No podrá acceder a la prestación señalada en el inciso primero, el trabajador que, al momento de dictarse el acto o declaración de la autoridad, hubiere suscrito con su empleador un pacto que permita asegurar la continuidad de la prestación de los servicios durante la vigencia de este evento incluidos aquellos a los que se refiere el Título II de la presente ley, y que implique continuar recibiendo todo o parte de su remuneración mensual. Tampoco podrá acceder el trabajador que, en este mismo período, perciba subsidio por incapacidad laboral, cualquiera sea la naturaleza de la licencia médica o motivo de salud que le dio origen, durante el tiempo en que perciba dicho subsidio.

En el período comprendido entre la declaración de Estado de Catástrofe, por calamidad pública, de fecha 18 de marzo de 2020, en virtud del Decreto Supremo N°104, del Ministerio del Interior y de Seguridad Pública, y la entrada en vigencia de la presente ley, los trabajadores afiliados al Seguro de Desempleo de la ley N°19.278 y los trabajadores de casa particular, cuyos empleadores hayan paralizado sus actividades por mutuo acuerdo o a consecuencia de un acto o declaración de autoridad, o hayan pactado la continuidad de la prestación de los servicios, podrán acceder a las prestaciones establecidas en el presente título, una vez dictada la respectiva resolución a la que se refiere el inciso segundo de este artículo.

Del inciso primero de la disposición transcrita se colige que una vez dictado el acto o declaración de la autoridad que establezca las medidas sanitarias o de seguridad interior allí enunciadas, que impliquen la paralización de actividades en todo o parte del territorio del país y que impida o prohíba totalmente la prestación de los servicios contratados, los trabajadores afiliados al seguro de desempleo de la ley N°19.728, y los trabajadores de casa particular que cumplan con las condiciones establecidas en el Título I de la ley, podrán acceder excepcionalmente a la prestación que disponen los artículos 15 y 25 de la ley 19.728, según corresponda, en las condiciones indicadas en los artículos siguientes.

El inciso segundo de la norma en comento dispone que, además de las condiciones previstas en el inciso anterior, para acceder a la prestación señalada, el Subsecretario de Hacienda deberá dictar una resolución fundada, en la que se señalará la zona o territorio afectado, conforme con los efectos del mencionado acto o declaración de autoridad y, en su caso, las actividades o establecimientos exceptuados de la paralización de actividades, agregando que la resolución en comento deberá suscribirse, además, por el Subsecretario del Trabajo, y que previamente deberá visarse por el Director de Presupuestos, resolución que mantendrá su vigencia durante el mismo período en que regirán las medidas a que hace referencia el inciso precedente.

Por su parte, el inciso tercero de la misma disposición se refiere a los trabajadores que no podrán acceder a la prestación señalada en el inciso primero, a los que se hará referencia en su oportunidad.

Por último, el inciso cuarto y final del artículo en comento, permite igualmente acceder a la prestación de que se trata a los trabajadores afiliados al Seguro de Desempleo y a los trabajadores de casa particular, cuyos empleadores, en el periodo comprendido entre la declaración de Estado de Catástrofe, por calamidad pública, dictada el 18 de marzo de 2020, mediante D.S. N°104, del Ministerio del Interior y de Seguridad Pública, y la entrada en vigencia de la ley, hayan paralizado sus actividades por mutuo acuerdo o a consecuencia de un acto o declaración de autoridad, o hayan pactado la continuidad de la prestación de los servicios, una vez dictada la respectiva resolución a que alude el inciso segundo del mismo artículo.

A continuación, se analizarán los distintos aspectos de esta normativa.

Con respecto a la resolución fundada a que se refiere el inciso primero del artículo 1 antes transcrito y comentado, cabe hacer presente que aquella corresponde a las Resoluciones Exentas N°88 y N°133, dictadas con fecha 6 de abril y 14 de mayo del año en curso, respectivamente, en la que se señalan las zonas o territorios afectados por el acto o declaración de autoridad y las actividades o establecimientos exceptuados de la paralización de actividades, para efectos de acceder a las prestaciones a que se refieren los artículos 1 y 2 de la ley N°21.227.

1. Requisitos para acceder a las prestaciones establecidas en el Título I.

El artículo 2 inciso primero de la ley en comento se refiere a las condiciones que deberán cumplir los trabajadores a que aluden los incisos primero y cuarto del artículo 1 —una vez dictada la resolución a que hace referencia el inciso segundo de esta última disposición legal—, para tener derecho a la prestación establecida en los artículos 15 y 25 de la ley N°19.728, que establece el Seguro de Desempleo, los cuales regulan el retiro de los fondos acumulados en la cuenta individual de cesantía y el acceso al Fondo Solidario del mismo seguro, además de las sumas que corresponderá percibir por tal causa.

Dichas condiciones son las siguientes:

- a) Estar afiliados a la ley N°19.728 sobre Seguro de Desempleo.
- b) Registrar tres cotizaciones continuas, con el mismo empleador, en los últimos tres meses inmediatamente anteriores al aludido acto o declaración de autoridad; o
- c) Registrar un mínimo de seis cotizaciones mensuales continuas o discontinuas durante los últimos doce meses, siempre que a lo menos registren las últimas dos cotizaciones con el mismo empleador, en los dos meses inmediatamente anteriores al acto o declaración de autoridad.

1.1. Base de cálculo de la prestación

La misma norma señala que, para determinar la prestación de que se trata se considerará el promedio de las remuneraciones imponibles devengadas en los últimos tres meses en que se registren cotizaciones anteriores al inicio del acto o declaración de autoridad, sin considerar la remuneración que se pueda pactar en virtud de lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 1, o del artículo 7; vale decir, aquella que corresponde percibir a los trabajadores que al momento de la dictación del acto o declaración de autoridad hubieren suscrito con su empleador pactos de continuidad laboral durante la vigencia de este evento, que impliquen recibir todo o parte de su remuneración mensual, incluidos los pactos de reducción temporal de jornada de trabajo.

1.2. Devengo de la prestación

De acuerdo con el artículo segundo inciso cuarto de la disposición en comento la prestación que en él se establece se devengará a partir de la fecha en que comience a regir el acto o declaración de autoridad a que se refiere el artículo 1 de la ley en estudio y se pagará por mensualidades vencidas. Si la duración de dicho evento es inferior a un mes calendario la prestación se pagará en forma proporcional al tiempo de su duración.

2. Trabajadores excluidos de la prestación establecida en los artículos 15 y 25 de la ley N°19.728.

2.1. De acuerdo con lo dispuesto en los incisos primero y tercero del artículo 1, antes transcritos y comentados, quedan excluidos de dicha prestación:

a) Los trabajadores no afiliados al seguro de desempleo de la ley N°19.728, con la sola excepción de los trabajadores de casa particular.

b) Los trabajadores que, al momento de dictarse el acto o la declaración de la autoridad, hubieren suscrito con su empleador un pacto que permita asegurar la continuidad de la prestación de los servicios durante la vigencia de dicho evento, que implique continuar recibiendo todo o parte de su remuneración mensual, incluidos los pactos de reducción temporal de jornada de trabajo, situación que será analizada más adelante.

c) Los trabajadores que, en ese mismo período, perciban subsidio por incapacidad laboral, cualquiera sea la naturaleza de la licencia médica o el motivo de salud que le dio origen, durante el tiempo en que perciba dicho subsidio.

En lo concerniente al requisito a que alude la letra b), cabe hacer presente que, tal como ya se expuso, la propia ley, en su artículo 1 inciso tercero, establece una limitación a su aplicación, en el sentido de que no podrán acceder a la prestación que establecen los artículos 15 y 25 de la ley N°19.728 los trabajadores que al momento de dictarse el acto o declaración de autoridad hubieren suscrito con su empleador un pacto que permita:

i) Asegurar la continuidad de la prestación de los servicios durante la vigencia de dicho evento, incluidos aquellos a los que se refiere el Título II de la ley.

ii) Continuar recibiendo todo o parte de su remuneración mensual.

De este modo, lo dispuesto en el artículo 1 inciso primero se aplicará a los trabajadores que no hubieren asegurado, mediante un pacto, la continuidad de la prestación de los servicios y el consiguiente pago de las remuneraciones por el empleador, con anterioridad al acto o resolución de autoridad, a que se refiere el inciso tercero de la misma disposición legal, salvo en el evento de que aquel se hubiere celebrado durante el período y en los términos del inciso cuarto y final del artículo 1.

Ello en atención a que, excepcionalmente, según lo dispuesto en dicho inciso cuarto, antes transcrito, en el período comprendido entre la declaración de Estado de Catástrofe, por calamidad pública, de fecha 18 de marzo de 2020, en virtud del Decreto Supremo N°104, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, y la entrada en vigencia de la ley, los trabajadores afiliados al Seguro de Desempleo de la ley N°19.728 que, en ese período, hubieren pactado con sus empleadores la continuidad de la prestación de los servicios, podrán acceder a las prestaciones establecidas en el título I, una vez dictada la respectiva resolución a la que se refiere el inciso segundo del mismo artículo.

Por otra parte, en opinión de este Servicio, los pactos de continuidad de la prestación de los servicios a que se refieren los incisos tercero y cuarto del artículo 1 en comento deben prever una forma de continuar prestando dichos servicios que no sea contraria a lo dispuesto en el acto o declaración de autoridad; como por ejemplo, aquel que implique para el trabajador laborar bajo la modalidad de teletrabajo o bien, prestar los referidos servicios en un establecimiento de la empresa que se encuentre en una zona que no esté afecta a la paralización de actividades por el acto o declaración de autoridad, siempre que no importe menoscabo para el trabajador.

Finalmente, atendido que el inciso tercero en estudio condiciona expresamente la aplicación de lo que en él se dispone a que el pacto se hubiere suscrito «al momento de dictarse el acto o declaración de autoridad», en opinión de esta Dirección, el referido pacto debe haberse celebrado en una fecha anterior o coetánea a aquella correspondiente a la dictación de dicho acto o declaración de autoridad. Ello teniendo presente que, tal como ya se señalara, el inciso cuarto del mismo artículo permite acceder a las prestaciones en referencia a aquellos trabajadores afiliados al Seguro de Desempleo que hayan pactado la continuidad de la prestación de los servicios una vez dictada la respectiva resolución a la que se refiere el inciso segundo del mismo artículo.

2.2. Asimismo, acorde con lo dispuesto en los artículos 3 inciso final y 22 inciso tercero de la ley, quedan excluidos de dicha prestación:

a) Los trabajadores cuyos servicios sean necesarios para aquellas actividades excluidas de la paralización por parte de la autoridad. Sin embargo, sí podrán acceder a dichos beneficios los trabajadores cuyos servicios no sean necesarios para la continuidad de las señaladas actividades, para cuyo efecto tendrán que suscribir con su empleador un pacto de suspensión temporal del contrato de trabajo, previsto en el artículo 5 de la ley.

b) Las trabajadoras manipuladoras de alimentos del Programa de Alimentación Escolar, a quienes no se les podrán suspender o afectar sus remuneraciones, ni trasladarlas de lugar de trabajo mientras se financie a las empresas respectivas por la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas.

3. Empresas y trabajadores excluidos de las prestaciones.

3.1. En conformidad con lo dispuesto en el inciso primero del artículo 22, inserto en las disposiciones finales de la ley, no podrán hacer uso de las prestaciones allí establecidas las empresas que hayan contratado o celebrado convenios con el Estado, que se financien íntegramente con cargo a la ley de presupuestos o de subvenciones del sector público y que reciban de los servicios e instituciones los pagos correspondientes.

De la norma en comento se desprende que para que opere tal exclusión es necesario que concurren las condiciones siguientes:

- a) Que se trate de empresas que hayan contratado o celebrado convenios con el Estado.
- b) Que tales contratos o convenios se financien íntegramente con cargo a la ley de presupuestos o de subvenciones del sector público, y
- c) Que dichas empresas reciban de los servicios o instituciones los pagos correspondientes.

Acorde con el tenor literal de la disposición en comento, para que opere la exclusión en referencia tales requisitos deben concurrir copulativamente, de suerte tal que, si por cualquier razón no concurren en su integridad, las empresas podrán hacer uso de las prestaciones establecidas en la ley.

En efecto, la ley no establece distinción ni exigencia alguna relativa a las razones por las cuales podría no concurrir cualquiera de los tres requisitos mencionados, motivo por el cual no resulta lícito al intérprete efectuar distinciones o formular exigencias adicionales al respecto.

Todo lo anterior resulta aplicable únicamente tratándose de los contratos o convenios que esas empresas hayan celebrado con el Estado y respecto de los cuales concurren los requisitos copulativos antes referidos; no se aplica, en cambio, a los contratos que dichas empresas puedan haber suscrito con particulares o entidades del sector privado, en cuyo caso podrán acceder a las prestaciones que otorga la ley en lo atinente a esas contrataciones y a los trabajadores que aquellas hubieren contratado para la ejecución de las obras o de los servicios respectivos.

3.2. Por su parte, el inciso segundo del mismo artículo dispone que se exceptúan de la prohibición a que se refiere el inciso precedente aquellas empresas que contraten con el Estado para la ejecución de obras o proyectos de inversión y que se paguen según el estado de avance de dichas obras.

4. Financiamiento de las prestaciones.

En los incisos segundo, tercero y cuarto del artículo 2 se indica la forma en que se financiarán dichas prestaciones, junto con determinarse los requisitos que deberá cumplir el empleador para solicitar ante la Sociedad Administradora de Fondos de Cesantía aquellas que, conforme con el título I, le correspondan a uno o más de los trabajadores que se hayan visto afectados por el acto o declaración de autoridad, así como la modalidad de pago de dichas prestaciones y los montos que corresponderá percibir, según se trate de trabajadores con contrato indefinido; a plazo fijo, o por obra o faena determinada.

De acuerdo con lo anterior, en el entendido de que el financiamiento de las prestaciones del seguro de desempleo tiene un origen tripartito, las prestaciones en comento se girarán inicialmente con cargo a la cuenta individual por cesantía del trabajador —conformada, en el caso de aquellos con contratos indefinidos, por el aporte del empleador de un 1,6% de la remuneración y de un 0,6 del trabajador y, tratándose, de dependientes afectos a contratos a plazo fijo, o por obra o faena determinada, de un 2,8% de cargo exclusivo del empleador—. La norma en comento establece igualmente que, en el evento de que los aportes consignados sean insuficientes, el financiamiento se efectuará con cargo al Fondo de Cesantía Solidario, compuesto por la diferencia de cotizaciones restantes de los empleadores y los aportes del Estado.

La Administradora de Fondos de Cesantía determinará, en cada caso, el monto de la prestación que corresponda —de acuerdo con lo dispuesto en la ley y con las instrucciones que pueda impartir a este respecto la Superintendencia de Pensiones, en su calidad de órgano competente en estas materias—, la que se pagará por mensualidades vencidas y se devengará a partir de la fecha en que comience a regir el acto o declaración de autoridad a que se refiere el inciso primero del artículo 1. En caso de que la duración del evento a que se refiere dicho precepto sea inferior a un mes calendario, la prestación que

no comprenda una mensualidad completa se pagará en forma proporcional al tiempo de su duración.

5. Quién deberá solicitar el beneficio y procedimiento para ello.

En conformidad con lo establecido en el inciso tercero del artículo 2 de la ley precitada, corresponderá al empleador solicitarlo, preferentemente de forma electrónica, directamente ante la Administradora de Fondos de Cesantía, respecto de uno o más de los trabajadores de su dependencia que se hayan visto afectados por el acto o declaración de autoridad de que se trata, no obstante lo cual, el dependiente que no hubiere sido incluido en la solicitud podrá hacerlo en forma individual o colectiva, directamente ante dicho organismo.

5.1. Solicitud presentada por el empleador. Procedimiento.

a) El empleador que haga la solicitud deberá adjuntar una declaración jurada simple que dé cuenta de que los trabajadores para quienes se solicita la prestación no hubieren pactado la continuidad laboral que implique la percepción de todo o parte de su remuneración mensual al momento de dictarse el acto de autoridad.

b) El empleador deberá acompañar, además, la información necesaria para efectuar el pago al trabajador.

5.2. Solicitud presentada por el trabajador.

En este caso el trabajador deberá acompañar una declaración jurada simple que dé cuenta de que no se encuentra en la situación descrita en la letra a) del epígrafe 5.1. precedente.

6. Fiscalización de la Dirección del Trabajo de las normas del artículo 2 de la ley.

Para efectos de la fiscalización de lo dispuesto en este artículo, su inciso sexto y final señala que el empleador debe remitir a la Dirección del Trabajo, mensualmente y por medios electrónicos, la nómina de los trabajadores que se hayan visto afectados por la suspensión de las obligaciones contractuales y que, a consecuencia de ello, se hayan requerido a su respecto las prestaciones del título I. Por su parte, la Dirección del Trabajo, en conocimiento de estos antecedentes, y de aquellos que pueda recabar en función de sus facultades fiscalizadoras, podrá determinar el incumplimiento de los requisitos establecidos en la ley, aplicando las sanciones que en derecho corresponda y derivará los antecedentes a los tribunales de justicia. Ello implica que, ante la constatación de hechos que denoten vulneración de los requisitos previstos en dicho precepto, la Dirección del Trabajo no solo deberá aplicar las sanciones administrativas correspondientes, sino que, además, estará obligada a derivar los antecedentes al órgano jurisdiccional que corresponda.

7. Suspensión temporal de la relación laboral. Efectos.

El inciso primero del artículo 3 de la ley dispone:

Artículo 3.- Salvo acuerdo en contrario de las partes, a efectos de dar continuidad a la relación laboral durante este período, el que deberá constar por escrito, el acto o declaración de autoridad a que se refiere el inciso primero del artículo 1 tendrá por consecuencia la suspensión temporal, de pleno derecho y por el solo ministerio de la ley, de los efectos de los contratos rigidos por el Código del Trabajo en el o los territorios que

correspondan, sin perjuicio de las obligaciones de los incisos siguientes. La vigencia de la suspensión se circunscribirá únicamente al período que la autoridad determine.

Del precepto legal anotado se desprende que, salvo acuerdo en contrario de las partes de la relación laboral, que deberá constar por escrito, y con el objeto de dar continuidad a la relación laboral durante el respectivo período, el acto o declaración de autoridad acarreará de pleno derecho y por el solo ministerio de la ley la suspensión temporal de los contratos regidos por el Código del Trabajo en el o los territorios correspondientes, sin perjuicio de la mantención de las obligaciones que señalan los incisos siguientes de dicha norma.

A su vez, el inciso segundo del mismo artículo establece:

La suspensión de los efectos del contrato individual de trabajo implicará el cese temporal, por el período de tiempo que el acto o declaración de autoridad determine, de la obligación de prestar servicios por parte del trabajador y de la obligación de pagar la remuneración y demás asignaciones que no constituyan remuneración, señaladas en el inciso segundo del artículo 41 del Código del Trabajo, por parte del empleador.

De este modo, por una parte, el inciso primero del artículo 3, antes transcrito, dispone que el acto o declaración de autoridad a que se refiere el inciso primero del artículo 1 implicará la suspensión temporal, de pleno derecho y por el solo ministerio de la ley, de los efectos de los «contratos regidos por el Código del Trabajo» y, por otra, el inciso segundo de la misma disposición, cuando se refiere a las implicancias de dicha suspensión temporal, las circunscribe al «contrato individual de trabajo».

Lo anterior amerita una aclaración, en el sentido de precisar si la suspensión temporal, de pleno derecho y por el solo ministerio de la ley, de los efectos del contrato de trabajo que supone el acto o declaración de autoridad, debe entenderse referida tanto a los contratos individuales como colectivos de trabajo.

Al respecto debe tenerse presente que la norma general establecida en el inciso primero del artículo en comento dispone que, salvo acuerdo expreso de las partes en contrario, el acto o declaración de autoridad producirá de pleno derecho y por el solo ministerio de la ley la suspensión de los efectos de los contratos regidos por el Código del Trabajo, refiriéndose en su inciso segundo solo a los que se derivan de tal suspensión en el respectivo contrato individual, cuales son, principalmente, la obligación de prestar los servicios convenidos por parte del trabajador, y la de pagar la remuneración acordada, en el caso del empleador.

Esta última circunstancia no puede servir de base para sostener que la suspensión de que se trata opera solo respecto de los contratos individuales.

Ello si se tiene presente, en primer término, que en virtud de lo dispuesto en el artículo 6° del Código del Trabajo, el contrato de trabajo puede ser individual o colectivo, cuyos conceptos han sido fijados expresamente por el legislador en los artículos 7° y 320 de dicho cuerpo legal, respectivamente.

De ello se sigue que, tanto el contrato individual como el colectivo de trabajo son reconocidos y están regulados por el Código del Trabajo, circunstancia que a la luz de la norma en comento permite concluir que la suspensión temporal de que se trata resulta aplicable a ambos.

Precisado lo anterior, en lo que concierne al cese temporal de la obligación del empleador de pagar la remuneración y demás asignaciones que no constituyan remuneración, a que alude el inciso segundo de la disposición en estudio, resulta necesario recurrir a la norma del inciso primero del citado artículo 41 del Código del Trabajo, que dispone: «*Se entiende por remuneración las contraprestaciones en dinero y las adicionales en especie avaluables en dinero que debe percibir el trabajador del empleador por causa el contrato de trabajo*».

Por su parte, el inciso segundo del citado artículo 41 prevé:

No constituyen remuneración las asignaciones de movilización, de pérdida de caja, de desgaste de herramientas y de colación, los viáticos, las prestaciones familiares otorgadas en conformidad a la ley, las indemnizaciones establecidas en el artículo 163 y las demás que proceda pagar al extinguirse la relación contractual ni, en general, las devoluciones de gastos en que se incurra por causa del trabajo.

8. Subsistencia de las obligaciones previsionales y causales de término de la relación laboral que pueden invocarse.

El inciso tercero del artículo 3 de la ley en comento establece, no obstante, la subsistencia de la obligación de pago de las cotizaciones previsionales y de seguridad social, en los siguientes términos:

No obstante lo anterior, durante la vigencia de la suspensión producida por el acto o declaración de autoridad a que se refiere el inciso primero del artículo 1, el empleador estará obligado a pagar las cotizaciones previsionales y de seguridad social, tanto de su cargo como aquellas del trabajador, con excepción de las cotizaciones del seguro social de la ley N°16.744, las que se calcularán sobre el cien por ciento de las prestaciones establecidas en este Título para las cotizaciones de pensión a que se refieren el inciso primero del artículo 17, inciso tercero del artículo 29 y el artículo 59 del decreto ley N°3.500, de 1980; y sobre la última remuneración mensual percibida, para el resto de las cotizaciones de seguridad social y salud, y sólo podrá poner término a la relación laboral por aplicación de la causal establecida en el artículo 161 del Código del Trabajo, respecto de los trabajadores no afectos a los beneficios de esta ley, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 159, números 1 al 5, del Código del Trabajo. Durante la vigencia de la suspensión antes señalada, el trabajador tendrá derecho a licencia médica por enfermedad o accidente, en ambos casos, de origen común, si corresponde, y a los subsidios por incapacidad laboral derivados de las mismas, conforme a lo dispuesto a las normas que rigen la materia. Asimismo, durante el período de suspensión señalada tendrán cobertura del Seguro de Invalidez y Sobrevivencia, se hayan o no pagado las cotizaciones

Acorde con dicha disposición legal, durante la vigencia de la suspensión de la prestación de servicios por el acto o declaración de autoridad de que se trata, el empleador estará obligado a pagar las cotizaciones previsionales y de seguridad social, tanto las de su cargo como aquellas del trabajador, con excepción de las cotizaciones del seguro social de la Ley 16.744. Las cotizaciones previsionales se calcularán sobre el cien por ciento de la prestación establecida en el título I, mientras que las demás cotizaciones de seguridad social que el empleador deba pagar, esto es, salud, cesantía, ley SANNA, se calcularán sobre la base a la última remuneración mensual percibida por el trabajador, con anterioridad a la suspensión.

En conformidad con lo previsto en el mismo precepto, durante la vigencia de la suspensión de que se trata, el empleador podrá invocar las causales de término de la relación laboral establecidas en el artículo 161 del Código del Trabajo, únicamente respecto

de los trabajadores no afectos a las prestaciones de esta ley. Al respecto cabe indicar que el inciso primero del aludido artículo regula la causal «necesidades de la empresa, establecimiento o servicio», en tanto que, su inciso segundo prevé la de «desahucio escrito del empleador», aplicable esta última a los trabajadores que allí se mencionan. Lo anterior sin perjuicio de las causales de terminación previstas en los números 1 a 5 del artículo 159 del citado Código, vale decir: mutuo acuerdo de las partes; renuncia del trabajador; muerte del trabajador; vencimiento del plazo convenido en el contrato y conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato, las que rigen respecto de los trabajadores afectos a tales prestaciones, según se desprende del precepto en comento.

Asimismo, con arreglo al inciso cuarto de la disposición en comento, los empleadores que hayan pactado con uno o más de sus trabajadores la continuidad de la relación laboral durante el evento del acto o declaración de autoridad, deberán continuar, dentro de dicho período, pagando y enterando las cotizaciones previsionales y de seguridad social.

Cabe destacar que, conforme con lo establecido en el inciso primero del artículo 6 de la ley en comento, no podrá imputarse a las indemnizaciones que pudieren corresponder a los trabajadores que hayan recibido las prestaciones establecidas en la ley, los aportes del empleador a su cuenta individual por cesantía en caso de haberse puesto término a sus contratos de trabajo por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo.

En resumen, las consecuencias del cese temporal de los efectos del contrato de trabajo por acto o declaración de autoridad se traducen principalmente en la suspensión de la obligación de prestar servicios por parte del trabajador y de pagar la remuneración y demás asignaciones que no constituyen remuneración en los términos del inciso segundo del artículo 41 del Código del Trabajo, por parte del empleador, esto es, aquellas convenidas tanto en el contrato individual como en el instrumento colectivo al que estuviere afecto dicho trabajador, sin perjuicio de la obligación de este último de pagar las cotizaciones previsionales y de seguridad social, tanto de su cargo como aquellas del trabajador, en los términos previstos en la disposición legal precedentemente transcrita.

9. Situación especial de los trabajadores de casa particular.

Aun cuando los trabajadores de que se trata se encuentran excluidos del Seguro de Desempleo, el artículo 4 de la ley en estudio otorga a dichos trabajadores la prerrogativa de impetrar, en las condiciones allí previstas, el derecho a percibir el beneficio a que se refiere el literal a) del inciso quinto del artículo 163 del Código del Trabajo, que dispone una regulación especial a su respecto en esta materia, estableciendo una indemnización por años de servicio a todo evento, en los siguientes términos:

- a) Tendrán derecho, cualquiera sea la causa que origine la terminación del contrato, a una indemnización a todo evento, que se financiará con un aporte del empleador, equivalente al 4,11 de la remuneración mensual imponible, la que se regirá, en cuanto corresponda, por las disposiciones de los artículos 165 y 166 de este Código....

9.1. Procedimiento.

El trabajador deberá presentar una declaración jurada simple ante la entidad pagadora del beneficio, preferentemente de forma electrónica, que dé cuenta de que no se encuentra en alguna de las situaciones descritas en el inciso tercero del artículo 1 de la ley. El trabajador será personalmente responsable de la veracidad de las declaraciones del documento.

9.2. Forma de pago.

La Administradora de Fondos de Pensiones respectiva deberá girar de la cuenta corriente del trabajador el equivalente a un 70 % de su remuneración mensual imponible o el saldo total si este fuere inferior.

Si el acto o declaración de autoridad se extendiere por más de 30 días y el trabajador tuviere saldo en dicha cuenta, la Administradora de Fondos de Pensiones girará la suma equivalente al 55%, 45%, 40% y 35% de la remuneración imponible, para los meses segundo, tercero, cuarto y quinto, respectivamente.

Por otra parte, el inciso tercero del citado artículo 4 prevé que los trabajadores de casa particular podrán suscribir el pacto de suspensión temporal del contrato de trabajo a que se refiere el artículo 5 del mismo cuerpo legal, aplicándoseles para tal efecto todas las reglas previstas en esta última disposición, ya analizadas.

Según lo previsto en el inciso final del mismo artículo, el empleador estará obligado al pago de las cotizaciones previsionales y de seguridad social, tanto de su cargo como las del trabajador, de acuerdo con lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 3, incluyendo, además, la cotización a que se refiere el literal a) del inciso quinto del artículo 163 del Código del Trabajo. Asimismo, se aplicará en tal caso lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 28 de la ley, que establece los plazos con que cuenta el empleador para enterar las cotizaciones y comisiones allí señaladas que no hubiere pagado durante la vigencia de las normas del Título I de la ley.

10. Pacto de suspensión temporal del contrato de trabajo.

El artículo 5 de la ley en comento establece:

Artículo 5.- Los empleadores cuya actividad se vea afectada total o parcialmente, podrán suscribir con el o los trabajadores a que se hace referencia en el inciso primero del artículo 1, personalmente o previa consulta a la organización sindical a la que se encuentre afiliado, un pacto de suspensión temporal del contrato de trabajo, el que se regirá por las normas del presente Título, sin perjuicio de las que se establecen en los siguientes incisos. Este pacto solamente podrá celebrarse fuera de los periodos comprendidos en el evento al que se refiere el inciso primero del artículo 1 y durante la vigencia establecida en el inciso segundo del artículo 16.

Para los efectos del inciso anterior, se presumirá que la actividad del empleador está afectada parcialmente, cuando en el mes anterior a la suscripción del pacto sus ingresos por ventas o servicios netos del Impuesto al Valor Agregado hayan experimentado una caída igual o superior a un 20% respecto del mismo mes del año anterior.

En caso de que durante la vigencia del pacto se decrete un acto o declaración de autoridad en conformidad al inciso primero del artículo 1, se interrumpirá su vigencia, la que continuará de pleno derecho una vez finalizada la vigencia del mandato de autoridad.

Para estos efectos, el empleador y el trabajador y/o el representante de la organización sindical respectiva, que lo represente, según sea el caso, deberán presentar ante la Sociedad Administradora del Fondo de Cesantía, preferentemente en forma electrónica, una declaración jurada simple, suscrita por ambas partes, en la que deberán dar cuenta de la situación de hecho señalada en el inciso primero precedente y que el trabajador o los trabajadores, según sea el caso, no se encuentran en alguna de las situaciones descritas

en el inciso tercero del artículo 1 de la presente ley. Las partes serán personalmente responsables de la veracidad de las declaraciones del documento.

Para efectos de fiscalización de lo dispuesto en el inciso anterior, la Sociedad Administradora del Fondo de Cesantía remitirá mensualmente y por medios electrónicos, a la Dirección del Trabajo, la nómina de empleadores y sus respectivos trabajadores que suscribieron el pacto mencionado en este artículo. La Dirección del Trabajo, en conocimiento de estos antecedentes y los que pueda recabar en función de sus facultades fiscalizadoras, podrá determinar el incumplimiento de los requisitos establecidos en la presente ley, aplicando las sanciones que en derecho correspondan, según sea el caso, y derivando los antecedentes a los tribunales de justicia. Sin perjuicio de lo anterior, cualquier trabajador que se vea afectado, por sí o a través de la organización sindical a la que se encuentre afiliado, podrá recurrir a la Dirección del Trabajo denunciando que el pacto adolece de vicios en su celebración, o bien que no se cumplen las condiciones necesarias en la actividad de la empresa que justifican la aplicación del pacto de suspensión temporal del contrato de trabajo. Para tales efectos, la Dirección del Trabajo podrá requerir informe al Servicio de Impuestos Internos y a cualquier otra entidad pública o privada que permita establecer la situación real de la empresa. De verificarse la efectividad de la denuncia, la Dirección del Trabajo deberá derivar los antecedentes a los tribunales de justicia, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 2 y 17 de esta ley.

El pacto tendrá los efectos indicados en los incisos segundo y tercero del artículo 3 y dará lugar a la prestación señalada en el inciso primero del artículo 1, siempre que cumpla con los requisitos del inciso primero del artículo 2. Para estos efectos, la prestación, considerará el promedio de las remuneraciones imponibles señaladas en el inciso primero del artículo 2.

El pacto producirá sus efectos a partir del día siguiente de su suscripción. Con todo, las partes podrán acordar que los efectos se produzcan en una fecha posterior, la que no podrá exceder del primer día del mes siguiente a la fecha de celebración del pacto respectivo.

Del inciso primero de la disposición legal transcrita se infiere que aquellos empleadores cuya actividad se vea afectado total o parcialmente están autorizados para suscribir con el o los trabajadores a que alude el artículo 1 inciso primero de la presente ley un pacto de suspensión temporal del contrato de trabajo.

A su vez, de acuerdo con lo establecido en el inciso segundo del citado artículo 5, para los efectos de lo dispuesto en el inciso primero de dicho precepto, se presume que la actividad desarrollada por el empleador se ha visto afectada parcialmente cuando durante el mes que precede a la suscripción del pacto sus ingresos por ventas o servicios netos del Impuesto al Valor Agregado hayan experimentado una caída igual o superior a un 20% respecto del mismo mes del año anterior.

10.1. Condiciones para su celebración.

La norma antes transcrita establece que, fuera de los períodos comprendidos en el evento al que alude el artículo 1, los empleadores cuya actividad se haya visto afectada total o parcialmente, podrán suscribir con uno o más trabajadores afiliados al seguro de desempleo de la ley N°19.728, que cumplan con las condiciones previstas en el Título I de la ley —sea en forma personal o previa consulta a la organización sindical a la que se encuentre afiliado el respectivo trabajador— un pacto de suspensión temporal del contrato del trabajo, que se regirá por las normas del Título I de la ley y por aquellas previstas en los incisos siguientes del artículo 5 en comento, del mismo Título.

10.2. Oportunidad.

La misma disposición precisa que el pacto solo podrá celebrarse fuera de los períodos que comprende el evento al que alude el inciso primero del artículo 1, vale decir, aquel a partir del cual se paralicen las actividades en todo o en parte del territorio del país con ocasión de un acto o declaración de la autoridad competente que así lo decrete y que impida o prohíba totalmente la prestación de los servicios contratados.

De lo anterior se advierte inequívocamente que los empleadores a que se refiere el artículo 5 en comento no podrán celebrar un pacto de suspensión temporal del contrato de trabajo durante el período en que, por acto o declaración de autoridad se decreta la paralización de sus actividades. En tal situación estarán, a vía ejemplar, aquellas empresas que tengan su domicilio en la localidad, comuna o ciudad en que se haya decretado la medida de cuarentena.

Cabe señalar que, dado que se trata de un ejercicio reglado de la autonomía de la voluntad, en la medida en que sigan concurriendo los requisitos que legalmente autorizan su celebración, el empleador y los trabajadores pueden suscribir pactos sucesivos de suspensión temporal del contrato de trabajo, por cuanto ello no ha sido prohibido por la ley y no se divisa razón alguna vinculada a sus finalidades por la que pudiera entenderse que ello no está legalmente autorizado.

10.3 Interrupción de su vigencia.

Según señala el inciso tercero del artículo en estudio, en caso de que, durante la vigencia del pacto se decreta un acto o declaración de autoridad con arreglo al inciso primero del artículo 1, se interrumpirá su vigencia, sin perjuicio de continuar de pleno derecho una vez finalizada la vigencia de dicho mandato de autoridad.

10.4. Procedimiento.

El inciso cuarto del mismo artículo regula la forma en que empleador y trabajador y/o el representante de la organización sindical respectiva que represente a este último, deberán presentar ante la Sociedad Administradora del Fondo de Cesantía —preferentemente en forma electrónica—, una declaración jurada simple, suscrita por ambas partes, a través de la cual deberán dar cuenta de la situación de hecho señalada en el inciso primero precedente, y que el trabajador o los trabajadores no se encuentran en alguna de las situaciones descritas en el inciso tercero del artículo 1 de la ley, según el cual y tal como ya se indicara, no podrá acceder a la prestación señalada el trabajador que al momento de dictarse la resolución fundada prevista en el inciso anterior, hubiere suscrito con su empleador un pacto que permita asegurar la continuidad de la prestación de los servicios durante la vigencia del evento de que se trata, incluidos aquellos a que se refiere el Título II de la ley, que contempla los pactos de reducción temporal de jornadas de trabajo, que se verán más adelante, y que implique continuar percibiendo todo o parte de su remuneración mensual; ni aquellos que perciban subsidio por incapacidad laboral durante ese período.

Al respecto cabe señalar que la declaración jurada simple a que alude la norma en comento constituye una manifestación escrita —preferentemente por vía electrónica—, según ya se indicara, mediante la cual una persona declara cualquier hecho o información, sin mediar la intervención de un ministro de fe. La misma norma precisa, por último, que las partes serán personalmente responsables de la veracidad de las declaraciones contenidas en dicho documento.

11. Fiscalización que corresponde a la Dirección del Trabajo sobre esta materia.

En conformidad con lo dispuesto en el inciso quinto del artículo 5, antes transcrito, con el objeto de fiscalizar lo establecido en el inciso anterior, la Sociedad Administradora del Fondo de Cesantía debe remitir a la Dirección del Trabajo, mensualmente y por medios electrónicos, la nómina de empleadores y los respectivos trabajadores que suscribieron el pacto mencionado en este artículo.

Por su parte, la Dirección del Trabajo, en conocimiento de estos antecedentes y de aquellos que pueda recabar en función de sus facultades fiscalizadoras, podrá determinar el incumplimiento de los requisitos establecidos en la ley y aplicar las sanciones que correspondan, en su caso, y derivar los antecedentes a los tribunales de justicia.

La citada disposición legal agrega que, sin perjuicio de lo anterior, cualquier trabajador que se vea afectado podrá —por sí o a través de la organización sindical a la que se encuentre afiliado—, denunciar ante la Dirección del Trabajo que el pacto de suspensión temporal del contrato de trabajo adolece de vicios en su celebración, o que no se cumplen las condiciones necesarias en la actividad de la empresa que justifiquen la aplicación de dicho pacto. La Dirección del Trabajo podrá requerir para tal efecto un informe al Servicio de Impuestos Internos, y a cualquier otra entidad pública o privada que permita establecer la situación real de la empresa. En caso de verificarse la efectividad de la denuncia, dicha Dirección deberá derivar los antecedentes a los tribunales de justicia, en conformidad con lo establecido los artículos 2 y 17 de la ley en estudio.

12. Efectos del pacto de suspensión.

El inciso sexto del artículo 5 establece, entre otros efectos, los previstos en los incisos segundo y tercero del artículo 3 de la ley, ya analizados; estos son: el cese temporal de la obligación de prestar servicios por parte del trabajador, y de la obligación de pagar la remuneración y demás asignaciones que no constituyen remuneración, tratándose del empleador, esto es, aquellas convenidas tanto en el contrato individual como en el instrumento colectivo al que estuviere afecto dicho trabajador, pero se mantiene respecto de aquel la obligación de pagar las cotizaciones previsionales y de seguridad social, tanto las de su cargo como aquellas del trabajador, en los términos anteriormente referidos.

Por su parte, el inciso final de la norma en estudio establece que el aludido pacto producirá sus efectos a partir del día siguiente de su suscripción; no obstante, las partes podrán acordar que dichos efectos se produzcan en una fecha posterior, la cual no podrá exceder del primer día del mes siguiente a la fecha de celebración del pacto respectivo.

13. Disposiciones finales atinentes a distintas materias.

13.1. Pago de pensiones alimenticias.

El inciso segundo del artículo 6 dispone:

Para efecto del pago de las pensiones alimenticias debidas por ley, que hayan sido decretadas judicialmente y notificadas al empleador, las prestaciones a que se refiere este Título serán embargables o estarán sujetas a retención hasta en un 50% de las mismas. Para tales efectos, el empleador, en las declaraciones juradas a que se refieren los artículos 2 y 5, deberá señalar expresamente los trabajadores respecto de los cuales está obligado a retener y pagar pensiones alimenticias. En estos casos, de acuerdo a una norma de carácter general que dicte la Superintendencia de Pensiones, la Sociedad Administradora del Fondo de Cesantía transferirá al empleador la totalidad de las prestaciones de los

mencionados trabajadores, indicando el nombre, rol único tributario y monto de la prestación que corresponde a cada uno de ellos, a fin de que el empleador cumpla con su obligación de retención y pago de las pensiones y pague directamente el saldo que quedare de la prestación al trabajador.

De acuerdo con la citada disposición legal, respecto de las pensiones alimenticias debidas por ley, decretadas judicialmente y notificadas al empleador para su correspondiente descuento, las prestaciones de este Título serán embargables o sujetas a retención hasta en un 50% de las mismas. Para tal efecto el empleador deberá informar en las declaraciones juradas destinadas a que sus trabajadores accedan a las prestaciones de esta ley, por suspensión de sus contratos por acto de autoridad o por acuerdo entre las partes, acerca de aquellos dependientes que se encuentran afectos a retención y pago de las referidas pensiones alimenticias. La Superintendencia de Pensiones deberá impartir a la Sociedad Administradora de Fondos de Cesantía las instrucciones tendientes a proporcionar al empleador los antecedentes para que cumpla con la obligación de retención y pago de dicha obligación legal a sus beneficiarios y pague al trabajador la diferencia resultante.

13.2. Exclusión de las normas del Título I de la ley respecto de las trabajadoras con fuero laboral.

El artículo 6 bis establece:

Artículo 6 bis.- No se aplicarán las normas del presente Título I a las trabajadoras que se encuentren gozando del fuero laboral a que hace referencia el artículo 201 del Código del Trabajo.

Por su parte, el inciso primero del artículo 201 del Código del Trabajo prevé al respecto que durante el período de embarazo y hasta un año después de expirado el descanso de maternidad, excluido el permiso postnatal parental previsto en el artículo 197 bis del mismo Código, la trabajadora gozará de fuero laboral y estará sujeta a lo dispuesto en el artículo 174.

De este modo, el artículo antes transcrito establece una norma de protección de las remuneraciones a favor de las trabajadoras en referencia, por la vía de excluirlas de la aplicación de las disposiciones del Título I de la ley. A su vez, conforme con lo dispuesto en el artículo 9 inciso tercero de la ley en comento, las aludidas trabajadoras y aquellos que gozan igualmente del fuero laboral establecido en el citado artículo 201, como también los trabajadores afectos a dicho fuero laboral en conformidad a lo previsto en el artículo 243 del mismo Código, no podrán pactar la reducción temporal de jornada de trabajo, según se verá más adelante.

13.3 Base de cálculo de las indemnizaciones.

El artículo 6 ter establece:

Artículo 6 ter.- En el evento de que el empleador pusiere término al contrato de trabajo luego de haberse acogido a las prestaciones de esta ley, las indemnizaciones a que se refieren los artículos 163, 163 bis, 168, 169, 170 y 171 del Código del Trabajo, deberán considerar como base de cálculo la última remuneración mensual devengada por el trabajador, según los artículos 163 y 172 del Código del Trabajo.

De conformidad con la disposición legal anotada, para los efectos del cálculo que las indemnizaciones previstas en las normas legales que indica, deberá considerarse la

última remuneración mensual devengada por el trabajador, la cual, acorde a lo prevenido por el artículo 172 del Código del Trabajo, comprende toda cantidad que este estuviere por la prestación de sus servicios al momento de terminar el contrato, incluidas las imposiciones y cotizaciones de previsión o seguridad social de cargo del trabajador y las regalías o especies evaluadas en dinero.

Al respecto cabe señalar que la doctrina institucional ha precisado el concepto de última remuneración mensual utilizado por el legislador en el citado artículo 172, entre otros, en los dictámenes y N°4466/308, de 21.09.1998, señalando que tal expresión reviste un contenido y naturaleza eminentemente fáctico o pragmático, en tanto alude a «toda cantidad que estuviere percibiendo el trabajador al momento de terminar el contrato». De ello se sigue que el cálculo de las indemnizaciones legales por término de contrato debe hacerse considerando dicha base, sin que proceda limitarlo al concepto de remuneración previsto en el inciso primero del artículo 41 del Código del Trabajo.

IV. TÍTULO II: PACTOS DE REDUCCIÓN TEMPORAL DE JORNADA DE TRABAJO

El artículo 7 con que se inicia este Título, dispone:

Artículo 7.- Los empleadores, y los trabajadores afiliados al seguro de desempleo de la ley N°19.728, personalmente o por medio de la organización sindical a la que se encuentren afiliados, podrán pactar la reducción temporal de la jornada de trabajo, cuando el empleador se encuentre en alguna de las situaciones descritas en el artículo siguiente, previa consulta a la organización sindical respectiva, si la hubiere. En este caso, el trabajador tendrá derecho a una remuneración de cargo del empleador, equivalente a la jornada reducida, y a un complemento de cargo de su cuenta individual por cesantía y, una vez agotado el saldo, con cargo al Fondo de Cesantía Solidario de la mencionada ley, conforme a lo dispuesto en el artículo 11 de la presente ley.

Para la aplicación de esta ley no se podrá pactar una reducción temporal superior al 50% de la jornada de trabajo originalmente convenida.

Durante la vigencia de los pactos de reducción temporal de jornada de trabajo, los empleadores que hubieren pactado dicha reducción con uno o más trabajadores no podrán contratar nuevos trabajadores que realicen iguales o similares funciones desarrolladas por aquellos que hubieren suscrito dichos pactos. Con todo, esta limitación se circunscribirá al número de trabajadores que hayan suscrito el pacto de reducción temporal de jornada de trabajo. En el evento que un empleador se viere en la necesidad de contratar nuevos trabajadores para otras funciones, deberá ofrecer primero la vacante a aquellos trabajadores con contrato de trabajo vigente, en la medida que tengan similares capacidades, calificaciones e idoneidad para desempeñar el o los cargos que se buscan cubrir. En caso de infringirse esta disposición, la Dirección del Trabajo deberá aplicar la multa más alta que corresponda conforme a las reglas establecidas en el artículo 506 del Código del Trabajo.

A través de la disposición antes transcrita se permite a los empleadores, y a los trabajadores afiliados al seguro de desempleo de la ley N°19.728 —sea personalmente o por medio de la organización sindical de la que sean socios—, pactar la reducción temporal de la jornada de trabajo, siempre que el empleador se encuentre en alguna de las situaciones descritas en el artículo 8, que se verán a continuación, y previa consulta a la organización sindical respectiva, en el evento de que esta existiere. Agrega la norma que, en este caso, el trabajador tendrá derecho a percibir una remuneración de cargo del empleador, equivalente a dicha jornada reducida, así como a un complemento con cargo a su cuenta individual por cesantía y, una vez agotado el saldo, con cargo al Fondo de

Cesantía Solidario de la citada ley N°19.728, conforme con lo dispuesto en el artículo 11 de la ley.

La disposición en comento precisa igualmente que, para que resulte aplicable la ley en estudio no se podrá pactar una reducción temporal superior al 50% de la jornada de trabajo originalmente convenida.

Por otra parte, el mismo precepto establece una limitación respecto de los empleadores que hubieren pactado dicha reducción de jornada con uno o más trabajadores, quienes no podrán contratar nuevos trabajadores que realicen iguales o similares funciones desarrolladas por aquellos que hubieren suscrito el aludido pacto, sin perjuicio de aclarar que dicha limitación se circunscribirá al número de trabajadores que lo hayan suscrito. Asimismo, dispone que, en el evento de que un empleador se viere en la necesidad de contratar nuevos trabajadores para otras funciones, deberá ofrecer primero la vacante a aquellos con contrato de trabajo vigente, siempre que posean similares capacidades, calificaciones e idoneidad para desempeñar el o los cargos que se pretende cubrir.

1. Fiscalización de la Dirección del Trabajo.

Finalmente, del mismo precepto se advierte que, en caso de infringirse esta disposición, la Dirección del Trabajo deberá aplicar la multa más alta que corresponda conforme a las reglas establecidas en el artículo 506 del Código del Trabajo.

En relación con dicha sanción susceptible de aplicarse por esta Dirección, cabe hacer presente que, en conformidad al citado artículo 506, las infracciones al Código del Trabajo y sus leyes complementarias, que no tengan señalada una sanción especial, serán sancionadas, según la gravedad de la infracción. Así, en el caso de la micro y pequeña empresa, la sanción ascenderá de 1 a 10 UTM; tratándose de medianas empresas, de 2 a 40 UTM y, por último, respecto de las grandes empresas dicha sanción ascenderá de 3 a 60 UTM.

2. Condiciones exigidas a trabajadores y empleadores para suscribir el pacto.

2.1. Situación en que debe encontrarse el empleador.

El artículo 8 inciso primero de la ley prevé, en las letras a), b), c), d) y e), alguna de las cinco situaciones allí descritas en las que deben encontrarse los empleadores para suscribir el pacto de reducción temporal de la jornada de trabajo de que se trata, disponiendo, además, en su último inciso, que únicamente se podrá mantener vigente un pacto de tal naturaleza por cada relación laboral.

Así, de acuerdo con lo dispuesto en la letra a) del inciso primero de dicha disposición, podrán suscribir tales pactos los empleadores contribuyentes del Impuesto al Valor Agregado conforme al artículo 3°, o que lleven el registro del artículo 59 de la Ley sobre Impuesto a las Ventas y Servicios, que, a contar del mes de octubre de 2019 hayan experimentado una disminución del promedio de sus ventas declaradas al Servicio de Impuesto Internos *«en un período cualquiera de tres meses consecutivos, que exceda de un 20% calculado respecto del promedio de sus ventas declaradas en el mismo período de tres meses del ejercicio anterior»*.

Al respecto, la misma norma dispone en su inciso segundo, que, para los efectos de acogerse a los beneficios de este Título, el empleador que se encuentra en la situación descrita en la letra a) del inciso anterior: *«...deberá otorgar una autorización para que el*

Servicio de Impuesto Internos remita, por medios electrónicos, a la Dirección del Trabajo, la confirmación de que efectivamente se encuentra en dicha situación».

Por su parte, la letra b) del mismo inciso permite suscribir el pacto en referencia al empleador que se encuentren actualmente en un procedimiento concursal de reorganización, según resolución publicada en el Boletín Concursal, de acuerdo con el artículo 57 de la ley N°20.720, de reorganización y liquidación de empresas y personas.

A su vez, en la letra c) del citado artículo se permite la suscripción del aludido pacto al empleador que se encuentre actualmente en un procedimiento de asesoría económica de insolvencia, según conste en certificado emitido y validado en los términos de los artículos 17 y 18 de la Ley de Reorganización o Cierre de Micro y Pequeñas Empresas en Crisis, contenida en el artículo undécimo de la ley N°20.416.

Ahora bien, según se indica en el inciso tercero del mismo precepto: *«Para verificar que el empleador se encuentra en alguna de las situaciones descritas en las letras b) y c), del inciso primero de este artículo, la Dirección del Trabajo solicitará a la Superintendencia de Insolvencia y Reemprendimiento la nómina de personas naturales y jurídicas que se encuentran en dichas circunstancias».*

Acorde con la norma de la letra d) del inciso primero del artículo 8, también podrán suscribir el referido pacto: *«...aquellos empleadores cuyas empresas, establecimientos o faenas hayan sido exceptuadas del acto o declaración de autoridad o resolución a que se refiere el artículo 1 de la presente ley, [que] necesiten reducir o redistribuir la jornada ordinaria de trabajo de sus trabajadores para poder mantener su continuidad operacional o para proteger eficazmente la vida y salud de sus trabajadores».*

Para ello, según se establece en el inciso cuarto del precepto en análisis: *«...el empleador conjuntamente con el o los trabajadores respectivos deberán, al momento de celebrar el pacto, realizar una declaración jurada simple ante la Dirección del Trabajo, en la que den cuenta de la efectividad de los hechos o circunstancias descritas en el referido literal».*

Por último, en conformidad con la disposición de la letra e) del mismo inciso, se permite celebrar el pacto de reducción de jornada de trabajo en análisis: *«Tratándose de empleadores domiciliados en alguno de los territorios especiales de Isla de Pascua o el Archipiélago de Juan Fernández, que realicen su actividad o presten sus servicios en los referidos territorios, siempre que a contar del 1 de marzo de 2020 hayan experimentado una disminución de sus ventas promedio mensuales en un período cualquiera de 2 meses consecutivos, que exceda del 20% calculado respecto del promedio de sus ventas mensuales en el mismo período del ejercicio anterior».*

El precepto en análisis dispone en su inciso final que solo se podrá mantener vigente un pacto de reducción temporal de jornada por cada relación laboral.

2.2. Condiciones respecto de los trabajadores.

El artículo 9 de este Título prevé los requisitos exigibles a los trabajadores para suscribir el pacto de reducción temporal de la jornada en referencia, específicamente, el número de cotizaciones que deben registrar en el Fondo de Cesantía, sean continuas o discontinuas, estableciendo distinciones al respecto, según se trate de trabajadores sujetos a un contrato indefinido, a un contrato a plazo fijo, o por una obra, trabajo o servicio determinado, sin perjuicio de establecerse allí reglas comunes respecto de todos ellos, para los efectos de acceder a las prestaciones con cargo al Fondo de Cesantía Solidario. En conformidad con el mismo precepto se debe efectuar la siguiente distinción:

a) Los trabajadores afectos a un contrato indefinido deberán registrar diez cotizaciones mensuales, continuas o discontinuas, con el mismo empleador.

b) Los trabajadores regidos por un contrato a plazo fijo, o por obra, faena o servicio determinado, deberán registrar cinco cotizaciones mensuales, continuas o discontinuas.

La misma norma dispone que, los trabajadores que suscriban el pacto de que se trata, en virtud de la causal prevista en la letra d) del artículo 8, deberán registrar el número de cotizaciones a que se refiere el inciso primero del artículo 2, esto es, 3 cotizaciones continuas en los últimos tres meses inmediatamente anteriores al momento de dictarse el acto o declaración de autoridad; o 6 cotizaciones continuas o discontinuas durante los últimos 12 meses, siempre que a lo menos registren las últimas 2 cotizaciones con el mismo empleador en los 2 meses inmediatamente anteriores al acto o declaración de autoridad.

Por último, el inciso tercero de la norma en comento indica que no podrán pactar la reducción temporal de jornada de trabajo aquellos que se encuentren gozando de fuero laboral.

Lo anterior implica que no podrán celebrar dicho pacto:

a) Las trabajadoras y trabajadores a que se refiere el artículo 201 del Código del Trabajo, del Título II del Libro II del Código del Trabajo, sobre protección a la maternidad y la vida familiar, que establece: *«Durante el período de embarazo y hasta un año después de expirado el descanso de maternidad, excluido el permiso postnatal parental establecido en el artículo 197 bis, la trabajadora gozará de fuero laboral y estará sujeta a lo dispuesto en el artículo 174. En caso de que el padre haga uso del permiso postnatal parental del artículo 197 bis también gozará de fuero laboral, por un período equivalente al doble de la duración de su permiso, a contar de los diez días anteriores al comienzo del uso del mismo. Con todo, este fuero del padre no podrá exceder de tres meses».*

b) Los directores sindicales, en virtud de lo dispuesto en el inciso primero del artículo 243 del Código del Trabajo, mediante el cual se les otorga fuero laboral en las condiciones allí establecidas.

c) Los delegados sindicales, quienes, en conformidad con lo dispuesto en el inciso tercero del citado artículo 243, gozan de fuero laboral en similares términos y condiciones que los directores sindicales.

d) Los representantes titulares de los Comités Paritarios de Higiene y Seguridad, en las condiciones previstas en los incisos cuarto y quinto del artículo 243 ya citado. En este caso, en las empresas obligadas a constituir dichos comités, gozará de fuero, hasta el término de su mandato uno de los representantes de los trabajadores en el respectivo comité, y solo podrá ser reemplazado por otro de los representantes titulares y, en subsidio de estos, por un suplente, por el resto del mandato.

Con arreglo a la misma disposición legal, si en una empresa existiera más de un comité, gozará de este fuero un representante titular en el Comité Paritario Permanente de toda la empresa, si estuviere constituido; y en caso contrario, un representante titular del primer comité que se hubiese constituido. Además, gozará también de este fuero un representante

titular de los trabajadores en los Comités Paritarios de Higiene y Seguridad constituidos en faenas, sucursales o agencias en que trabajen más de doscientas cincuenta personas.

3. Fiscalización de la Dirección del Trabajo.

3.1. Respeto de los empleadores.

a) Acorde con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 8, antes comentado, para acogerse a los beneficios de este Título II, el empleador que se encuentre en la situación descrita en letra a) del inciso primero del mismo artículo, deberá otorgar una autorización para que el Servicio de Impuestos Internos remita, por medios electrónicos, a la Dirección del Trabajo, la confirmación de que efectivamente se encuentra en dicha situación.

b) Conforme con lo establecido en el inciso tercero del citado artículo 8, con el objeto de verificar que el empleador se encuentre en alguna de las situaciones descritas en las letras b) y c), del inciso primero de la misma norma, la Dirección del Trabajo solicitará a la Superintendencia de Insolvencia y Reemprendimiento la nómina de personas naturales y jurídicas que se encuentran en dichas circunstancias.

c) Con arreglo a lo previsto en el inciso quinto del mismo precepto: *«En caso de acogerse a la causal descrita en la letra e), del inciso primero de este artículo, el empleador deberá, al momento de celebrar el pacto, realizar una declaración jurada simple ante la Dirección del Trabajo en la que señalará que cumple con los requisitos de dicho literal, indicando, conforme a lo registrado en su contabilidad, el promedio de ventas mensuales del período en que se produce la disminución de ventas y el promedio de ventas mensuales de igual período en el ejercicio anterior. Adicionalmente, en esta declaración el empleador deberá señalar que el trabajador respectivo presta sus servicios en alguno de los territorios indicados en la letra e) del presente artículo».*

3.2. Respeto de los trabajadores.

El inciso final del precepto que se analiza dispone: *«Para efectos de que la Dirección del Trabajo verifique que el trabajador está habilitado para suscribir este pacto, la Sociedad Administradora de Fondos de Cesantía deberá remitirle, por medios electrónicos y al menos mensualmente, la nómina de los trabajadores que cumplen los requisitos de cotizaciones a que se refiere el inciso primero cuyos empleadores estén habilitados para celebrar el pacto conforme a esta ley».*

3.3. Respeto de ambos.

De acuerdo con lo dispuesto en el inciso cuarto de la norma en comento, en el caso previsto en la letra d) del inciso primero del artículo 8, vale decir, de los empleadores cuyas empresas, establecimientos o faenas hayan sido exceptuadas del acto o declaración de autoridad o resolución a que se refiere el artículo 1 de la ley, que necesiten reducir o redistribuir la jornada ordinaria de sus trabajadores para poder mantener su continuidad operacional o para proteger eficazmente la vida y salud de aquellos, el empleador conjuntamente con el o los trabajadores respectivos deberán, al momento de celebrar el pacto, realizar una declaración jurada simple ante la Dirección del Trabajo, en la que den cuenta de la efectividad de los hechos o circunstancias descritas en el referido literal.

4. Vigencia de los pactos.

El inciso primero del artículo 10, por su parte, indica, en lo medular, que la reducción temporal de la jornada de trabajo se podrá pactar durante la vigencia de la ley por un período máximo de cinco meses continuos, en el caso de trabajadores con contrato de trabajo indefinido, y de tres meses continuos, para trabajadores con contrato de trabajo a plazo fijo, o por una obra, trabajo o servicio determinado, y que la duración mínima de dichos pactos será de un mes, sin perjuicio de la procedencia de suscribir pactos sucesivos entre las mismas partes, en los términos y con las condiciones previstas en el inciso quinto del artículo 11, durante el período de vigencia de la ley, como se verá más adelante

A través del inciso segundo del mismo precepto se establece que el pacto producirá sus efectos a partir del día siguiente de su suscripción, no obstante, las partes podrán acordar que los efectos se produzcan en una fecha posterior, la que no podrá exceder del primer día del mes siguiente a la fecha de celebración del pacto respectivo.

Por otro lado, acorde con su inciso tercero, una vez finalizado el plazo establecido en el pacto de reducción temporal de la jornada de trabajo se reestablecerán, de pleno derecho, las condiciones contractuales originalmente convenidas, teniéndose por no escrita cualquier disposición en contrario.

5. Remuneraciones que corresponde percibir a los trabajadores durante la vigencia del pacto de reducción de jornada.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 11 de la ley en análisis los trabajadores que hubieran suscrito un pacto de tal naturaleza tendrán derecho, durante su vigencia, a percibir los siguientes emolumentos:

a) Una remuneración de cargo del empleador equivalente a la jornada reducida. Para la determinación de su base de cálculo se considerará el promedio de las remuneraciones imponibles devengadas en los últimos tres meses inmediatamente anteriores al inicio del pacto, sin considerar la remuneración que se pueda haber pactado en virtud del inciso tercero del artículo 1; vale decir, las correspondientes al eventual pacto celebrado con su empleador para dar continuidad a la prestación de servicios, al momento de dictarse el acto o declaración de autoridad, que haya implicado continuar percibiendo todo o parte de su remuneración mensual, incluidos aquellos pactos de reducción temporal de jornada de trabajo a que se refiere el Título II de la ley.

b) Remuneraciones o beneficios cuyo pago corresponde mantener durante la vigencia del pacto, entre estos: los aguinaldos, las asignaciones, bonos y otros conceptos excepcionales o esporádicos, y cualquiera otra contraprestación que no constituya remuneración de acuerdo con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 41 del Código del Trabajo, antes transcrito, sin perjuicio de los descuentos que correspondiere aplicar, conforme con lo establecido en el artículo 58 del mismo Código, que contempla las deducciones de remuneraciones obligatorias para el empleador, tales como los impuestos que las gravan y las cotizaciones de seguridad social, además de aquellas que requieren de un acuerdo entre empleador y trabajador y no pueden exceder de los límites máximos allí previstos.

c) Complemento con cargo a los recursos de la cuenta individual por cesantía del trabajador y/o al fondo de cesantía solidario, en su caso, el cual ascenderá a un 25% de la remuneración imponible devengada en los últimos tres meses anteriores al inicio del pacto,

en caso de que la jornada de trabajo se reduzca en un 50%. Si la reducción es inferior a este último porcentaje, el complemento de que se trata se determinará proporcionalmente.

El derecho del trabajador a dicho complemento se devengará a partir de la fecha en que comiencen a regir los efectos del respectivo pacto y tendrá un límite máximo mensual de \$225.000 por cada trabajador afecto a una jornada ordinaria de 45 horas semanales según lo dispuesto en el artículo 22 del Código del Trabajo, límite máximo que se reducirá proporcionalmente en caso de jornadas inferiores a la antes señalada.

En lo que respecta a las remuneraciones y beneficios que debe pagar el empleador, en los términos previstos en la disposición en comento, a que se refieren las letras a) y b) precedentes, corresponde precisar que, en opinión de esta Dirección, debe considerarse para tal efecto tanto los convenidos en el contrato individual del trabajador respectivo como aquellos pactados en el contrato colectivo por el que aquel se encuentre regido, en su caso.

Por otra parte, en el inciso sexto y final de la norma en estudio se advierte que el referido complemento no se considerará remuneración ni renta imponible para todos los efectos legales y que, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso quinto del mismo precepto, no estará afecto a cotización previsional alguna, ni será embargable. Allí también se precisa que dicho complemento será compatible con otros beneficios económicos que se otorguen u obtengan, con los requisitos pertinentes en aplicación de otras leyes.

6. Pactos sucesivos de reducción de jornada con un mismo empleador.

Regula la materia el inciso quinto del precepto en referencia, el cual precisa que, en caso de que se celebren pactos sucesivos de reducción temporal de la jornada de trabajo con un mismo empleador, el promedio de la remuneración imponible de los últimos tres meses se calculará considerando la remuneración imponible declarada con anterioridad a la celebración del primer pacto, sin considerar la remuneración que se pueda pactar en virtud de la norma del inciso tercero del artículo 1, a que se ha hecho referencia.

7. Regulación de la suscripción del pacto de reducción temporal de la jornada de trabajo.

Los incisos primero y segundo del artículo 12 de la ley en comento disponen:

Artículo 12.- El pacto de reducción temporal de jornada de trabajo deberá suscribirse, preferentemente, de forma electrónica, a través de la plataforma en línea que habilite la Dirección del Trabajo para este efecto, entendiéndose el pacto suscrito electrónicamente como un anexo al contrato de trabajo, que deberá contener, a lo menos, las siguientes estipulaciones:

a) Individualización de las partes, con indicación del rol único tributario del empleador, del rol único nacional del trabajador e información necesaria para materializar el pago del complemento a que se refiere la presente ley que realizará la Sociedad Administradora de Fondos de Cesantía;

b) Duración y fecha de entrada en vigencia del pacto;

c) Promedio de las remuneraciones imponibles fijas y variables devengadas por el trabajador en los últimos tres meses anteriores completos a la celebración del pacto;

d) Jornada de trabajo reducida, porcentaje de la reducción de la jornada de trabajo convenida y remuneración correspondiente a dicha jornada; y

e) Declaración jurada simple del empleador respecto a que se cumplen los requisitos establecidos en el presente título para la celebración del pacto de reducción temporal de la jornada de trabajo.

En el evento que el pacto de reducción temporal de la jornada de trabajo sea suscrito entre el empleador y la organización sindical respectiva, éste deberá contener todas las estipulaciones señaladas en las letras precedentes respecto de los trabajadores a quienes dicha organización represente, debiendo registrarse el pacto suscrito, física y electrónicamente, ante la Dirección del Trabajo.

Las disposiciones transcritas precisan, en esencia, las estipulaciones mínimas que deben contener los pactos de reducción de la jornada de trabajo que celebren las partes de la relación laboral, así como las formalidades que deberán cumplir para su suscripción, la que deberá llevarse a cabo preferentemente de forma electrónica, a través de la plataforma en línea que habilite la Dirección del Trabajo para este efecto.

Agrega la norma que dicho pacto, suscrito preferentemente en forma electrónica, se entenderá incorporado como un anexo de contrato, que deberá contener, a lo menos, las estipulaciones mínimas allí previstas.

A este respecto, la expresión «preferentemente, de forma electrónica» utilizada por el legislador para referirse a la modalidad allí establecida para la suscripción de dicho pacto, a través de la plataforma en línea que habilite la Dirección del Trabajo, permite colegir que nada obsta a que tal convención pueda suscribirse también en forma física por las partes, como anexo al contrato de trabajo, siempre que contenga las estipulaciones mínimas previstas por la ley, y se cumpla con el envío de dicho instrumento a este Servicio.

Asimismo, a través de la norma contenida en el inciso segundo de la disposición parcialmente transcrita, la ley regula en similares términos la suscripción del pacto en comento por el empleador y la organización sindical respectiva, al indicar que, en tal caso, aquel deberá contener todas las estipulaciones señaladas en las letras precedentes respecto de los trabajadores a quienes dicha organización represente, y disponer la obligación de registrar el pacto suscrito, física y electrónicamente, ante la Dirección del Trabajo.

8. Participación de la Dirección del Trabajo en materia de suscripción de los pactos de reducción temporal de jornada de trabajo.

a) En primer lugar, según se ha podido establecer, al referirse al inciso primero del artículo 12, el pacto de reducción temporal de jornada de trabajo deberá suscribirse, preferentemente, en forma electrónica, a través de la plataforma en línea que habilite la Dirección del Trabajo.

b) Por su parte, el inciso tercero del artículo 12 establece que la Dirección del Trabajo informará por medios electrónicos y al menos mensualmente, a la Sociedad Administradora de Fondos de Cesantía la individualización de los trabajadores y empleadores que celebren los referidos pactos y su contenido.

c) A su vez, en conformidad a lo establecido en el inciso cuarto del mismo artículo, el derecho del trabajador al complemento a que se refiere el artículo 11 de la ley se devengará a partir de la fecha en que comiencen a regir los efectos del pacto respectivo, disponiendo el mismo precepto que la Dirección del Trabajo deberá informar a la Sociedad

Administradora de Fondos de Cesantía acerca de la suscripción del pacto de reducción temporal de la jornada de trabajo.

d) De acuerdo con el inciso segundo del artículo 13, al que se aludirá más adelante, la comunicación del término del contrato de trabajo a que se refiere el artículo 162, el finiquito, renuncia y el mutuo acuerdo a que hace mención el artículo 177, ambos del Código del Trabajo, deberán informarse a la Dirección del Trabajo, preferentemente en forma electrónica, la que, a su vez, informará a la Sociedad Administradora de Fondos de Cesantía sobre el término del contrato de trabajo respectivo al más breve plazo.

9. Procedencia de celebrar pactos de reducción temporal de jornada de trabajo y de suspensión temporal del contrato de trabajo con distintos trabajadores de una empresa.

En relación con esta materia, cabe indicar que, en opinión de esta Dirección, nada impide que en una misma empresa se suscriban pactos de reducción temporal de jornada de trabajo y de suspensión temporal del contrato de trabajo, siempre que no se trate de los mismos trabajadores y se cumpla con los requisitos establecidos por la ley para celebrar uno y otro, ya analizados en párrafos precedentes.

Especial mención merece al respecto la situación de los empleadores cuyas empresas, establecimientos o faenas cumplen con el requisito a que se refiere la letra d) del inciso primero del artículo 8 de la ley, para suscribir con sus trabajadores un pacto de reducción temporal de jornada de trabajo.

Lo anterior, por cuanto, por una parte, a través de la disposición recién citada, se permite a los empleadores cuyas empresas, establecimientos o faenas hayan sido exceptuados del acto o declaración de autoridad o resolución a que se refiere el artículo 1 de la ley y que necesiten reducir o distribuir la jornada ordinaria de sus trabajadores con el fin de mantener la continuidad de sus operaciones o de proteger eficazmente la vida y la salud de sus trabajadores, celebrar dichos pactos de reducción temporal de jornada de trabajo con los trabajadores que allí laboren.

A su vez, acorde con lo dispuesto en el inciso final del artículo 3 de la ley, analizado precedentemente, los mismos empleadores aludidos en el párrafo anterior podrán celebrar pactos de suspensión temporal del contrato de trabajo con los trabajadores cuyos servicios no sean necesarios para la continuidad de las actividades excluidas de la paralización por parte de la autoridad, a que se refiere la norma del artículo 8 inciso primero, letra d) a que se ha hecho referencia en el párrafo anterior.

10. Término del contrato de trabajo entre las partes que suscribieron el pacto. Indemnizaciones y deber de informar.

El artículo 13 dispone al respecto:

Artículo 13.- En el evento que alguna de las partes pusiere término al contrato de trabajo durante la vigencia del pacto de reducción temporal de la jornada de trabajo o después de concluido éste, las indemnizaciones legales o convencionales que el trabajador tuviere derecho a percibir, se calcularán conforme a las remuneraciones y condiciones contractuales vigentes con anterioridad a la suscripción del pacto, sin considerar la remuneración que se pueda pactar en virtud del inciso tercero del artículo 1. En este caso no será aplicable lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 13 de la ley N°19.728, respecto de aquellas cotizaciones que fueron parte de prestaciones entregadas conforme al presente Título.

La comunicación de término de contrato de trabajo a que se refiere el inciso tercero del artículo 162, el finiquito, renuncia y el mutuo acuerdo a que se refiere el artículo 177, ambos del Código del Trabajo, deberán informarse a la Dirección del Trabajo, preferentemente de forma electrónica. Dicha Dirección deberá informar a la Sociedad Administradora de Fondos de Cesantía sobre el término del contrato respectivo al más breve plazo.

Vale decir, por una parte, en concordancia con el principio pro operario y por otra, con el carácter temporal y excepcional de los pactos, la ley dispone que, con el objeto de calcular las indemnizaciones legales o convencionales por el término de la relación laboral, se prescinda de la suscripción del pacto y sus efectos. De este modo, la base de cálculo de las señaladas indemnizaciones deberá determinarse considerando las remuneraciones vigentes antes de su celebración. Asimismo, no podrá imputarse a las indemnizaciones que pudieren corresponder a los trabajadores, los aportes del empleador a la cuenta individual por cesantía en caso de despido por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo, esto es, por necesidades de la empresa o desahucio, respecto de aquellas cotizaciones que fueron parte de prestaciones recibidas conforme a este Título.

El inciso segundo de la norma citada establece, por otra parte, que la comunicación de término de contrato de trabajo a que alude el inciso tercero del artículo 162, así como el finiquito, renuncia y el mutuo acuerdo a que se refiere el artículo 177, ambos del Código del Trabajo, deberán ser informados a la Dirección del Trabajo, preferentemente en forma electrónica, y que dicha Dirección deberá, a su vez, informar en el más breve plazo a la Sociedad Administradora de Fondos de Cesantía sobre el término del contrato respectivo.

V. TÍTULO III: DISPOSICIONES FINALES

1. Responsabilidad penal.

El artículo 14 inciso primero de este título tipifica como una hipótesis de fraude la obtención de los beneficios de la ley mediante simulación o engaño y lo sanciona penalmente.

En los incisos segundo y tercero del mismo artículo, en concordancia con lo dispuesto en su inciso final, se consagra una hipótesis de responsabilidad penal de las propias personas jurídicas, adicional a las contempladas en la ley respectiva.

El inciso cuarto de la disposición en referencia establece una excepción a esa responsabilidad penal de la propia persona jurídica cuando la persona natural involucrada actúa exclusivamente en su propio interés o en el de un tercero.

2. Exclusión de los complementos y prestaciones previstos en la ley para la aplicación de las restricciones de acceso al Fondo de Cesantía Solidario y otros beneficios en este ámbito.

El artículo 15 dispone que los complementos y prestaciones de los Títulos I y II de la ley no se considerarán para la aplicación de las restricciones de acceso al Fondo de Cesantía Solidario. Establece asimismo que las cotizaciones al Seguro de Cesantía que se hayan considerado para efectos del acceso a los beneficios de la ley se contabilizarán para efectos de acceder a las prestaciones de cesantía de la ley N°19.728; tanto aquellas de cargo de la Cuenta Individual por Cesantía como aquellas de cargo del Fondo de Cesantía Solidario.

3. Vigencia de la ley.

Corresponde precisar, en primer término, que, acorde con lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 1 del texto legal en análisis, la prestación allí prevista a favor de los trabajadores tiene efecto retroactivo, por cuanto, en el período comprendido entre la declaración de Estado de Catástrofe por calamidad pública, esto es, el 18 de marzo del año 2020 y el 6 de abril del mismo año —fecha esta última de inicio de la vigencia de la ley—, los trabajadores cuyos empleadores hayan paralizado sus actividades por mutuo acuerdo o como consecuencia de un acto o declaración de autoridad, o que hayan pactado la continuidad de la prestación de los servicios, podrán acceder a las prestaciones establecidas en el Título I, una vez dictada la resolución a que alude el inciso segundo del mismo artículo.

En conformidad con el inciso primero del artículo 16 la ley regirá desde el día de su publicación en el Diario Oficial, esto es, el 6 de abril de 2020.

Acorde con el inciso segundo del mismo artículo las disposiciones del Título I y la causal de la letra d) del inciso primero del artículo 8, esto es, los efectos laborales de la enfermedad denominada COVID-19 y los pactos de reducción temporal de jornada de trabajo, en el caso de empresas, establecimientos o faenas exceptuadas del acto o declaración de autoridad, o resolución a que se refiere el artículo 1 de la ley, regirán por un plazo de seis meses contado desde la publicación de la ley en el Diario Oficial.

El inciso tercero del precepto en referencia prevé que las disposiciones del Título II, vale decir, las atinentes a los pactos de reducción temporal de jornada de trabajo, regirán hasta el último día del décimo mes desde su entrada en vigencia, esto es hasta el 28 de febrero de 2021.

Por su parte, el artículo transitorio de la ley N°21.232 establece que sus disposiciones entrarán en vigencia al momento de su publicación, esto es el 1 de junio del año en curso, salvo las modificaciones incorporadas en la letra a), literal i, del numeral 3) y en el numeral 4), en relación con el pago de cotizaciones de seguridad social y salud, las que regirán desde la entrada en vigencia de la ley N°21.227. Lo anterior, sin perjuicio de aquellas cotizaciones que se hubieran pagado con anterioridad a la publicación de esta ley, en virtud de las normas originales de la ley N° 21.227.

Asimismo, las disposiciones de los numerales 5), literal c), y 9) de la ley N°21.232, se entenderán vigentes desde la fecha de publicación de la ley N°21.227.

Al respecto cabe señalar que, con anterioridad a su modificación por la ley N°21.232, el artículo 3 inciso tercero de la ley N°21.227 establecía que, en el caso de la suspensión de pleno derecho y por el solo ministerio de la ley, derivada del acto o declaración de autoridad a que alude el inciso primero del artículo 1, las cotizaciones previsionales y de seguridad social que el empleador está obligado a pagar se calcularían sobre el cincuenta por ciento de la remuneración que sirve de base para el cálculo de la prestación establecida en el Título I de la misma ley.

La ley N°21.232, en la letra a) literal i numeral 3) de su artículo único, modificó la base de cálculo establecida en el precepto anotado, disponiendo que las cotizaciones allí indicadas deberán calcularse: «...sobre el cien por ciento de las prestaciones establecidas en este Título para las cotizaciones de pensión a que se refieren el inciso primero del artículo 17, inciso tercero del artículo 29 y el artículo 59 del decreto ley N°3.500, de 1980 y sobre la última remuneración mensual percibida, para el resto de las cotizaciones de seguridad social y salud».

De acuerdo con lo previsto en el artículo transitorio de la ley N°21.232, la modificación de la norma del artículo 3 inciso tercero a que se ha hecho referencia, opera en forma retroactiva, en cuanto dispone que la modificación de la base de cálculo de las cotizaciones de que se trata se aplicará desde la entrada en vigencia de la ley N°21.227, vale decir, a partir del 6 de abril de 2020.

Sin embargo, el citado artículo transitorio establece una excepción a dicho efecto retroactivo, en cuanto excluye de la aplicación de la nueva base de cálculo a aquellas cotizaciones que ya se hubieren pagado de acuerdo con las normas contenidas en la ley N°21.227, con anterioridad a la publicación de la ley N°21.232.

Igual efecto retroactivo confiere el artículo transitorio de la ley en comento, y con la misma excepción, tratándose de la sustitución efectuada, a través del numeral 4 de su artículo único, de la norma del inciso final del artículo 4 de la ley N°21.227, en tanto dispone que la obligación de pagar las cotizaciones de seguridad social y salud a favor de los trabajadores de casa particular, que contempla la nueva norma incorporada por la citada ley N°21.232, regirá desde la entrada en vigencia de la ley N°21.227, sin perjuicio de aquellas cotizaciones que se hubieren pagado con anterioridad a la publicación de la ley modificatoria en referencia.

La ley en comento dispone asimismo la retroactividad, a la fecha de publicación de la ley N°21.227, de las modificaciones a dicho cuerpo legal, establecidas en los numerales 5 letra c) y 9, respecto a la fecha de inicio de la vigencia de los pactos de suspensión temporal del contrato de trabajo y de reducción temporal de la jornada de trabajo, respectivamente. Vale decir, conforme a la ley modificatoria, dichos pactos producirán sus efectos a partir del día siguiente al de su suscripción y ello regirá a partir de la fecha de publicación de la ley N°21.227, estableciendo, de este modo, que tal modificación resulta aplicable a los pactos suscritos con anterioridad a la fecha de inicio de la vigencia de la ley modificatoria.

4. Denuncia ante la Dirección del Trabajo por el incumplimiento de los pactos establecidos de los Títulos I y II de la ley.

El artículo 17 establece que las partes podrán denunciar ante la Inspección del Trabajo los incumplimientos que se deriven de los pactos establecidos en la ley, sin perjuicio de la facultad de aquellas de recurrir a los tribunales de justicia.

5. Disposición especial relativa a algunas empresas.

El artículo 20 de la ley prevé que las empresas o establecimientos que durante la vigencia de las normas del Título I y, conforme con la resolución a que alude al inciso segundo del artículo 1, deban continuar funcionando para garantizar la prestación de servicios de utilidad pública, la atención de necesidades básicas de la población, incluidas las relacionadas con la vida, la salud, el abastecimiento de bienes esenciales, la alimentación o la seguridad de las personas, y para garantizar la prevención de daños ambientales y sanitarios, podrán alterar la naturaleza de las funciones que deberán desempeñar sus trabajadores durante ese período, resguardando siempre los derechos fundamentales de estos últimos.

A su vez, el inciso segundo de la norma en referencia dispone que, una vez finalizado el plazo establecido anteriormente, se restablecerán de pleno derecho las condiciones contractuales originalmente convenidas, teniéndose por no escrita cualquier disposición en contrario.

6. Disposiciones adicionales atinentes a distintas materias.

El artículo 21 de la ley en análisis se refiere al derecho de quienes hagan uso de los beneficios de la ley de hacer efectivos los seguros o cláusulas de cesantía, asociadas a los créditos de cualquier naturaleza, sean estos con bancos, instituciones financieras, casas comerciales y similares, con los que mantengan deudas en cuotas u otra modalidad. Se entenderá que el trabajador que se acoja a los preceptos de la ley se encuentra en una situación de cesantía involuntaria para todos los efectos de la cobertura de los riesgos previstos en la póliza respectiva. Para tal efecto el trabajador deberá acreditar su condición de beneficiario de la ley a través de un certificado de su empleador, que podrá hacer llegar de manera preferentemente electrónica a su acreedor, si es el beneficiario de la póliza, para que la compañía de seguros, sin perjuicio de las demás estipulaciones establecidas en los seguros de cesantía o cláusulas de cesantía asociadas a créditos, pague en cada período que corresponda cada cuota que venza. El monto que la compañía de seguros pagará de cada cuota con cargo a la póliza será proporcional a la disminución de ingresos que experimente el trabajador para el período de vencimiento de la cuota respectiva. Tal disminución de ingresos se determinará comparando el promedio de las remuneraciones devengadas en los últimos tres meses que se consideren para el otorgamiento del beneficio que se le confiere según la ley y la suma del monto de dicho beneficio que se otorgue para el período de vencimiento de la cuota respectiva y, cuando corresponda, la remuneración de cargo del empleador que el trabajador reciba durante dicho período.

El artículo 22 excluye de la posibilidad de hacer uso de las prestaciones de la ley a las empresas que, habiendo contratado, o celebrado convenios que se financien íntegramente con cargo a la ley de presupuestos o de subvenciones del sector público y que reciban de los servicios o instituciones los pagos correspondientes, respecto de dichos trabajadores.

Se exceptúan de la disposición anterior aquellas empresas que contraten con el Estado para la ejecución de obras o proyectos de inversión y que se paguen según el estado de avance de obras.

Asimismo, el inciso final de este precepto legal establece que, a las trabajadoras manipuladoras de alimentos del Programa de Alimentación Escolar, mientras se financie a las empresas por la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas, no se les podrá suspender el contrato de trabajo, afectar sus remuneraciones, ni cambiar su lugar de trabajo.

El artículo 23 otorga facultades a la Superintendencia de Pensiones sobre diversas materias relativas a las prestaciones de los artículos 15 y 25 de la ley N°19.728, referidas al acceso a la cuenta individual y fondo solidario contemplados en dicha normativa.

El artículo 24 se refiere al derecho a una retribución adicional de la Sociedad Administradora de Fondos de Cesantía y al cálculo de su monto.

Lo dispuesto en el artículo 25 atañe a los trabajadores beneficiarios de la ley N°21.218, de 03.04.2020, que crea un subsidio para alcanzar un ingreso mínimo garantizado, quienes no pierden dicho beneficio por haber accedido a las prestaciones que establece la ley. En tal caso, el monto del subsidio durante la suspensión o mientras esté vigente el pacto respectivo, ascenderá al valor que se encontraren percibiendo en el mes anterior al de la declaración o acto de autoridad o a la suscripción de los pactos que regula la ley.

Establece igualmente, en su inciso segundo, que los trabajadores y empleadores que sean beneficiarios de los subsidios al empleo establecidos en la ley N°20.338, conocido

como subsidio al empleo joven, y en el artículo 21 de la ley N°20.595, conocido como subsidio al empleo de la mujer, que administra el Servicio Nacional de Capacitación y Empleo (SENCE), en tanto perciban las prestaciones establecidas en esta ley, no perderán la calidad de beneficiarios de dichos subsidios.

En los casos señalados anteriormente, para los beneficiarios que hayan optado por el pago mensual de dicho beneficio, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 11 de la ley N°20.338, el monto del subsidio durante la suspensión ascenderá al valor devengado en el mes anterior más próximo al de la declaración o acto de autoridad, o a la suscripción del pacto correspondiente.

Tratándose de los beneficiarios que hayan optado por el pago anual conforme a la misma disposición antes citada, se entenderá que el trabajador, durante los meses de la suspensión de su contrato de trabajo, percibió una remuneración bruta correspondiente a la percibida el mes anterior más próximo al de la declaración o acto de autoridad, o a la suscripción del pacto señalado en el inciso precedente.

En el caso del pacto de reducción de la jornada laboral se calculará el monto del subsidio sobre la base de la remuneración mensual previa al pacto.

7. Prohibición de invocar la causal de término del contrato de trabajo del numeral 6 del artículo 159 del Código del Trabajo.

El artículo 26, inciso primero establece que, durante el período de seis meses, o existiendo el Estado de Catástrofe decretado por el Presidente de la República, no se podrá poner término a los contratos de trabajo por la causal contemplada en el numeral 6 del artículo 159 del Código del Trabajo, esto es, por caso fortuito o fuerza mayor, invocando como motivo los efectos de la pandemia de COVID-19, vale decir, se consagra una prohibición de invocar la referida causal.

8. Resciliación del término de la relación laboral.

De acuerdo con lo previsto en el inciso segundo del citado artículo 26, en el periodo que media entre la declaración de Estado de Catástrofe, de fecha 18 de marzo de 2020 y el 6 de abril de 2020, que corresponde al inicio de la vigencia de la ley en referencia, las partes que hubieren puesto término a la relación laboral —cualquiera fuere la causal invocada para ello— podrán resciliar dicha terminación, esto es, dejarla sin efecto de común acuerdo, y acogerse a los beneficios de la presente ley.

Resulta útil precisar al respecto que, a juicio de esta Dirección, nada impide que las partes dejen sin efecto, por mutuo acuerdo, la terminación del contrato de trabajo aun después de haber suscrito el finiquito, en los términos previstos en el artículo 177 del Código del Trabajo.

9. Obligación de registro de la Dirección del Trabajo.

El artículo 27 establece la obligación de registro de la Dirección del Trabajo, en los siguientes términos:

Artículo 27.- En virtud de lo señalado en los artículos 2, 5 y 9 de la presente ley, la Dirección del Trabajo deberá mantener en su página web un registro público que contenga la siguiente información: nombre o razón social de los empleadores cuyos trabajadores hayan sido beneficiarios en uno o más meses de las prestaciones establecidas en la

presente ley y número de trabajadores que accedieron a las mismas. La Dirección del Trabajo deberá actualizar periódicamente la información del registro antes mencionado.

La Sociedad Administradora de Fondos de Cesantía deberá proporcionar por medios electrónicos a la Dirección del Trabajo la información que sea indispensable para efectuar la publicación señalada en el inciso anterior.

10. Regla para el cómputo de las cotizaciones de los trabajadores y plazos conferidos al empleador para efectuar su pago.

Al respecto, el inciso primero del artículo 28 de la ley en estudio establece:

Artículo 28.- Para el cálculo de las cotizaciones a que se refieren los artículos 2 y 11 de la presente ley, se considerarán como registradas las cotizaciones que el empleador o la entidad pagadora de subsidio hubiere declarado conforme a lo dispuesto en los incisos quinto y sexto del artículo 19 del decreto ley N°3.500, de 1980.

Los empleadores que, durante la vigencia de las normas del Título I de la presente ley, no hubieren pagado dentro del plazo legal la cotización obligatoria establecida en el artículo 17, la comisión destinada al financiamiento de la administradora que señala en el inciso tercero del artículo 29 y la destinada al financiamiento del seguro a que se refiere el artículo 59, todos del decreto ley N°3.500, de 1980, y las pagaren dentro de la vigencia de dicho Título o dentro de los veinticuatro meses posteriores a su término, podrán pagarlas por parcialidades que no superen el antedicho plazo de veinticuatro meses. En tal caso, no se les aplicarán los intereses, reajustes y multas establecidas en el artículo 19 de dicho cuerpo legal, con excepción de la reajustabilidad nominal del promedio de los últimos 12 meses de todos los fondos, si esta fuere positiva, que se determinará calculando el promedio ponderado de la rentabilidad de todos ellos, de acuerdo a la proporción que represente el valor total de las cuotas de cada uno, en relación con el valor de las cuotas de todos los fondos del último día del mes anterior.

11. Finalmente la ley N°21.232 establece determinadas prohibiciones que inciden en materias que escapan a la competencia legal de este Servicio, razón por la cual las normas pertinentes se transcriben a continuación a título meramente ilustrativo y de orientación general.

11.1. Prohibición del reparto de dividendos a socios de sociedades anónimas o de grupos empresariales en caso de que una de dichas entidades se acoja a la ley.

El artículo 30 de la ley en análisis dispone al respecto:

Las empresas organizadas como sociedades anónimas de conformidad a la ley N°18.046, que se acojan a la presente ley, o que sean parte de un grupo empresarial, conforme al artículo 96 de la ley N°18.045, en que alguna de las entidades de dicho grupo se acogió a la presente ley, no podrán repartir dividendos a sus accionistas según los artículos 78 y 79 de la ley N°18.046, durante el ejercicio comercial en que la empresa o una de las entidades del grupo empresarial tengan contratos de trabajo suspendidos ante la Sociedad Administradora del Fondo de Cesantía.

11.2. Prohibición de acogerse a la ley respecto de empresas controladas por sociedades que mantengan capitales o empresas relacionadas en territorios con régimen fiscal preferencial.

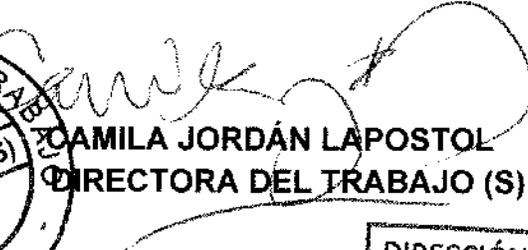
Con arreglo a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 30, no podrán acogerse a la ley las empresas controladas por sociedades que mantengan capitales o empresas relacionadas en territorios o jurisdicciones con régimen fiscal preferencial, a los que se refiere el artículo 41 H de la Ley sobre Impuesto a la Renta.

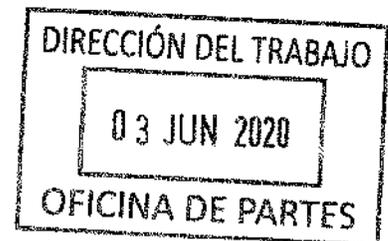
11.3. Prohibición recaída en los directores de sociedades anónimas abiertas de percibir honorarios o dietas por montos superiores a los porcentajes correspondientes al seguro de cesantía, en caso de que todos sus trabajadores o la mayoría de ellos haya tenido que acogerse a la norma del artículo 5 de la ley.

El artículo 31 dispone al respecto:

Artículo 31.- Los directores de las sociedades anónimas abiertas, donde todos o la mayor parte de los empleados o trabajadores tengan que hacer uso del beneficio establecido en el artículo 5 de la presente ley, no podrán percibir honorario o dieta alguna por el ejercicio de dicho cargo de director, superior a los porcentajes correspondientes al seguro de cesantía, durante el periodo de la suspensión.

Saluda atentamente a Ud.


CAMILA JORDÁN LAPOSTOL
DIRECTORA DEL TRABAJO (S)



sub
SMS/OP/MPK/MOP/CRL

Distribución

- Jurídico
- Partes
- Boletín Oficial
- Departamentos y Oficinas del Nivel Central
- Subdirectora (S)
- XVI Regiones
- Inspecciones Provinciales y Comunales
- Ministra del Trabajo y Previsión Social
- Subsecretario del Trabajo