



# BOLETÍN OFICIAL

Dirección del Trabajo

Noviembre 2006



GOBIERNO DE CHILE  
DIRECCION DEL TRABAJO

*Un servicio comprometido con el mundo del trabajo*



85 AÑOS DT



## EL CONTRATO DE TRABAJO Y LA NEGOCIACION COLECTIVA

# EN EL FUTURO SERA INTERCAMBIO DE TRABAJO DEPENDIENTE, DE SALARIO GARANTIZADO Y, ADEMAS, FORMACION PROFESIONAL

El catedrático Tomás Sala Franco cumplió una apretada agenda en su visita a Chile. De nacionalidad española, este abogado especializado en derecho del trabajo sostuvo reuniones con altas autoridades de Gobierno y de la Dirección del Trabajo. En este contexto dictó una conferencia sobre "El Modelo Negociador Europeo y Español" en la que compartió ponencias con el Subsecretario del Trabajo, Zarko Luksic.

*El Boletín Oficial conversó con él acerca de la realidad laboral y los procesos de negociación colectiva en España.*

**Profesor, usted llega a nuestro país en el marco de un convenio entre la Dirección del Trabajo de Chile y el Ministerio del Trabajo de España, además, es presidente de la Comisión de Convenios Colectivos de ese país ¿En qué consiste el trabajo de esa instancia gubernamental?**

Es un órgano fundamentalmente consultivo que lleva a cabo la elaboración de informes sobre la eficacia de los convenios colectivos firmados, que resuelve consultas sobre ámbitos funcionales de los convenios, indicando a las empresas que tienen dudas acerca de los convenios sectoriales aplicables, con criterios razonados, cuál es el convenio de aplicación.

No es un órgano resolutorio, sus opiniones son simplemente consultivas. No obstante, cumple funciones de importancia práctica.

**¿Cómo así?**

En la última Mesa del Diálogo Social las centrales sindicales mayoritarias, la Patronal



En la conferencia, el catedrático español compartió audiencia con el subsecretario del Trabajo, Zarko Luksic, a la izquierda Joaquín Cabrera, jefe de la División de Estudios de la Dirección del Trabajo.

Mayoritaria, comisiones obreras y el propio gobierno en junio de 2004, acordaron potenciar esta Comisión para convertirla en un Observatorio Nacional sobre la negociación colectiva. Se pretende crear un órgano técnico que elabore informes, dictámenes y trabajos propios realizados por equipos de profesores universitarios con la participación de sindicalistas y representantes empresariales, con el objeto de tener un mapa de la estructura de la negociación colectiva española.

Esto incluirá informes sectoriales sobre negociación colectiva, acerca de los puntos

"calientes" de la negociación, además de elaborar estudios anuales de carácter nacional de las distintas comunidades autónomas, donde existen instituciones semejantes, paralelas en casi todas ellas. Esa labor técnica de estudios y documentación se va a complementar con una labor de promoción de negociación colectiva.

**¿Existe otra organización española que haga tareas similares a la de esta Comisión?**

Es quizá la única institución del Estado que cumple la función de promocionar el instrumento de la negociación colectiva, desde el Estado, sin que eso sea en absoluto inmiscuirse en la autonomía colectiva en la negociación.

La Comisión que yo presido es un órgano tripartito donde está presente la Dirección General del Trabajo, del Ministerio, la Dirección General de Inspección del Trabajo, la Dirección General del Ministerio de Economía y Hacienda, desde la perspectiva de la administración; las centrales mayoritarias, comisiones obreras, las centrales mayoritarias nacionalistas, la Vasca, la Gallega, la Confederación Intersindical Gallega y la Patronal Mayoritaria, por lo tanto no es un órgano estatal, es consultivo, no tanto del Estado sino de los propios agentes sociales y cumple una función triple: de promoción, estudio y documentación, y resolución de conflictos.

**O sea, esta Comisión rompe con el viejo refrán de la administración pública que señala: "cuando no quieras hacer nada, nombra una comisión", ustedes tienen mucho trabajo...**

Se intenta al menos, esa es la voluntad política. Estamos en el proceso de refundación de la Comisión Consultiva.

**¿Cómo evalúa el trabajo de la Comisión de Convenios Colectivos?**

Creo que poco a poco se va tomando conciencia, si no la ciudadanía, sí por lo

menos la dirigencia, tanto de sindicatos como de las asociaciones empresariales y del propio gobierno, de que el modelo que está alumbrando en toda Europa, y en especial en España, se basa fundamentalmente en la negociación colectiva.

El proceso de intervención del Estado da un paso hacia atrás a favor de la sociedad civil, concretada en los interlocutores sociales. Cada vez más se hacen las normas laborales y de las condiciones de trabajo en convenios colectivos. La ley y el reglamento administrativo da un paso atrás, dando posibilidad a la negociación colectiva.

Lo mismo está ocurriendo en el segundo pilar, en el nuevo modelo de relaciones laborales, el Estado da un paso hacia atrás y los procedimientos de solución judiciales están cediendo cada vez más a procedimientos extrajudiciales; mediaciones y arbitrajes, no impuestos por el Estado, sino que se trata de formas que previamente fueron pactadas en acuerdos entre los agentes sociales mayoritarios.

**En términos de números ¿a cuántos trabajadores beneficia la negociación colectiva en España?**

En tasa de cobertura alrededor del 70 ó 75 por ciento creemos que están cubiertos por la negociación colectiva. Digo creemos porque hoy por hoy son estimaciones que no obedecen a un estudio científico y preciso de este dato.

**¿A la Comisión que usted preside le compete el estudio de estos datos?**

En la Comisión tenemos proyectado un estudio, realizable anualmente, sobre la cobertura y estructura de la negociación colectiva en España. Hemos establecido la metodología y nos encontramos en un momento en que muy pronto realizaremos el análisis, a partir de ahí hablaremos con precisión de lo que hoy es imposible.

**En nuestro país se ha detectado el fenómeno de que cada vez existen más sindicatos, pero no ha aumentado el número de trabajadores afiliados ¿En España se produce este fenómeno?**

El tipo de sindicalización es distinta, nosotros tenemos otra estructura sindical, los sindicatos son más estructurados, constituyen una central sindical llamada Confederación, en ésta están afiliados distintas federaciones sectoriales de diferentes niveles territoriales y la estructura acaba en la empresa con las llamadas secciones sindicales y con los delegados sindicales.

Es una estructura más cartesiana y, por tanto, no son trasladables las opiniones de un país a otro, sin embargo lo que sí es cierto es que en España la tasa de afiliación tampoco es muy alta, quizá es más alta que aquí, contamos con alrededor de un 24 ó 25 por ciento, pero tampoco existe precisión científica en el estudio de estas tasas, son estimadas.

En España los sindicatos se legitiman por otros parámetros de representatividad, a eso lo llamamos audiencia electoral. Los sindicatos son más o menos representativos no porque tengan un número de afiliados, sino porque tienen en las elecciones a representantes del personal en las empresas. Esas elecciones se computan a efecto de representatividad de los sindicatos.

Un sindicato, como las comisiones obreras, tiene algo así como el 40 por ciento de las candidaturas elegidas en la asociación. De esa forma se legitima, algo así como un partido político que tiene pocos militantes, pero logra una alta votación. Hay sindicatos que tienen muy pocos afiliados pero obtienen muchos votos a la hora de elecciones de representantes.

No es comparable con Chile, porque no existen representantes unitarios o institucionales de la empresa, es decir, comités de empresas o delegaciones. Lo que tienen us-



El profesor Tomás Sala Franco dirigiéndose al público en la Conferencia sobre el "Modelo Negociador Europeo Español".

tedes son comités de higiene y seguridad, comités de capacitación profesional, que son muy localizables en aspectos muy distintos. Pero compartimos con Chile la baja tasa de afiliación sindical, no creo que por esa vía lleguemos muy lejos.

**A su juicio ¿por qué se produce este fenómeno?**

En España la falta de afiliación no es sólo un problema del sindicato, es un problema de las asociaciones empresariales, asociaciones culturales y de los partidos políticos, es decir, en España la existencia de cuerpos intermedios no está muy desarrollada y eso hace que la democracia tenga una pobreza de contrapoderes importantes. Una verdadera democracia no es sólo la que produce unas elecciones políticas y hay mayorías, así como unas minorías que deben ser respetadas, es algo más, es una sociedad en donde hay muchos contrapoderes, ya sea prensa, lobby, sindicatos y asociaciones empresariales, de manera que la sociedad esté estructurada en tres niveles: el pueblo llano, los representantes políticos y luego toda esta red de sociedad civil. Una sociedad es más rica democráticamente cuando más sociedad civil existe, cuando más vertebrada esté.

Desgraciadamente en España es una situación endémica de falta de vertebración social, quizá menor en Cataluña. Incluso el deportivo es muy bajo, eso responde al indi-

vidualismo, a una visión anarquista de la vida, en la que el político realiza piruetas en el trapecio sin red, de esta sociedad de intermedia, y abajo hay un público que independiente del color del trapecista, si se cae, aplauden.

**Usted conoce la realidad latinoamericana sobre este tema ¿cuál es su opinión de nuestro modelo de negociación colectiva?**

En Latinoamérica son muy variados y algunos no tienen mucho que ver entre sí, por ejemplo, el sistema brasileño, mexicano y el chileno. Lo cierto es que en toda América Latina el modelo de relaciones laborales se ha basado siempre en la Ley, en la intervención del Estado y en los procedimientos judiciales. Los derechos colectivos, la libertad sindical, la negociación colectiva, los planteamientos de solución judicial de conflictos y también el derecho de huelga, están en un lugar inferior dentro de ese modelo, no es que hayan negado, pero no constituyen la parte central. En ese sentido hay una diferencia evidente entre ese modelo de relaciones laborales que intenta profundizar en la sociedad civil.

El sistema de América Latina, históricamente era el nuestro, es intervencionista por parte del Estado y, en toda Europa, se está evolucionando hacia el modelo al que antes me refería.

**¿Qué ventajas en la productividad proporciona la negociación colectiva?**

En este momento los agentes sociales mayoritarios, los sindicatos y las asociaciones empresariales de mi país, han interiorizado que el mejor instrumento para conseguir una productividad equilibrada con un empleo de calidad es la negociación colectiva. En los últimos acuerdos interprofesionales, que firman los sindicatos y las patronales mayoritarias cada año, señalan, expresa y explícitamente, que el mejor instrumento para conseguir un equilibrio entre productividad y calidad en el empleo es la negociación colectiva.

Para los empresarios este instrumento tiene un doble valor, que conviene subrayar, por un lado es un instrumento de redistribución de la riqueza, que consigue paz social a mediano y largo plazo, en segundo lugar es un instrumento que sirve a las empresas para adaptar la legislación general a las circunstancias y a las necesidades que cada sector de la actividad o cada empresa tiene.

La negociación colectiva es un instrumento flexible para fijar las condiciones de trabajo. Una Ley que establece "café para todos", ya sea en la minería, la construcción, el sector textil, la maestranza y la metalúrgica, la negociación colectiva tiene en cuenta la circunstancia de cada sector y actividad, incluso de cada empresa, eso se hace fundamentalmente a través de mecanismos sofisticados que se dan en la Europa comunitaria.

La llamada Negociación Colectiva Articulada consiste en que se hace un análisis de las materias a regular o a pactar en el convenio colectivo y se dice "estas materias son razonables que se fijen a nivel estatal, estas otras a nivel regional o provincial y aquellas otras a nivel de empresas", con lo que cada cosa se negocia en un sitio razonable e indicado, en el más apropiado y, por otra parte, no se hace una negociación "en cascada" repitiendo las reivindicaciones cuando ya se han solucionado a nivel estatal.

Esa flexibilidad que supone la Negociación Articulada constituye un plus de bondad del instrumento de negociación colectiva. En España tenemos otra institución interesante que es la Cláusula de Descuelgue Salarial; o incluso la posibilidad que tiene un empresario individual, al que se le aplica un convenio Supraempresarial para descolgarse, por razones económicas u otros tipos de razones justificadas, en la aplicación de ese convenio, siempre que pacte con su representante del personal de la empresa otras condiciones, menos onerosas, menos costosas. Este es un segundo instrumento de flexibilidad,

enormemente interesante, que hace que los prejuicios que, sin ninguna duda, tienen ciertos sectores empresariales a la negociación colectiva se suavicen a través de estas instituciones.

### **¿Cuál es la opinión que poseen los trabajadores y empleadores españoles del sistema de negociación colectiva?**

Salvo determinados sectores irreductibles del empresariado, que optarían mejor, y yo lo entiendo, porque si uno se pone en el lugar de un empresario no hay mejor sistema, no hay sistema más flexible, ni menos costoso socialmente que el sistema llamado de Individualización de las Relaciones Laborales, es decir, "tú y yo, empresario y trabajador nos ponemos de acuerdo. Si yo soy buen trabajador para usted me mejora las condiciones, si yo soy peor o mediano las empeora". Esta es una visión absolutamente neoliberal, paleoliberal de las relaciones laborales. Relaciones naturalmente injustas que hacen que en el fondo las relaciones laborales queden en las manos de una parte, de la parte más fuerte, que es la empresarial.

El sistema de negociación colectiva viene a compensar esa debilidad natural del trabajador individual frente al empresario, pero al mismo tiempo, sin que eso suponga un atentado a la productividad y competitividad empresarial, como decía, la necesidad de respetar y potenciar la competitividad la tienen los sindicatos españoles.

Justamente, desde hace bastantes años, se viene recomendando esos acuerdos interprofesionales entre sindicatos y patronales mayoritarios españoles, de que los salarios móviles, los cruces de productividad, las primas de productividad hay que aumentarlas en detrimento de la parte fija del salario, es decir, los aumentos lineales, "café para todos", es algo que ya ha sido abandonado por los sindicatos mayoritarios en España, sin embargo, es una reivindicación de hace 15, 20 ó 25 años.

Por otra parte, la exigencia de flexibilidad en la mano de obra, concretamente la movilidad funcional, la polivalencia funcional, son ideas que comparten los propios sindicatos.

Si bien, tanto en el caso de la productividad salarial como de la movilidad funcional, hay dos formas de tratar eso en la negociación colectiva, dejando en manos del empresario o estableciendo mecanismos de equilibrio razonable. Por ejemplo, cursos de productividad que concreten los objetivos a conseguir y que pueda el trabajador comprobar si efectivamente el empresario está cumpliendo con ellos. Es decir, que no se fijen objetivos, que no se sepan cuáles son, cuando uno cree que los ha conseguido el empresario dice "no", en donde dicen 100 digo 150, eso no es admisible.

En movilidad funcional, la tesis que hoy prospera es que objetivamente una empresa necesita una gran flexibilidad para gestionar la mano de obra, sobre todo en una empresa que globalizada y sometida a la competencia internacional, que es durfísima, exige una flexibilidad enorme para que los trabajadores cambien el chip, y si hoy están produciendo A, pasen a producir B, o si producen de una manera pasen a producir de otra y eso exige formación profesional de los trabajadores, continua y en reciclaje permanente, es la clave de las futuras relaciones laborales.

### **¿Cuál es el área de la producción que menos utiliza la negociación colectiva?**

En España hay sectores donde es difícil negociar convenios colectivos, coincide con el sector primario, silvicultura, pesca y agricultura. No es que no haya, pero es donde hay más dificultad en encontrar interlocutores del lado empresarial, son sectores en los que según los estudios hechos sobre la cobertura de la negociación colectiva es más pobre que en los sectores industriales.

También hay dos sectores que claramente son deficitarios: uno de ellos son de

oficinas y despachos por su carácter general, englobando a tantas actividades, hacen que no exista asociaciones empresariales, para poder negociar y otro sector, donde tampoco hay negociación colectiva es el sector de empleados de fincas urbanas, donde las características del empresario son absolutamente atomizadas, cada comunidad de propietarios es el empresario, el portero, el conserje o el personal que allí trabaja, hacen muy difícil la negociación. En el resto se encuentra prácticamente extendida.

La tasa de cobertura de la negociación colectiva se acerca del 70 al 75 por ciento de trabajadores, esto comparativamente con la situación chilena es de una enorme diferencia, acaso la razón es que en España la negociación colectiva no reside en la empresa, hay negociación colectiva supraempresarial, en el caso de Chile la negociación colectiva supraempresarial es absolutamente marginal.

**En el plano de la negociación colectiva, el diálogo social aparece como un factor muy importante, en un rol fundamental...**

Desde hace muchos años, las centrales sindicales mayoritaria y la Patronal Mayoritaria se sientan a negociar y a pactar las recomendaciones para la negociación colectiva del año y esos acuerdos se llaman Acuerdos Interprofesionales sobre Negociación Colectiva.

Ahí hay una relación de recomendaciones desde el punto de vista de la estructura de la negociación, desde la perspectiva de la solución de conflictos, del contenido a negociar, poniendo el acento en algunas cosas o en otras. El que se pongan de acuerdo interventores sociales mayoritarios, condiciona de alguna manera la negociación colectiva real por distintos sectores de actividades de las empresas, por tanto la concertación social es absolutamente necesaria para impulsar y promocionar la negociación colectiva, al menos en España.

**¿Qué papel representa la Dirección del Trabajo en el fomento de la cultura del diálogo social al interior de la empresa?**

En el caso de España, la administración laboral juega un papel residual en el sentido de que únicamente interviene para recoger los convenios ya acordados en una mesa de negociación para su depósito y registro y ordenando su publicación en el Boletín Oficial del Estado.

Por lo tanto, la actividad administrativa en materia de negociación colectiva se reduce a depósito, registro y publicidad, fundamentalmente con la finalidad de dar publicidad a los convenios colectivos, que en el caso de España son verdaderas normas.

**¿Qué importancia tiene la aplicación de la negociación colectiva en los tratados internacionales?**

En el caso de Europa, desde hace ya muchos años tenemos además de los tratados internacionales –que no dicen gran cosa, sobre negociación colectiva– los convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), por decirte algunos, el Convenio 98 sobre la negociación colectiva en la función pública.

En la Unión Europea no existen directivas comunitarias que pretendan en cierto modo unificar los sistemas o los modelos de negociación colectiva en distintos países. No cabe imaginar un sistema de relaciones colectivas en que la negociación colectiva ocupe un lugar más importante.

Los tratados internacionales, en el caso de Europa, no cumplen un papel fundamental en materia de promoción de la negociación colectiva. Ni siquiera en la propia Unión Europea existe lo que llamamos una negociación colectiva comunitaria, es decir, con un ámbito de Unión Europea, pero esto está en mantillas, es más, probablemente la ampliación de la Unión Europea de 15 a 25 Estados, incluso países que llegan en una situación muy peculiar, procedentes de los anti-

guos Estados comunistas, donde la negociación colectiva tenía una dimensión completamente distinta a los países democráticos, eso hace que la falta de cohesión, económica y social, impida el desarrollo de una verdadera y propia negociación a nivel comunitario.

En el fondo lo que hay en este momento en Europa son directivas que se conciertan entre los agentes sociales, como alternativa a la directiva impuesta por los órganos de gobierno de la Unión Europea, léase Parlamento, Comisión y Consejo Europeo.

### **¿Cuál es la influencia que posee la Negociación Colectiva en el contrato que firma el trabajador?**

En la negociación colectiva se negocian prácticamente todas las condiciones de trabajo, es decir, los derechos y obligaciones de las partes en un contrato de trabajo. La negociación colectiva en España ha sufrido un proceso de cambio, de una pobreza de contenidos a una mayor riqueza de contenidos, históricamente la negociación española era prácticamente: Jornada y Salario, de ahí no salía, poco a poco se ha producido un fenómeno de ampliación del contenido, de las riquezas de la negociación colectiva, pero en el proceso en que estamos no cabe generalizar, hay convenios colectivos ricos en contenido y otros muy pobres.

En España, los convenios estatales, los de comunidad autónoma y los de empresa son más ricos en contenidos que los provinciales, estos son más en número y ocupan más cobertura, entre trabajadores y empresas, pero son los convenios más pobres en contenidos, normalmente copian condiciones anteriores y únicamente modifican el tema de salarios y jornadas, pero esto va cambiando poco a poco.

### **¿Qué característica tienen los contratos llamados "pobres en contenidos"?**

Los pobres tocan solamente temas de salarios, en otras materias hacen literatura,

se remiten a la legislación, esto es muy frecuente y criticable, un convenio colectivo lo que tiene que hacer es establecer condiciones distintas a las reguladas por la Ley.

### **Tomando la Ley como un piso...**

Exactamente, mejorando la Ley o incluso cada vez es más frecuente que la Ley dé un paso atrás y disponga su contenido normativo, lo que significa que da cancha a la negociación colectiva para que negocie esa materia y solamente se aplica en defecto de pacto colectivo de contrato.

La Ley se remite expresamente al convenio para regular una materia, por ejemplo, la distribución irregular de la jornada. Al cabo del año la Ley no lo establece, pero dice "esa es una materia que deberá ser establecida por la negociación colectiva"; es el caso del aumento de la duración de contratos eventuales, la Ley establece una duración, pero dice, "podrá ser aumentada por convenio colectivo" es decir, hay una relación dialéctica, un diálogo permanente entre Ley y Convenio.

### **¿Cómo ve en el futuro la relación entre el contrato y la formación de los trabajadores?**

Yo lo tengo muy claro, creo que es una idea importante que se está desarrollando y todavía está en embrión en Europa. El contrato de trabajo en el futuro, hablando en términos jurídicos, tendrá una causa mucho más compleja de lo que ahora tiene.

Actualmente, la causa del contrato es el intercambio de trabajo dependiente y de salario garantizado ajeno a los riesgos, en el futuro será eso y además será salario más formación profesional. Dicho de otra manera, la formación profesional pasará de ser una condición de trabajo a ser uno de los elementos de intercambio del contrato de trabajo, con un carácter principal tan importante como el trabajo y el salario mismo.



### Así como la Prevención de Riesgos...

En España, la Prevención de Riesgos es objeto de una regulación legal y reglamentaria muy desarrollada, eso hace que la negociación colectiva en ésta sea más bien pobre, no hay duda que la negociación de estas materias complementando, desarrollando y mejorando los niveles legales y reglamentarios es muy importante para conseguir un empleo de calidad, no sólo un empleo competitivo.

El hecho mismo que esté tan reglado en el nivel estatal hace que no sea muy rica la negociación colectiva en esta materia. Según los últimos estudios de la Negociación Colectiva en España, estamos en el inicio del comienzo del principio de la negociación de estas materias. Muchas veces lo que se negocia es literatura, son grandes párrafos que ocupan una página o página y media de los convenios y son perfectamente inútiles, en donde las partes declaran la importancia de negociación de los riesgos laborales, el derecho a la vida y su vinculación con los riesgos laborales no sirven para nada.

Los convenios colectivos son normas que deben establecer mandatos y esa literatura debe estar en artículos literarios, pero no en la norma. Por ejemplo, en el tema del alcoholismo y la drogadicción, todavía la negociación colectiva está anclada en planteamientos empresariales, le dan tratamiento de causa de sanción disciplinaria.

**En España conviven distintos modelos de empresa. Podríamos clasificarlas en dos: las empresas globalizadas y las empresas que se han quedado anquilosadas en el pasado y no se han desarrollado ¿cómo funciona la negociación en estas empresas que son totalmente distintas?**

En un tipo de empresa que no compite internacionalmente y que se fundamenta en la competencia en costos, rebajando, minimizando los costos salariales. A esta empresa lo que le interesa es que los trabajadores

le cuesten lo menos posible. Este tipo de organización abusa de la contratación temporal, de la contratación externalizada y de algunos elementos que abaratan la mano de obra.

Por el contrario, en las que tienen que competir internacionalmente, especialmente en países desarrollados o en caminos al desarrollo, como es el caso de España, es imposible competir en costos con Indonesia o países del Oriente, que siempre van a ser más baratos.

**La Comisión de Convenios Colectivos ha potenciado la negociación colectiva, a su juicio ¿a quién le corresponde potenciar la sindicalización?**

No creo que sea una tarea del Estado, hay una tarea de los propios sindicatos y de la sociedad. El Estado lo que debe hacer es establecer una estructura que permita la sindicalización en plena libertad, no poner dificultades a la sindicalización de los trabajadores, entender que la libertad sindical no sólo es libertad sindical individual, es decir, el derecho de los trabajadores a afiliarse, a no afiliarse o a abandonar el sindicato, es una visión reduccionista de la libertad sindical, que no se corresponde con la visión de la OIT.

La libertad sindical comprende dos partes: la libertad para el individuo para afiliarse, para constituir sindicatos y para abandonar sindicatos, la libertad sindical negativa; pero no hay una libertad tan importante como la otra que es la libertad del sindicato una vez constituido, para organizarse libremente, para actuar en negociaciones de convenios, plantear huelgas, conflictos colectivos y participar institucionalmente.

La libertad sindical es un derecho ambivalente, que es derecho de los trabajadores y de los sindicatos una vez constituidos.

Lo que no se puede hacer es proteger al individuo a costa del sindicato, es una técnica

ca que a veces se utiliza desgraciadamente en algunos países.

**Por último ¿hacia dónde va el rumbo de la negociación colectiva en España?**

Hacia aumentar el número. El problema en España es que hay una atomización de las unidades de negociación y hay una conciencia por parte de los empresarios y sindicatos de que sería bueno, sobre todo en algunos sectores, por ejemplo, en el comercio de unificar las unidades de negociación.

Pero aumentar la tasa de cobertura alta, conseguir como norte el 100 por 100, mejo-

rar los contenidos, que éstos sean muchos más matizados según las necesidades de las empresas y de los sectores de actividad, combinar en un equilibrio necesariamente inestable y variable, el reto de conseguir, a través de la negociación colectiva, un empleo de calidad y empleo competitivo.

En definitiva, la negociación colectiva es un pacto social de distribución de la riqueza, un factor de paz social, por lo tanto un instrumento de primera magnitud que debería presentarse en sociedad y debería conocerse más, porque de hecho en los países en donde la negociación colectiva es pobre es de una enorme importancia.

# DOTACION DOCENTE DEL SECTOR MUNICIPAL

**Blanca Dervis E.  
Ines Viñuela S. (\*)**

La aplicabilidad del Estatuto Docente en el sector municipal exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

- a) Ser profesional de la educación;
- b) Prestar servicios en un establecimiento educacional del sector municipal o en el nivel central del mismo, en cargos directivos y técnico-pedagógicos que, por su naturaleza, requieren ser servidos por profesionales de la educación;
- c) Desarrollar funciones docentes propiamente tales, docentes directivas o técnico-pedagógicas;
- d) Formar parte de la dotación docente comunal.

Según el inciso 2° del artículo 20 de la Ley N° 19.070, la dotación docente está constituida por el número total de profesionales de la educación que sirven funciones de docencia, docencia directiva y técnico-pedagógica, que se requiere para el funcionamiento de los establecimientos educacionales del sector municipal de una comuna, expresada en horas cronológicas de trabajo semanales, incluyendo a quienes desempeñan funciones directivas y técnico-pedagógicas en los organismos de administración educacional de dicho sector.

Dicha dotación docente debe ser fijada por resolución fundada a más tardar el 15 de noviembre del año anterior a aquel en que

comience a regir, una vez aprobado el Plan Anual de Desarrollo Educativo Municipal por el Departamento de Administración Educacional de la Municipalidad respectiva o por la Corporación Educacional correspondiente, tomando en consideración las siguientes variables:

- a) Número de alumnos;
- b) Número de cursos, considerando los máximos establecidos en el Decreto Supremo de Educación N° 8.144, de 1980;
- c) Niveles educativos pre-básico o parvulario, básico o medio humanístico científico o técnico profesional;
- d) Tipos de enseñanza: Especial o diferenciada o de adultos u otras;
- e) Planes de estudio que se estén aplicando, sean éstos generales o especiales.

La referida resolución debe remitirse, conjuntamente con sus antecedentes justificatorios, al Departamento Provincial de Educación quien, en ejercicio de sus facultades de supervisión e inspección, dispone de un plazo de 15 días hábiles para observar fundamentadamente, por escrito, expresando criterios generales, objetivos preestablecidos y una propuesta alternativa, la dotación fijada por la Municipalidad o por la Corporación, entidades que a su vez disponen de un plazo de siete días contado desde la notificación de la observación para aceptarla o acordar otra con el Departamento Provincial de Educación.

En caso de no existir acuerdo, la diferencia debe ser resuelta en conjunto por la Mu-

(\*) Abogados del Departamento Jurídico de la Dirección del Trabajo.

nicipalidad o Corporación respectiva y las Subsecretarías de Educación y de Desarrollo Regional, que adoptarán la decisión por mayoría, dentro del plazo de siete días.

Conforme lo establecen los artículos 22 de la Ley N° 19.070, y 76 del Decreto N°453, de 1991, reglamentario del Estatuto Docente, las Municipalidades o Corporaciones que fijan la dotación docente en cada comuna deben llevar a efecto las adecuaciones que correspondan por algunas de las siguientes causales:

- Variación en el número de alumnos de una comuna,
- Modificaciones curriculares establecidas por leyes o decretos;
- Cambios en el tipo de educación que se imparte;
- Fusión de establecimientos educacionales;
- Reorganización de la entidad de administración educacional;
- Situaciones especiales del establecimiento.

Toda variación de la dotación docente de una comuna, debe ser comunicada al Departamento Provincial de Educación correspondiente y, debe comenzar a regir a contar del inicio del año escolar siguiente.

Los artículos 24 de la Ley N° 19.070, y 65 del Decreto N° 453, de 1991, del Ministerio de Educación exigen para ingresar a la dotación docente la concurrencia de los siguientes requisitos:

- a) Ser ciudadano, entendiéndose por tal los chilenos mayores de 18 años, no afectos a pena aflictiva.
- b) Haber cumplido con la Ley de Reclutamiento y Movilización, si fuere procedente.
- c) Tener salud compatible con el desempeño del cargo.

- d) Ser profesional de la educación.

De acuerdo al artículo 2° de la Ley N° 19.070, son profesionales de la educación las personas que poseen título de profesor o educador concedido por Escuelas Normales, Universidades o Institutos Profesionales.

También los titulados en el extranjero, de acuerdo a los convenios o tratados vigentes suscritos y ratificados por Chile, previa legalización de los documentos que acrediten dicha calidad, debiendo, en los casos que fuere procedente, acompañarse un certificado otorgado por el Ministerio de Relaciones Exteriores respecto de la vigencia del tratado y de las condiciones fijadas en él.

Se consideran, asimismo, como tales las personas legalmente habilitadas para ejercer la función docente en razón de:

- Haber contado al 16 de octubre de 1974, con 10 años o más años efectivos de servicios docentes directivos o docentes propiamente tales y estar inscrito en el Colegio de Profesores.
- Ejercer funciones docentes en Universidades del Estado y particulares reconocidas por éste o en otros establecimientos de educación superior, en Institutos de Enseñanza dependientes del Ministerio de Defensa, en la Academia Diplomática de Chile "Andrés Bello" del Ministerio de Relaciones Exteriores o,
- Impartir enseñanza sobre materias determinadas, tales como actividades de capacitación, artesanales y otras semejantes.

Finalmente, se consideran como profesionales de la educación los autorizados por el Ministerio de Educación, en razón de no existir un número suficiente de profesores titulados o habilitados en la localidad, para satisfacer las necesidades pedagógicas, pudiendo otorgarse la misma respecto de:

- Las personas que al 16 de octubre de 1974 tenían 10 o más años efectivos de

servicio docente directivo o docente de aula y que no se inscribieron en el Colegio de Profesores;

- Quienes han ejercido funciones docentes por más de un año lectivo, siempre que estén cursando estudios regulares para obtener el título respectivo en instituciones del Estado o reconocidas por éste;
  - Las personas que han obtenido el título en el extranjero, en países con los cuales no existen tratados o convenios vigentes;
- f) No estar inhabilitado para el ejercicio de la función docente.

Constituyen inhabilidades para el ejercicio de la función docente:

- Las del artículo 9° de la Constitución Política de la República, que impide a los responsables de conductas terroristas, por un plazo de 15 años, ejercer funciones de Rector, Director de establecimiento o para ejercer en ellos funciones de enseñanza.
- Las del Código Penal, de inhabilitación absoluta o especial perpetua o temporal para ejercer profesiones titulares, en los casos y respecto de las personas a las que se apliquen estas penas, sea como principales o accesorias.
- Las del artículo 4° de la Ley N° 19.070, de inhabilitación para ejercer función docente por haber sido condenados por los delitos de aborto, raptó, violación, estupro, incesto, corrupción de menores y otros actos deshonestos, ultrajes públicos a las buenas costumbres, homicidio o infanticidio o condenado en virtud de la Ley N° 19.366 que sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, sustituida por la Ley N° 20.000.
- No hallarse condenado o procesado por crimen o simple delito, ni hallarse condenado en virtud de la Ley N° 19.325, sobre violencia intrafamiliar, sustituida por la Ley N° 20.066.

- Tratándose de la función docente directiva y técnico-pedagógica, se requiere, además para ingresar a la dotación docente, perfeccionamiento pertinente y, experiencia docente de cinco años.

La incorporación a la dotación docente, según lo dispone el artículo 25 de la Ley N° 19.070, puede hacerse en calidad de titular o de contratado.

Son titulares los docentes que ingresan a la dotación por concurso público de antecedentes, en tanto que contratados los que ingresan sin el referido concurso para el desempeño de labores docentes transitorias, experimentales, optativas, especiales o de reemplazo de titulares.

El número de horas correspondientes a docentes en calidad de contratados en una misma Municipalidad o Corporación Educacional, no puede superar el 20% del total de horas de la dotación. De superarse tal límite en el mes inmediatamente anterior, los Secretarios Regionales Ministeriales de Educación deberán retener el 3% de los recursos que les corresponda percibir por subvención mensual y sus correspondientes incrementos a los Departamentos de Administración Municipales y a las Corporaciones Municipales, cantidad que les será reintegrada sólo cuando ajusten su dotación.

No rige el referido límite si en la comuna no hay suficientes docentes que puedan ingresar en calidad de titulares, ya sea porque no se han presentado postulantes a los respectivos concursos públicos o porque presentándose no cumplen los requisitos exigidos en las bases de los referidos certámenes.

Excepcionalmente, quienes se han incorporado a la dotación docente sin concurso público han obtenido a través de leyes especiales la titularidad, como la Ley N° 19.648 que otorgó dicho carácter a los profesionales de la educación de nivel pre-básica, básica o media que, al 2 de diciembre de 1999, se encontraban incorporados a la dotación do-

cente de una misma Municipalidad o Corporación Educacional Municipal en calidad de contratados con, a lo menos, tres años continuos o cuatro discontinuos de labor con un mínimo de veinte horas cronológicas semanales de trabajo.

Posteriormente la Ley N° 19.933, otorgó la titularidad respecto de las extensiones horarias convenidas con ocasión de la jornada escolar completa a los docentes que al 12 de febrero de 2004, tenían 20 o más horas cronológicas en calidad de titulares, siempre que con la referida extensión se completara una jornada total de 30 horas cronológicas semanales, y que dichas horas de extensión formaran parte del Plan de Formación General, del Plan de Formación Diferenciada, o que siendo horas de libre disposición hubieren pasado a integrar el Plan de Estudio de Formación General o del Plan de Formación Diferenciada.

En todo caso, las referidas horas debían ser parte del Plan de Estudio del respectivo establecimiento educacional.

La forma de ingreso a la dotación docente determina, a su vez, la modalidad de contratación del profesional de la educación.

Así, si el docente se incorpora a la dotación docente en calidad de titular, previo concurso público de antecedentes, su contrato de trabajo o designación, según corresponda, tendrá el carácter de indefinido, salvo tratándose de los docentes directivos, vale decir, los Directores de los Departamentos de Educación de las Municipalidades, los Jefes de los Departamentos de Educación de las Corporaciones Municipales, los Directores, los Subdirectores y los Inspectores Generales de los establecimientos educacionales dependientes de las Municipalidades y de las Corporaciones Municipales que no obstante al ingresar a la dotación por concurso público sus contratos sólo tienen una duración de cinco años.

Los Directores de establecimientos educacionales que a la fecha de expiración de su

contrato de trabajo de cinco años no vuelven a postular al cargo o postulando pierden el concurso, tienen derecho, de existir disponibilidad en la dotación, a continuar desempeñando alguna de las funciones docentes previstas en la ley, en cualquiera de los establecimientos educacionales dependientes de la Municipalidad o Corporación Municipal, según sea el caso, y con el mismo número de horas que servía como director, de acuerdo al artículo 32 de la Ley N° 19.070.

Si atendida la dotación docente no es posible su reubicación en la misma, tendrán derecho a una indemnización de cargo del empleador, equivalente al total de las remuneraciones devengadas en el último mes, por cada año de servicios en la respectiva Municipalidad o Corporación Municipal, o fracción superior a seis meses, con un máximo de once o la indemnización a todo evento que hubieren pactado con su empleador de acuerdo al Código del Trabajo.

Tratándose de los Jefes de Departamento de Administración de Educación Municipal que luego de haber expirado su nombramiento de cinco años, no participen en un nuevo concurso o, que habiendo postulado no ganen el certamen, tendrán derecho a percibir una indemnización equivalente al total de las remuneraciones devengadas en el último mes por cada año de servicio y fracción superior a seis meses, con un máximo de once o, a la indemnización a todo evento pactada con el respectivo empleador, si fuere mayor a la señalada.

Cabe tener presente que los cargos de los directores de establecimientos educacionales y Jefes del Departamento de Educación de las Municipalidades, contratados con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley N° 19.410, vale decir el 2 de septiembre de 1995, afectos a un contrato o designación indefinido, deben ser llamados a concurso para proveer los mismos, también, por un período de cinco años, a través del sistema de gradualidad que se consigna en los artículos 37, 38 y 39 transitorios del Estatuto

Docente, incorporados por la Ley N° 20.006 y que opera de la siguiente forma:

- a) En el año 2006, los empleadores del sector municipal deberán llamar a concurso para renovar a los directores y Jefes de Departamentos de Administración de Educación Municipal que sirvan dichos cargos desde hace más de veinte años al 31 de diciembre de 2004.
- b) En el año 2007, los empleadores del sector municipal deberán llamar a concurso para renovar a los directores y Jefes de Departamentos de Administración de Educación Municipal que sirvan dichos cargos entre quince y veinte años al 31 de diciembre de 2004.
- c) En el año 2008, los empleadores del sector municipal deberán llamar a concurso para renovar a los directores y Jefes de Departamentos de Administración de Educación Municipal que sirvan dichos cargos por menos de quince años al 31 de diciembre de 2004.

Los directores y jefes de Departamento de Educación Municipal que no concursen o que, haciéndolo, no sean elegidos por un nuevo período de cinco años, cesarán al término de los respectivos años escolares, esto es, al 31 de diciembre de los años 2005, 2006 y 2007, respectivamente.

La fecha de término de dichos nombramientos en diciembre hace aplicable el artículo 41 bis del Estatuto Docente, que prorroga sus contratos por el período de interrupción de las actividades escolares en los meses de enero y febrero, salvo tratándose de los docentes dependientes de las Municipalidades que, de acuerdo a la jurisprudencia de la Contraloría General de la República, no acceden a la referida prórroga por no estar vinculados con el empleador a través de un contrato de trabajo sino por un decreto de designación.

A los Directores de establecimientos educacionales y Jefes del Departamento de

Administración de Educación Municipal, con nombramiento indefinido que no postulen o que postulando no sean elegidos por un nuevo período de cinco años, les asiste el derecho a ser designados o contratados en cualquiera de las funciones docentes previstas en el artículo 5° de dicho cuerpo legal en establecimientos educacionales de la misma Municipalidad o Corporación Municipal y con igual número de horas a las que cumplía como director, hasta cumplir la edad para jubilar.

Este personal puede, sin embargo, optar a una indemnización de cargo del empleador, equivalente al total de las remuneraciones devengadas en el último mes, por cada año de servicios en la respectiva Municipalidad o Corporación Municipal, o fracción superior a seis meses, con un máximo de once o la indemnización a todo evento que hubieren pactado con su empleador conforme al Código del Trabajo.

En el caso de aquellos directores de establecimientos que les falte para enterar la edad de jubilar el tiempo equivalente a la duración de un período de cinco años como director o un plazo inferior, les asiste el derecho a mantener su designación o contrato en la dotación docente con la misma remuneración hasta cumplir la edad requerida para obtener dicho beneficio previsional, entendiéndose que cesan en el cargo de directores por el solo ministerio de la ley al momento de llevarse a efecto los concursos.

Respecto de los demás docentes directivos que prestan servicios en los establecimientos educacionales y de los Jefes de Educación de las Corporaciones Municipales, afectos a un contrato o designación de carácter indefinido se es de opinión, al no estar incorporados en las normas transitorias señaladas anteriormente, que la duración de los mismos por un período de cinco años operaría a partir de la entrada en vigencia de la Ley N° 19.979, esto es, 6 de noviembre de 2004, cualquiera sea la fecha de su contratación.

Por su parte y respecto del mismo personal, al no haber regulado la ley su situación laboral al término del período de cinco años en el referido cargo, se estima que si los mismos no postulan o postulando pierden el certamen por un nuevo período, no les asistirá el derecho a continuar desempeñándose en la dotación en los términos señalados en párrafos precedentes como tampoco a que el empleador les pague indemnización por término del contrato, sin perjuicio de lo que resuelvan los organismos competentes sobre la materia.

Por su parte, son contratados los docentes que ingresan a la dotación sin concurso público de antecedentes, para el desempeño de labores docentes transitorias, experimentales, optativas, especiales o de reemplazo de titulares, definidas en el artículo 70 del Decreto N° 453, de 1991, del modo siguiente:

#### **Labores docentes transitorias**

Son aquellas que requieren el nombramiento de un profesional de la educación sólo por un determinado período, mientras se designe a un titular o mientras sean necesarios sus servicios.

#### **Labores docentes experimentales**

Tienen como finalidad aplicar un nuevo plan de estudio o una nueva metodología o un nuevo material didáctico o audiovisual por un tiempo determinado y cuyo resultado debe evaluarse desde un punto de vista técnico-pedagógico.

#### **Labores docentes optativas**

Se entiende por tales aquellas que se desempeñan respecto de asignaturas o acti-

vidades que tengan tal calificación en los planes de estudio.

#### **Labores docentes especiales**

Tienen por objeto desarrollar ciertas actividades pedagógicas no permanentes que no se encuentran entre aquellas descritas precedentemente.

El Estatuto Docente no señala la duración del contrato a plazo fijo de este sector de la educación, rigiendo así la disposición contenida en el inciso 3° del N°4 del artículo 159 del Código del Trabajo, supletoria del Estatuto Docente.

Conforme con dicha norma legal el contrato a plazo fijo no puede exceder de un año y, excepcionalmente, hasta dos años como máximo, tratándose de gerentes o personas que tengan un título profesional o técnico otorgado por una Institución de Educación Superior del Estado o reconocida por este, cuyo es el caso de los docentes.

#### **Labores docentes de reemplazo**

Si la incorporación a la dotación se hace en calidad de contrata, sin concurso público, para suplir transitoriamente a otro titular que no puede desempeñar su función, cualquiera sea la causa, el contrato será de reemplazo, instrumento éste que deberá consignar, aparte de las estipulaciones mínimas de los artículos 29 de la Ley N° 19.070 y 10 del Código del Trabajo, el nombre del reemplazado y la causa que motiva su ausencia.

Esta forma de contratación dura el período de ausencia del profesional reemplazado o uno inferior que determinen las partes.



GOBIERNO DE CHILE  
 MINISTERIO DEL TRABAJO Y PREVISION SOCIAL  
 DIRECCION DEL TRABAJO  
 (UCYMAT)

# PLAGUICIDAS Y SUS RIESGOS

## INTRODUCCION

Esta cartilla contiene los conceptos básicos para el uso de los plaguicidas: clasificación, aplicación, almacenamiento, qué hacer ante una eventual intoxicación, etc. Esperamos que esta información prepare adecuadamente al trabajador para el uso y manipulación de estos elementos.

## RIESGOS A LA SALUD CUANDO SE USAN INADECUADAMENTE

### ¿Qué son los plaguicidas?

Son aquellos productos químicos –sintéticos y naturales– que se emplean para matar y controlar el desarrollo de microorganismos y plantas perjudiciales para el hombre, los cultivos y el medio ambiente.

Controlan las plagas y pestes y así contribuyen al aumento de la producción de alimentos. Pero también son un riesgo pues pueden dañar la salud humana.

### ¿Para qué se usan los plaguicidas?

Su mayor uso es agrícola - forestal - pecuario para controlar pestes y plagas en cosechas, bosques y ganado.

También tienen un uso Sanitario para controlar insectos y artrópodos (mosca, chinche, pulga, piojo, etc.) que transmiten enfermedades; por ejemplo el mosquito de la malaria o de la fiebre amarilla.

Además tienen uso doméstico para eliminar insectos o cucarachas de la vivienda.

## ¿COMO SE CLASIFICAN? (CUADRO I)

Según contra quien se usan se clasifican en:

	<b>Ejemplo:</b>
Insecticidas	(pulgón)
Fungicidas	(hongos)
Herbicidas	(malezas)
Acaricidas	(arañitas)
Molusquicidas	(caracoles)
Rodenticidas	(ratas)
Nematicidas	(nemátodos)

## ¿QUIEN AUTORIZA LOS PLAGUICIDAS QUE SE USAN EN CHILE?

El Servicio Agrícola Ganadero (SAG) debe autorizar el ingreso de la sustancia básica de todo plaguicida al país. Esta es importada y se mezcla (formulación) con un solvente para tener el plaguicida.

Para conocer el efecto del plaguicida sobre la salud del trabajador o el habitante del campo, el SAG consulta con el Ministerio de Salud en Santiago o con el respectivo Servicio de Salud.

## ¿LOS PLAGUICIDAS SON VENENOSOS?

Todos los plaguicidas pueden causar enfermedades agudas (intoxicación) o crónicas sobre el trabajador o habitante expuesto. Todos son venenosos por lo que deben ser usados con mucha precaución por personal debidamente informado y entrenado y siguiendo las indicaciones de la etiqueta.

### **¿DONDE DEBEN ADQUIRIRSE LOS PLAGUICIDAS?**

Sólo en negocios autorizados donde el producto venga en un envase original, cerrado y con su etiqueta autorizada por SAG; nunca en botellas de bebida u otros envases.

### **¿COMO SE TRANSPORTAN?**

En envases herméticos, separados de alimentos para humanos y animales, y separados de las personas.

### **¿COMO SE PREPARAN O FORMULAN LOS PLAGUICIDAS?**

En el campo, lejos de la casa y de los niños, con Equipo de Protección Personal (guante, mascara, gorro, traje impermeable o pechera) y en recipientes de uso exclusivo para ello.

### **¿COMO SE DEBEN APLICAR LOS PLAGUICIDAS EN EL CAMPO?**

Por personal entrenado con Equipo de Protección Personal y lejos de los niños y la vivienda. Nunca deben aplicarlo niños menores de 18 años. Ni mujeres embarazadas.

### **¿COMO SE DEBEN APLICAR EN LA VIVIENDA?**

Con todos los habitantes fuera de la casa y con Equipo de Protección Personal adecuado.

### **¿QUE DEBE HACER EL TRABAJADOR DESPUES DE APLICAR PLAGUICIDA?**

- Lavar los equipos.
- Lavar la ropa contaminada separadamente de la ropa de uso diario.

- No contaminar ríos ni lagos con los desechos.
- Bañarse con agua y jabón.

### **¿QUE HACER CON LOS ENVASES VACIOS Y RESIDUOS DE PLAGUICIDAS?**

Lavar los envases 3 veces, destruirlos y enterrarlos.

### **¿COMO DEBEN GUARDARSE LOS PLAGUICIDAS?**

En bodegas especiales cerradas con llave, los envases cerrados y etiquetados y lejos del alcance de los niños.

### **¿QUE DEBEN HACER LOS TRABAJADORES QUE APLICAN PLAGUICIDAS?**

Someterse a exámenes periódicos, médicos, de sangre y orina para detectar sino están o han estado expuestos a niveles peligrosos del plaguicida.

El examen más común es el nivel de colinesterasa sanguínea en trabajadores expuestos a insecticidas fosforados (malation, por ejemplo).

Estos son responsabilidad del empleador con asesoría de las mutualidades y el Servicio de Salud.

### **¿QUIENES CONTROLAN EL USO DE PLAGUICIDAS?**

- El SAG.
- El Servicio de Salud.
- La Inspección del Trabajo.

La Inspección del Trabajo debe controlar condiciones de trabajo, que sean seguros para el trabajador.

### ¿QUE MOLESTIAS CAUSA LA INTOXICACION CON PLAGUICIDAS?

- Irritaciones.
- Dolor de cabeza.
- Mareos y vómitos.
- Calambres.
- Convulsiones.
- Se debe suspender el trabajo, sacarse la ropa que puede estar contaminado y consultar al médico de inmediato. Llevar el

envase del plaguicida o el nombre del producto al médico.

### BIBLIOGRAFIA

1. Prevención en el uso de Plaguicidas –Manual Adiestramiento OS/OMS, 1986– México.
2. Fotografías. Oficina Ambiental –Banco Mundial– **Dr. John Davies** U. de Miami, 1990.
3. Uso Seguro Plaguicidas. ACHS. Cartilla 39/octubre 1992.

PODER LEGISLATIVO  
MINISTERIO DEL TRABAJO Y PREVISION SOCIAL  
SUBSECRETARIA DEL TRABAJO

# REGULA TRABAJO EN REGIMEN DE SUBCONTRATACION, EL FUNCIONAMIENTO DE LAS EMPRESAS DE SERVICIOS TRANSITORIOS Y EL CONTRATO DE TRABAJO DE SERVICIOS TRANSITORIOS (\*)

## LEY N° 20.123

Teniendo presente que el H. Congreso Nacional ha dado su aprobación al siguiente Proyecto de ley:

"**Artículo 1°.**- Deróganse los artículos 64 y 64 bis del Código del Trabajo.

**Artículo 2°.**- Agréganse en el artículo 92 bis del Código del Trabajo, los siguientes incisos segundo y tercero, nuevos:

"Las empresas que utilicen servicios de intermediarios agrícolas o de empresas contratistas no inscritas en la forma que señala el inciso precedente, serán sancionadas con multa a beneficio fiscal de conformidad a lo dispuesto en el artículo 477.

Cuando los servicios prestados se limiten sólo a la intermediación de trabajadores a una faena, se aplicará lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 183-A, debiendo entenderse que dichos trabajadores son depen-

dientes del dueño de la obra, empresa o faena."

**Artículo 3°.**- Agrégase al LIBRO I del Código del Trabajo, el siguiente Título VII, nuevo:

### "TITULO VII

#### **Del trabajo en régimen de subcontratación y del trabajo en empresas de servicios transitorios**

##### *Párrafo 1°*

#### *Del trabajo en régimen de subcontratación*

**Artículo 183-A.**- Es trabajo en régimen de subcontratación, aquél realizado en virtud de un contrato de trabajo por un trabajador para un empleador, denominado contratista o subcontratista, cuando éste, en razón de un acuerdo contractual, se encarga de ejecutar obras o servicios, por su cuenta y riesgo y con trabajadores bajo su dependencia, para una tercera persona natural o jurídica dueña de la obra, empresa o faena, denominada la

(\*) Publicada en el Diario Oficial de 16.10.06. Rige a contar del 14.01.07.

empresa principal, en la que se desarrollan los servicios o ejecutan las obras contratadas. Con todo, no quedarán sujetos a las normas de este Párrafo las obras o los servicios que se ejecutan o prestan de manera discontinua o esporádica.

Si los servicios prestados se realizan sin sujeción a los requisitos señalados en el inciso anterior o se limitan sólo a la intermediación de trabajadores a una faena, se entenderá que el empleador es el dueño de la obra, empresa o faena, sin perjuicio de las sanciones que correspondan por aplicación del artículo 478.

**Artículo 183-B.-** La empresa principal será solidariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a los contratistas en favor de los trabajadores de éstos, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que correspondan por término de la relación laboral. Tal responsabilidad estará limitada al tiempo o período durante el cual el o los trabajadores prestaron servicios en régimen de subcontratación para la empresa principal.

En los mismos términos, el contratista será solidariamente responsable de las obligaciones que afecten a sus subcontratistas, a favor de los trabajadores de éstos.

La empresa principal responderá de iguales obligaciones que afecten a los subcontratistas, cuando no pudiere hacerse efectiva la responsabilidad a que se refiere el inciso siguiente.

El trabajador, al entablar la demanda en contra de su empleador directo, podrá hacerlo en contra de todos aquellos que puedan responder de sus derechos, en conformidad a las normas de este Párrafo.

En los casos de construcción de edificaciones por un precio único prefijado, no procederán estas responsabilidades cuando quien encargue la obra sea una persona natural.

**Artículo 183-C.-** La empresa principal, cuando así lo solicite, tendrá derecho a ser informada por los contratistas sobre el monto y estado de cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales que a éstos correspondan respecto a sus trabajadores, como asimismo de igual tipo de obligaciones que tengan los subcontratistas con sus trabajadores. El mismo derecho tendrán los contratistas respecto de sus subcontratistas.

El monto y estado de cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales a que se refiere el inciso anterior, deberá ser acreditado mediante certificados emitidos por la respectiva Inspección del Trabajo, o bien por medios idóneos que garanticen la veracidad de dicho monto y estado de cumplimiento. El Ministerio del Trabajo y Previsión Social deberá dictar, dentro de un plazo de 90 días, un reglamento que fije el procedimiento, plazo y efectos con que la Inspección del Trabajo respectiva emitirá dichos certificados. Asimismo, el reglamento definirá la forma o mecanismos a través de los cuales las entidades o instituciones competentes podrán certificar debidamente, por medios idóneos, el cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales de los contratistas respecto de sus trabajadores.

En el caso que el contratista o subcontratista no acredite oportunamente el cumplimiento íntegro de las obligaciones laborales y previsionales en la forma señalada, la empresa principal podrá retener de las obligaciones que tenga a favor de aquél o aquéllos, el monto de que es responsable en conformidad a este Párrafo. El mismo derecho tendrá el contratista respecto de sus subcontratistas. Si se efectuara dicha retención, quien la haga estará obligado a pagar con ella al trabajador o institución previsional acreedora.

En todo caso, la empresa principal o el contratista, en su caso, podrá pagar por subrogación al trabajador o institución previsional acreedora.

La Dirección del Trabajo deberá poner en conocimiento de la empresa principal, las in-

fracciones a la legislación laboral y previsional que se constaten en las fiscalizaciones que se practiquen a sus contratistas o subcontratistas. Igual obligación tendrá para con los contratistas, respecto de sus subcontratistas.

**Artículo 183-D.-** Si la empresa principal hiciere efectivo el derecho a ser informada y el derecho de retención a que se refieren los incisos primero y tercero del artículo anterior, responderá subsidiariamente de aquellas obligaciones laborales y previsionales que afecten a los contratistas y subcontratistas en favor de los trabajadores de éstos, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que correspondan por el término de la relación laboral. Tal responsabilidad estará limitada al tiempo o período durante el cual el o los trabajadores del contratista o subcontratista prestaron servicios en régimen de subcontratación para el dueño de la obra, empresa o faena. Igual responsabilidad asumirá el contratista respecto de las obligaciones que afecten a sus subcontratistas, a favor de los trabajadores de éstos.

Se aplicará también, lo dispuesto en el inciso precedente, en el caso que, habiendo sido notificada por la Dirección del Trabajo de las infracciones a la legislación laboral y previsional que se constaten en las fiscalizaciones que se practiquen a sus contratistas o subcontratistas, la empresa principal o contratista, según corresponda, hiciere efectivo el derecho de retención a que se refiere el inciso tercero del artículo precedente.

**Artículo 183-E.-** Sin perjuicio de las obligaciones de la empresa principal, contratista y subcontratista respecto de sus propios trabajadores en virtud de lo dispuesto en el artículo 184, la empresa principal deberá adoptar las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de todos los trabajadores que laboran en su obra, empresa o faena, cualquiera sea su dependencia, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 66 bis de la Ley N° 16.744 y el artículo 3° del Decreto Supremo N° 594, de 1999, del Ministerio de Salud.

En los casos de construcción de edificaciones por un precio único prefijado, no procederán las obligaciones y responsabilidades señaladas en el inciso precedente, cuando quien encargue la obra sea una persona natural.

Sin perjuicio de los derechos que se reconocen en este Párrafo 1° al trabajador en régimen de subcontratación, respecto del dueño de la obra, empresa o faena, el trabajador gozará de todos los derechos que las leyes del trabajo le reconocen en relación con su empleador.

#### *Párrafo 2°*

*De las empresas de servicios transitorios, del contrato de puesta a disposición de trabajadores y del contrato de trabajo de servicios transitorios*

**Artículo 183-F.-** Para los fines de este Código, se entiende por:

- a) Empresa de Servicios Transitorios: toda persona jurídica, inscrita en el registro respectivo, que tenga por objeto social exclusivo poner a disposición de terceros denominados para estos efectos empresas usuarias, trabajadores para cumplir en estas últimas, tareas de carácter transitorio u ocasional, como asimismo la selección, capacitación y formación de trabajadores, así como otras actividades afines en el ámbito de los recursos humanos.
- b) Usuaría: toda persona natural o jurídica que contrata con una empresa de servicios transitorios, la puesta a disposición de trabajadores para realizar labores o tareas transitorias u ocasionales, cuando concorra alguna de las circunstancias enumeradas en el artículo 183-Ñ de este Código.
- c) Trabajador de Servicios Transitorios: todo aquel que ha convenido un contrato de trabajo con una empresa de servicios transitorios para ser puesto a disposición

de una o más usuarias de aquélla, de acuerdo a las disposiciones de este Párrafo 2°.

**Artículo 183-G.-** La Dirección del Trabajo fiscalizará el cumplimiento de las normas de este Párrafo 2° en el o los lugares de la prestación de los servicios, como en la empresa de servicios transitorios. Asimismo, podrá revisar los contenidos del Contrato de Servicios Transitorios, o puesta a disposición, entre ambas empresas, a fin de fiscalizar los supuestos que habilitan la celebración de un contrato de trabajo de servicios transitorios.

**Artículo 183-H.-** Las cuestiones suscitadas entre las partes de un contrato de trabajo de servicios transitorios, o entre los trabajadores y la o las usuarias de sus servicios, serán de competencia de los Juzgados de Letras del Trabajo.

#### *De las Empresas de Servicios Transitorios*

**Artículo 183-I.-** Las empresas de servicios transitorios no podrán ser matrices, filiales, coligadas, relacionadas ni tener interés directo o indirecto, participación o relación societaria de ningún tipo, con empresas usuarias que contraten sus servicios.

La infracción a la presente norma se sancionará con su cancelación en el Registro de Empresas de Servicios Transitorios y con una multa a la usuaria de 10 unidades tributarias mensuales por cada trabajador contratado, mediante resolución fundada del Director del Trabajo.

La empresa afectada por dicha resolución, podrá pedir su reposición al Director del Trabajo, dentro del plazo de cinco días. La resolución que niegue lugar a esta solicitud será reclamable, dentro del plazo de cinco días, ante la Corte de Apelaciones respectiva.

**Artículo 183-J.-** Toda empresa de servicios transitorios deberá constituir una garantía permanente a nombre de la Dirección del Trabajo, cuyo monto será de 250 unidades

de fomento, aumentada en una unidad de fomento por cada trabajador transitorio adicional contratado por sobre 100 trabajadores; 0,7 unidad de fomento por cada trabajador transitorio contratado por sobre 150 trabajadores, y 0,3 unidad de fomento por cada trabajador transitorio contratado por sobre 200.

El monto de la garantía se ajustará cada doce meses, considerando el número de trabajadores transitorios que se encuentren contratados en dicho momento.

La garantía estará destinada preferentemente a responder, en lo sucesivo, por las obligaciones legales y contractuales de la empresa con sus trabajadores transitorios, devengadas con motivo de los servicios prestados por éstos en las empresas usuarias, y luego las multas que se le apliquen por infracción a las normas de este Código.

La garantía deberá constituirse a través de una boleta de garantía, u otro instrumento de similar liquidez, a nombre de la Dirección del Trabajo y tener un plazo de vencimiento no inferior a 120 días, y será devuelta dentro de los 10 días siguientes a la presentación de la nueva boleta.

La garantía constituye un patrimonio de afectación a los fines establecidos en este artículo y estará excluida del derecho de prenda general de los acreedores.

La sentencia ejecutoriada que ordene el pago de remuneraciones y/o cotizaciones previsionales adeudadas, el acta suscrita ante el Inspector del Trabajo en que se reconozca la deuda de dichas remuneraciones, así como la resolución administrativa ejecutoriada que ordene el pago de una multa, se podrá hacer efectiva sobre la garantía, previa resolución del Director del Trabajo, que ordene los pagos a quien corresponda. Contra dicha resolución no procederá recurso alguno.

En caso de término de la empresa de servicios transitorios el Director del Trabajo,

una vez que se le acredite el cumplimiento de las obligaciones laborales de origen legal o contractual y de seguridad social pertinentes, deberá proceder a la devolución de la garantía dentro del plazo de seis meses, contados desde el término de la empresa.

La resolución que ordene la constitución de dicha garantía, no será susceptible de ser impugnada por recurso alguno.

**Artículo 183-K.-** Las empresas de servicios transitorios deberán inscribirse en un registro especial y público que al efecto llevará la Dirección del Trabajo. Al solicitar su inscripción en tal registro, la empresa respectiva deberá acompañar los antecedentes que acrediten su personalidad jurídica, su objeto social y la individualización de sus representantes legales. Su nombre o razón social deberá incluir la expresión "Empresa de Servicios Transitorios" o la sigla "EST".

La Dirección del Trabajo, en un plazo de sesenta días, podrá observar la inscripción en el registro si faltara alguno de los requisitos mencionados en el inciso precedente, o por no cumplir la solicitante los requisitos establecidos en el artículo 183-F, letra a), al cabo de los cuales la solicitud se entenderá aprobada si no se le hubieran formulado observaciones.

En igual plazo, la empresa de servicios transitorios podrá subsanar las observaciones que se le hubieran formulado, bajo apercibimiento de tenerse por desistida de su solicitud por el solo ministerio de la ley. Podrá asimismo, dentro de los quince días siguientes a su notificación, reclamar de dichas observaciones o de la resolución que rechace la reposición, ante la Corte de Apelaciones del domicilio del reclamante para que ésta ordene su inscripción en el registro.

La Corte conocerá de la reclamación a que se refiere el inciso anterior, en única instancia, con los antecedentes que el solicitante proporcione, y oyendo a la Dirección del Trabajo, la que podrá hacerse parte en el respectivo procedimiento.

Inmediatamente después de practicada la inscripción y antes de empezar a operar, la empresa deberá constituir la garantía a que se refiere el artículo anterior.

**Artículo 183-L.-** Toda persona natural o jurídica que actúe como empresa de servicios transitorios sin ajustar su constitución y funcionamiento a las exigencias establecidas en este Código, será sancionada con una multa a beneficio fiscal de ochenta a quinientas unidades tributarias mensuales, aplicada mediante resolución fundada del Director del Trabajo, la que será reclamable ante el Juzgado del Trabajo competente, dentro de quinto día de notificada.

**Artículo 183-M.-** El Director del Trabajo podrá, por resolución fundada, ordenar la cancelación de la inscripción del registro de una empresa de servicios transitorios, en los siguientes casos:

- a) por incumplimientos reiterados y graves de la legislación laboral o previsional, o
- b) por quiebra de la empresa de servicios transitorios, salvo que se decrete la continuidad de su giro.

Para los efectos de la letra a) precedente, se entenderá que una empresa incurre en infracciones reiteradas cuando ha sido objeto de tres o más sanciones aplicadas por la autoridad administrativa o judicial, como consecuencia del incumplimiento de una o más obligaciones legales, en el plazo de un año. Se considerarán graves todas aquellas infracciones que, atendidos la materia involucrada y el número de trabajadores afectados, perjudiquen notablemente el ejercicio de los derechos establecidos en las leyes laborales, especialmente las infracciones a las normas contenidas en los Capítulos II, V y VI del Título I del LIBRO I de este Código, como asimismo las cometidas a las normas del Título II del LIBRO II del mismo texto legal.

De la resolución de que trata este artículo, se podrá pedir su reposición dentro de



cinco días. La resolución que niegue lugar a esta solicitud será reclamable, dentro del plazo de diez días, ante la Corte de Apelaciones del domicilio del reclamante.

*Del contrato de puesta a disposición de trabajadores*

**Artículo 183-N.-** La puesta a disposición de trabajadores de servicios transitorios a una usuaria por una empresa de servicios transitorios, deberá constar por escrito en un contrato de puesta a disposición de trabajadores de servicios transitorios, que deberá indicar la causal invocada para la contratación de servicios transitorios de conformidad con el artículo siguiente, los puestos de trabajo para los cuales se realiza, la duración de la misma y el precio convenido.

Asimismo, el contrato de puesta a disposición de trabajadores de servicios transitorios deberá señalar si los trabajadores puestos a disposición tendrán o no derecho, durante la vigencia de dicho contrato, a la utilización de transporte e instalaciones colectivas que existan en la usuaria.

La individualización de las partes deberá hacerse con indicación del nombre, domicilio y número de cédula de identidad o rol único tributario de los contratantes. En el caso de personas jurídicas, se deberá, además, individualizar a el o los representantes legales.

La escrituración del contrato de puesta a disposición de trabajadores de servicios transitorios deberá suscribirse dentro de los cinco días siguientes a la incorporación del trabajador. Cuando la duración del mismo sea inferior a cinco días, la escrituración deberá hacerse dentro de los dos días de iniciada la prestación de servicios.

La falta de contrato escrito de puesta a disposición de trabajadores de servicios transitorios excluirá a la usuaria de la aplicación de las normas del presente Párrafo 2°. En consecuencia, el trabajador se considerará como dependiente de la usuaria, vínculo que

se regirá por las normas de la legislación laboral común, sin perjuicio de las demás sanciones que correspondiera aplicar conforme a este Código.

**Artículo 183-Ñ.-** Podrá celebrarse un contrato de puesta a disposición de trabajadores de servicios transitorios cuando en la usuaria se dé alguna de las circunstancias siguientes:

- a) suspensión del contrato de trabajo o de la obligación de prestar servicios, según corresponda, de uno o más trabajadores por licencias médicas, descansos de maternidad o feriados;
- b) eventos extraordinarios, tales como la organización de congresos, conferencias, ferias, exposiciones u otros de similar naturaleza;
- c) proyectos nuevos y específicos de la usuaria, tales como la construcción de nuevas instalaciones, la ampliación de las ya existentes o expansión a nuevos mercados;
- d) período de inicio de actividades en empresas nuevas;
- e) aumentos ocasionales, sean o no periódicos, o extraordinarios de actividad en una determinada sección, faena o establecimiento de la usuaria; o
- f) trabajos urgentes, precisos e imposterables que requieran una ejecución inmediata, tales como reparaciones en las instalaciones y servicios de la usuaria.

**Artículo 183-O.-** El plazo del contrato de puesta a disposición de trabajadores de servicios transitorios deberá ajustarse a las siguientes normas.

En el caso señalado en la letra a) del artículo anterior, la puesta a disposición del trabajador podrá cubrir el tiempo de duración de la ausencia del trabajador reemplazado,

por la suspensión del contrato o de la obligación de prestar servicios, según sea el caso.

En los casos señalados en las letras b) y e) del artículo anterior, el contrato de trabajo para prestar servicios en una misma usuaria no podrá exceder de 90 días. En el caso de las letras c) y d) dicho plazo será de 180 días, no siendo ambos casos susceptibles de renovación. Sin embargo, si al tiempo de la terminación del contrato de trabajo subsisten las circunstancias que motivaron su celebración, se podrá prorrogar el contrato hasta completar los 90 ó 180 días en su caso.

**Artículo 183-P.-** Sin perjuicio de lo señalado en el artículo 183-Ñ, no se podrá contratar la puesta a disposición de trabajadores de servicios transitorios, en los siguientes casos:

- a) para realizar tareas en las cuales se tenga la facultad de representar a la usuaria, tales como los gerentes, subgerentes, agentes o apoderados;
- b) para reemplazar a trabajadores que han declarado la huelga legal en el respectivo proceso de negociación colectiva; o
- c) para ceder trabajadores a otras empresas de servicios transitorios.

La contravención a lo dispuesto en este artículo excluirá a la usuaria de la aplicación de las normas del presente Párrafo 2°. En consecuencia, el trabajador se considerará como dependiente de la usuaria, vínculo que se regirá por las normas de la legislación laboral común.

Además, la usuaria será sancionada administrativamente por la Inspección del Trabajo respectiva, con una multa equivalente a 10 unidades tributarias mensuales por cada trabajador contratado.

**Artículo 183-Q.-** Será nula la cláusula del contrato de puesta a disposición de trabajadores de servicios transitorios que prohíba la contratación del trabajador por la usuaria a la finalización de dicho contrato.

### *Del contrato de trabajo de servicios transitorios*

**Artículo 183-R.-** El contrato de trabajo de servicios transitorios es una convención en virtud de la cual un trabajador y una empresa de servicios transitorios se obligan recíprocamente, aquél a ejecutar labores específicas para una usuaria de dicha empresa, y ésta a pagar la remuneración determinada por el tiempo servido.

El contrato de trabajo de servicios transitorios deberá celebrarse por escrito y contendrá, a lo menos, las menciones exigidas por el artículo 10 de este Código.

La escrituración del contrato de trabajo de servicios transitorios deberá realizarse dentro de los cinco días siguientes a la incorporación del trabajador. Cuando la duración del mismo sea inferior a cinco días, la escrituración deberá hacerse dentro de dos días de iniciada la prestación de servicios.

Una copia del contrato de trabajo deberá ser enviada a la usuaria a la que el trabajador prestará servicios.

**Artículo 183-S.-** En ningún caso la empresa de servicios transitorios podrá exigir ni efectuar cobro de ninguna naturaleza al trabajador, ya sea por concepto de capacitación o de su puesta a disposición en una usuaria.

**Artículo 183-T.-** En caso de que el trabajador continúe prestando servicios después de expirado el plazo de su contrato de trabajo, éste se transformará en uno de plazo indefinido, pasando la usuaria a ser su empleador y contándose la antigüedad del trabajador, para todos los efectos legales, desde la fecha del inicio de la prestación de servicios a la usuaria.

**Artículo 183-U.-** Los contratos de trabajo celebrados en supuestos distintos a aquellos que justifican la contratación de servicios transitorios de conformidad con el artículo 183-Ñ, o que tengan por objeto encubrir una

relación de trabajo de carácter permanente con la usuaria, se entenderán celebrados en fraude a la ley, excluyendo a la usuaria de la aplicación de las normas del presente Párrafo 2°. En consecuencia, el trabajador se considerará como dependiente de la usuaria, vínculo que se registrará por las normas de la legislación laboral común, sin perjuicio de las demás sanciones que correspondan.

**Artículo 183-V.-** El trabajador de servicios transitorios que haya prestado servicios, continua o discontinuamente, en virtud de uno o más contratos de trabajo celebrados con una misma empresa de servicios transitorios, durante a lo menos 30 días en los doce meses siguientes a la fecha del primer contrato, tendrá derecho a una indemnización compensatoria del feriado.

Por cada nuevo período de doce meses contado desde que se devengó la última compensación del feriado, el trabajador de servicios transitorios tendrá derecho a ésta.

La indemnización será equivalente a la remuneración íntegra de los días de feriado que proporcionalmente le correspondan al trabajador según los días trabajados en la respectiva anualidad. La remuneración se determinará considerando el promedio de lo devengado por el trabajador durante los últimos 90 días efectivamente trabajados. Si el trabajador hubiera trabajado menos de 90 días en la respectiva anualidad, se considerará la remuneración de los días efectivamente trabajados para la determinación de la remuneración.

**Artículo 183-W.-** Será obligación de la usuaria controlar la asistencia del trabajador de servicios transitorios y poner a disposición de la empresa de servicios transitorios copia del registro respectivo.

En el registro se indicará, a lo menos, el nombre y apellido del trabajador de servicios transitorios, nombre o razón social y domicilio de la empresa de servicios transitorios y de la usuaria, y diariamente las horas de ingreso y salida del trabajador.

**Artículo 183-X.-** La usuaria tendrá la facultad de organizar y dirigir el trabajo, dentro del ámbito de las funciones para las cuales el trabajador fue puesto a su disposición por la empresa de servicios transitorios. Además, el trabajador de servicios transitorios quedará sujeto al reglamento de orden, seguridad e higiene de la usuaria, el que deberá ser puesto en su conocimiento mediante la entrega de un ejemplar impreso, en conformidad a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 156 de este Código.

La usuaria deberá cumplir íntegramente con las condiciones convenidas entre el trabajador y la empresa de servicios transitorios relativas a la prestación de los servicios, tales como duración de la jornada de trabajo, descansos diarios y semanales, naturaleza de los servicios y lugar de prestación de los mismos.

Sólo podrán pactarse horas extraordinarias entre el trabajador de servicios transitorios y la empresa de servicios transitorios al tenor del artículo 32 de este Código.

**Artículo 183-Y.-** El ejercicio de las facultades que la ley le reconoce a la usuaria tiene como límite el respeto a las garantías constitucionales de los trabajadores, en especial cuando pudieran afectar la intimidad, la vida privada o la honra de éstos.

La usuaria deberá mantener reserva de toda la información y datos privados del trabajador a que tenga acceso con ocasión de la relación laboral.

**Artículo 183-Z.-** En la remuneración convenida, se considerará la gratificación legal, el desahucio, las indemnizaciones por años de servicios y sustitutiva del aviso previo, y cualquier otro concepto que se devengue en proporción al tiempo servido, salvo la compensación del feriado que establece el artículo 183-V.

**Artículo 183-AA.-** La usuaria que contrae a un trabajador de servicios transitorios por

intermedio de empresas no inscritas en el registro que para tales efectos llevará la Dirección del Trabajo, quedará, respecto de dicho trabajador, excluida de la aplicación de las normas del presente Párrafo 2°. En consecuencia, el trabajador se considerará como dependiente de la usuaria, vínculo que se regirá por las normas de la legislación laboral común.

Además, la usuaria será sancionada administrativamente por la Inspección del Trabajo respectiva, con una multa equivalente a 10 unidades tributarias mensuales por cada trabajador contratado.

**Artículo 183-AB.-** La usuaria será subsidiariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales que afecten a las empresas de servicios transitorios a favor de los trabajadores de éstas, en los términos previstos en este Párrafo.

No obstante lo dispuesto en el inciso precedente, será de responsabilidad directa de la usuaria el cumplimiento de las normas referidas a la higiene y seguridad en el trabajo, incluidas las disposiciones legales y reglamentarias relativas al Seguro Social contra Riesgos de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Ley N° 16.744, especialmente las medidas de prevención de riesgos que deba adoptar respecto de sus trabajadores permanentes. Asimismo, deberá observar lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 66 bis de la Ley N° 16.744.

Para efectos de dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 76 de la Ley N° 16.744, la usuaria denunciará inmediatamente al organismo administrador al que se encuentra afiliada o adherida la respectiva empresa de servicios transitorios, la ocurrencia de cualquiera de los hechos indicados en la norma legal antes citada. Al mismo tiempo, deberá notificar el siniestro a la empresa de servicios transitorios.

Serán también de responsabilidad de la usuaria, las indemnizaciones a que se refiere

el artículo 69 de la Ley N° 16.744. Sin perjuicio de lo anterior, la empresa de servicios transitorios deberá constatar que el estado de salud del trabajador sea compatible con la actividad específica que desempeñará.

### Normas Generales

**Artículo 183-AC.-** En el caso de los trabajadores con discapacidad, el plazo máximo de duración del contrato de puesta a disposición de trabajadores de servicios transitorios establecido en el párrafo segundo del inciso primero del artículo 183-O, será de seis meses renovables.

**Artículo 183-AD.-** Las empresas de servicios transitorios estarán obligadas a proporcionar capacitación cada año calendario, al menos al 10% de los trabajadores que pongan a disposición en el mismo período, a través de alguno de los mecanismos previstos en el Párrafo 4° del Título I de la Ley N° 19.518.

La Dirección del Trabajo verificará el cumplimiento de la obligación establecida en este artículo.

**Artículo 183-AE.-** Las trabajadoras contratadas bajo el régimen contemplado en este Párrafo, gozarán del fuero maternal señalado en el inciso primero del artículo 201, cesando éste de pleno derecho al término de los servicios en la usuaria.

Si por alguna de las causales que establece el presente Párrafo se determinare que la trabajadora es dependiente de la usuaria, el fuero maternal se extenderá por todo el período que corresponda, conforme a las reglas generales del presente Código."

**Artículo 4°.-** Agréganse los siguientes incisos cuarto y final al artículo 184 del Código del Trabajo:

"La Dirección del Trabajo deberá poner en conocimiento del respectivo Organismo Administrador de la Ley N° 16.744, todas

aquellas infracciones o deficiencias en materia de higiene y seguridad, que se constaten en las fiscalizaciones que se practiquen a las empresas. Copia de esta comunicación deberá remitirse a la Superintendencia de Seguridad Social.

El referido Organismo Administrador deberá, en el plazo de 30 días contado desde la notificación, informar a la Dirección del Trabajo y a la Superintendencia de Seguridad Social, acerca de las medidas de seguridad específicas que hubiere prescrito a la empresa infractora para corregir tales infracciones o deficiencias. Corresponderá a la Superintendencia de Seguridad Social velar por el cumplimiento de esta obligación por parte de los Organismos Administradores."

**Artículo 5°.-** Intercálase en el artículo 477 del Código del Trabajo, un inciso séptimo nuevo, pasando el actual inciso séptimo a ser final:

"Tratándose de empresas de veinticinco trabajadores o menos, la Dirección del Trabajo podrá autorizar, a solicitud del afectado, y sólo por una vez en el año, la sustitución de la multa impuesta por infracción a normas de higiene y seguridad, por la incorporación en un programa de asistencia al cumplimiento, en el que se acredite la corrección de la o las infracciones que dieron origen a la sanción y la puesta en marcha de un sistema de gestión de seguridad y salud en el trabajo. Dicho programa deberá implementarse con la asistencia técnica del Organismo Administrador de la Ley N° 16.744, al que se encuentre afiliada o adherida la empresa infractora y deberá ser presentado para su aprobación por la Dirección del Trabajo, debiendo mantenerse permanentemente a su disposición en los lugares de trabajo." (\*)

(\*) El artículo único N° 19 de la Ley N° 20.087 (D.O. 3.01.06), reemplazó la numeración del artículo 477 del Código del Trabajo, por 506. Dicha modificación comenzará a regir el 1° de marzo de 2007 (Boletín Oficial N° 205, febrero 2006, p. 33).

**Artículo 6°.-** Sustitúyese el inciso primero del artículo 478 del Código del Trabajo, por el siguiente:

"Artículo 478.- Se sancionará con una multa a beneficio fiscal de 5 a 100 unidades tributarias mensuales, al empleador que simule la contratación de trabajadores a través de terceros, cuyo reclamo se regirá por lo dispuesto en el artículo 474. En este caso, el empleador quedará sujeto al cumplimiento de todas las obligaciones laborales y previsionales y al pago de todas las prestaciones que correspondieren respecto de los trabajadores objetos de la simulación." (\*\*)

**Artículo 7°.-** Modifícase la Ley N° 16.744, de la siguiente forma:

a) Incorpórase a continuación del artículo 66, el siguiente artículo 66 bis:

"Artículo 66 bis.- Los empleadores que contraten o subcontraten con otros la realización de una obra, faena o servicios propios de su giro, deberán vigilar el cumplimiento por parte de dichos contratistas o subcontratistas de la normativa relativa a higiene y seguridad, debiendo para ello implementar un sistema de gestión de la seguridad y salud en el trabajo para todos los trabajadores involucrados, cualquiera que sea su dependencia, cuando en su conjunto agrupen a más de 50 trabajadores.

Para la implementación de este sistema de gestión, la empresa principal deberá confeccionar un reglamento especial para empresas contratistas y subcontratistas, en el que se establezca como mínimo las acciones de coordinación entre los distintos empleadores de las actividades

(\*\*) El artículo único N° 19 de la Ley N° 20.087 (D.O. 3.01.06), reemplazó la numeración del artículo 478 del Código del Trabajo, por 507. Dicha modificación comenzará a regir el 1° de marzo de 2007 (Boletín Oficial N° 205, febrero 2006, p. 33).

preventivas, a fin de garantizar a todos los trabajadores condiciones de higiene y seguridad adecuadas. Asimismo, se contemplarán en dicho reglamento los mecanismos para verificar su cumplimiento por parte de la empresa mandante y las sanciones aplicables.

Asimismo, corresponderá al mandante, velar por la constitución y funcionamiento de un Comité Paritario de Higiene y Seguridad y un Departamento de Prevención de Riesgos para tales faenas, aplicándose a su respecto para calcular el número de trabajadores exigidos por los incisos primero y cuarto, del artículo 66, respectivamente, la totalidad de los trabajadores que prestan servicios en un mismo lugar de trabajo, cualquiera sea su dependencia. Los requisitos para la constitución y funcionamiento de los mismos serán determinados por el reglamento que dictará el Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

- b) Agréganse en el artículo 76 los siguientes incisos cuarto, quinto y final:

"Sin perjuicio de lo dispuesto en los incisos precedentes, en caso de accidentes del trabajo fatales y graves, el empleador deberá informar inmediatamente a la Inspección del Trabajo y a la Secretaría Regional Ministerial de Salud que corresponda, acerca de la ocurrencia de cualquiera de estos hechos. Corresponderá a la Superintendencia de Seguridad Social impartir las instrucciones sobre la forma en que deberá cumplirse esta obligación.

En estos mismos casos el empleador deberá suspender de forma inmediata las faenas afectadas y, de ser necesario, permitir a los trabajadores la evacuación del lugar de trabajo. La reanudación de faenas sólo podrá efectuarse cuando, previa fiscalización del organismo fiscalizador, se verifique que se han subsanado las deficiencias constatadas.

Las infracciones a lo dispuesto en los incisos cuarto y quinto, serán sancionadas con multa a beneficio fiscal de cincuenta a ciento cincuenta unidades tributarias mensuales, las que serán aplicadas por los servicios fiscalizadores a que se refiere el inciso cuarto."

**Artículo primero transitorio.-** Las empresas que a la fecha de publicación de la presente ley, desarrollen actividades reguladas por la misma, deberán presentar su solicitud de inscripción, dentro del plazo de 180 días a contar de su vigencia.

**Artículo segundo transitorio.-** Esta ley entrará en vigencia 90 días después de la fecha de su publicación."

Habiéndose cumplido con lo establecido en el N° 1° del Artículo 93 de la Constitución Política de la República y por cuanto he tenido a bien aprobarlo y sancionarlo; por tanto promúlguese y llévese a efecto como Ley de la República.

Santiago, 5 de octubre de 2006.- MICHELLE BACHELET JERIA, Presidenta de la República.- Osvaldo Andrade Lara, Ministro del Trabajo y Previsión Social.

Lo que transcribo a Ud. para su conocimiento.- Saluda atentamente a Ud., Zarko Luksic Sandoval, Subsecretario del Trabajo.

## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

### **Proyecto de ley que regula el trabajo en régimen de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorios y el contrato de trabajo de servicios transitorios**

El Secretario del Tribunal Constitucional, quien suscribe, certifica que el Honorable Senado envió el proyecto de ley enunciado en el rubro, aprobado por el Congreso Nacional, a fin de que este Tribunal ejerciera el control de constitucionalidad respecto de los artículos

183-H, artículo 183-I, inciso tercero, artículo 183-K, incisos tercero y cuarto, artículo 183-L y artículo 183-M, inciso tercero, todos del artículo tercero permanente del mismo, y por sentencia de 30 de agosto de 2006, dictada en los autos Rol N° 536-2006, declaró:

1. Que la frase "previa consignación de la tercera parte de la multa aplicada, en caso que correspondiere" contenida en el inciso tercero del artículo 183-I, que el artículo tercero del proyecto introduce en el Código del Trabajo, es inconstitucional y debe eliminarse de su texto;
2. Que el inciso tercero del artículo 183-I, que el artículo tercero del proyecto introduce en el Código del Trabajo es constitucional, sin perjuicio de lo resuelto en el número anterior.
3. Que los artículos 183-H, 183-K, incisos tercero y cuarto, 183-L y 183-M, inciso tercero, que el artículo tercero del proyecto introduce en el Código del Trabajo son constitucionales.

Santiago, 30 de agosto de 2006.- Rafael Larraín Cruz, Secretario.

PODER LEGISLATIVO  
MINISTERIO DEL TRABAJO Y PREVISION SOCIAL  
SUBSECRETARIA DE PREVISION SOCIAL

# MODIFICA LA LEY N° 18.833, CON EL OBJETO DE DEFINIR EL SUJETO OBLIGADO AL PAGO DE LOS CREDITOS SOCIALES, EN EL CASO QUE SEÑALA (\*)

LEY N° 20.126

Teniendo presente que el H. Congreso Nacional ha dado su aprobación al siguiente proyecto de ley, originado en una moción del entonces diputado señor Pedro Muñoz Aburto Proyecto de ley:

"**Artículo único.**- Agrégase el siguiente inciso segundo en el artículo 22 de la Ley N° 18.833:

"Practicada la deducción al trabajador, se entenderá extinguida a su respecto y de sus codeudores la parte correspondiente de la deuda, desde la fecha en que ella hubiera

tenido lugar, aunque no haya sido remesada por el empleador a la Caja, debiendo dirigirse exclusivamente contra éste las acciones destinadas al cobro de las sumas no enteradas."."

Y por cuanto he tenido a bien aprobarlo y sancionarlo; por tanto promúlguese y llévase a efecto como ley de la República.

Santiago, 22 de septiembre de 2006.-  
BELISARIO VELASCO BARAONA, Vicepresidente de la República.- Osvaldo Andrade Lara, Ministro del Trabajo y Previsión Social.

Lo que transcribo a Ud. para su conocimiento.- Saluda atentamente a Ud., Lissette García Bustamante, Subsecretaria de Previsión Social.

(\*) Publicada en el Diario Oficial de 17.10.06.

**N. del E.:** La Ley N° 18.833, aprobó el Estatuto General de las Cajas de Compensación de Asignación Familiar (Boletín Oficial N° 145, febrero 2001).



PODER LEGISLATIVO  
MINISTERIO DE HACIENDA

# MODIFICA EL NUMERO 16 DEL ARTICULO 97 DEL DECRETO LEY N° 830, DE 1974, CODIGO TRIBUTARIO, QUE SANCIONA LA PERDIDA O INUTILIZACION DE LOS LIBROS O DOCUMENTOS QUE SEÑALA (\*)

LEY N° 20.125

Teniendo presente que el H. Congreso Nacional ha dado su aprobación al siguiente proyecto de ley originado en una moción de los Diputados señores Julio Dittborn Cordúa, René Manuel García García y Enrique Jaramillo Becker y los entonces Diputados señora Marina Prochelle Aguilar y señor José García Ruminot

Proyecto de ley:

"**Artículo único.**- Sustitúyese el N° 16 del artículo 97 del Código Tributario, contenido en el artículo 1° del Decreto Ley N° 830, de 1974, por el siguiente texto:

"16. La pérdida o inutilización no fortuita de los libros de contabilidad o documentos que sirvan para acreditar las anotaciones contables o que estén relacionados con las actividades afectas a cualquier impuesto, se sancionará de la siguiente manera:

a) Con multa de una unidad tributaria mensual a veinte unidades tributarias anuales,

les, la que, en todo caso, no podrá exceder de 15% del capital propio; o

b) Si los contribuyentes no deben determinar capital propio, resulta imposible su determinación o aquél es negativo, con multa de media unidad tributaria mensual hasta diez unidades tributarias anuales.

Se presumirá no fortuita, salvo prueba en contrario, la pérdida o inutilización de los libros de contabilidad o documentos mencionados en el inciso primero, cuando se dé aviso de este hecho o se lo detecte con posterioridad a una notificación o cualquier otro requerimiento del Servicio que diga relación con dichos libros y documentación. Además, en estos casos, la pérdida o inutilización no fortuita se sancionará de la forma que sigue:

a) Con multa de una unidad tributaria mensual a treinta unidades tributarias anuales, la que, en todo caso, no podrá exceder de 25% del capital propio; o

b) Si los contribuyentes no deben determinar capital propio, no es posible determinarlo o resulta negativo, la multa se aplicará con un mínimo de una unidad tribu-

(\*) Publicada en el Diario Oficial de 18.10.06.

taria mensual a un máximo de veinte unidades tributarias anuales.

La pérdida o inutilización de los libros de contabilidad o documentos mencionados en el inciso primero materializada como procedimiento doloso encaminado a ocultar o desfigurar el verdadero monto de las operaciones realizadas o a burlar el impuesto, será sancionada conforme a lo dispuesto en el inciso primero del N° 4° del artículo 97 del Código Tributario.

En todos los casos de pérdida o inutilización, los contribuyentes deberán:

- a) Dar aviso al Servicio dentro de los 10 días siguientes, y
- b) Reconstituir la contabilidad dentro del plazo y conforme a las normas que fije el Servicio, plazo que no podrá ser inferior a treinta días.

El incumplimiento de lo previsto en el inciso anterior, será sancionado con multa de hasta diez unidades tributarias mensuales.

Para los efectos previstos en los incisos primero y segundo de este número, se entenderá por capital propio el definido en el artículo 41, N° 1°, de la Ley sobre Impuesto a la Renta, vigente al inicio del año comercial en que ocurra la pérdida o inutilización.

En todo caso, la pérdida o inutilización de los libros de contabilidad suspenderá la prescripción establecida en los incisos primero y segundo del artículo 200, hasta la fecha en que los libros legalmente reconstituidos queden a disposición del Servicio."."

Y por cuanto he tenido a bien aprobarlo y sancionarlo; por tanto promúlguese y llévese a efecto como Ley de la República.

Santiago, 5 de octubre de 2006.- MICHELLE BACHELET JERIA, Presidenta de la República.- Andrés Velasco Brañes, Ministro de Hacienda.

Lo que transcribo a usted para su conocimiento.- Saluda atentamente a usted, María Olivia Recart Herrera, Subsecretaria de Hacienda.

PODER LEGISLATIVO  
MINISTERIO DE HACIENDA

# SOBRE RESPONSABILIDAD FISCAL<sup>(\*)</sup>

## LEY N° 20.128

Teniendo presente que el H. Congreso Nacional ha dado su aprobación al siguiente

Proyecto de ley:

### "TITULO I

#### Normas sobre mejoramiento de la gestión financiera y presupuestaria

##### 1. De la Política Fiscal

**Artículo 1°.-** El Presidente de la República, dentro de los 90 días siguientes a la fecha en que asuma sus funciones, mediante decreto supremo expedido por intermedio del Ministerio de Hacienda, establecerá las bases de la política fiscal que se aplicará durante su administración, que deberá incluir un pronunciamiento explícito acerca de las implicancias y efectos que tendrá su política sobre el Balance Estructural correspondiente al período de su administración. Copia de este decreto, así como de las modificaciones que se le introduzcan durante su vigencia, deberán ser remitidas a las Comisiones de Hacienda del Senado y de la Cámara de Diputados, y a la Comisión Especial de Presupuestos a que se refiere el artículo 19 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional.

##### 2. Del Programa de Contingencia contra el Desempleo

**Artículo 2°.-** Créase el Programa de Contingencia contra el Desempleo, en adelante "el Programa", con el objeto de financiar ini-

ciativas o programas intensivos en el uso de mano de obra, bonificar la generación de empleos y, en general, todas las demás medidas que se definan para paliar contingencias de desempleo a nivel nacional, regional, provincial o comunal. Este Programa será aplicado cuando se cumpla alguna de las condiciones que se señalan en el artículo siguiente.

**Artículo 3°.-** El Programa podrá operar cuando la tasa nacional de desempleo trimestral, calculada por el Instituto Nacional de Estadísticas, exceda el promedio de dicha tasa correspondiente a los cinco años anteriores publicados por dicho instituto o cuando la tasa nacional de desempleo trimestral sea igual o superior al diez por ciento.

Igualmente, los recursos del Programa podrán aplicarse sin sujeción a lo dispuesto en el inciso anterior, cuando en una o más regiones o determinadas provincias, se registre una tasa de desocupación igual o superior al diez por ciento, correspondiendo tal aplicación en las comunas de la región o provincia que presenten las tasas más altas, así como también cuando en alguna comuna la tasa de desocupación sea igual o superior a dicho porcentaje, aunque la de la respectiva región o provincia sea inferior a éste.

La aplicación de los recursos del Programa se efectuará conforme a los lineamientos, mecanismos, procedimientos y demás normas que se establezcan en un reglamento, emanado del Ministerio de Hacienda, suscrito, además, por el Ministro del Trabajo y Previsión Social.

El Ministerio de Hacienda y el Ministerio del Trabajo y Previsión Social, deberán publi-

(\*) Publicada en el Diario Oficial de 30.09.06.

car periódicamente una estadística con la cobertura de los programas de empleo financiados con cargo al Programa y las demás iniciativas de empleo financiadas con aporte fiscal directo.

**Artículo 4°.-** La Ley de Presupuestos deberá incluir anualmente el ítem correspondiente al Programa señalado en el artículo anterior.

### 3. Del Fondo de Reserva de Pensiones

**Artículo 5°.-** Créase un Fondo de Reserva de Pensiones, en adelante "el Fondo de Reserva", destinado a complementar el financiamiento de obligaciones fiscales derivadas de la garantía estatal de pensiones mínimas de vejez, invalidez y sobrevivencia, regulada en el Decreto Ley N° 3.500, de 1980, y de las pensiones asistenciales reguladas en el Decreto Ley N° 869, de 1975.

**Artículo 6°.-** El Fondo de Reserva estará constituido y se incrementará con los siguientes aportes:

- a) Con un aporte equivalente al superávit efectivo con un tope del 0,5% del Producto Interno Bruto del año anterior.

Si el monto resultante del aporte anual señalado en el párrafo anterior fuese inferior al 0,2% del Producto Interno Bruto del año anterior, deberá enterarse un aporte anual que permita alcanzar un aporte total anual del 0,2% del Producto Interno Bruto del año anterior.

El aporte a que se refiere esta letra deberá quedar enterado al Fondo de Reserva dentro del primer semestre de cada año, mediante uno o más depósitos hasta enterar el total del aporte;

- b) Con el producto de la rentabilidad que genere la inversión de los recursos del Fondo de Reserva, y
- c) Con los demás aportes que establezca la ley.

Tratándose del aporte a que se refiere la letra a), éste deberá efectuarse sólo hasta el año en que los recursos acumulados en el Fondo de Reserva alcancen una cantidad equivalente a 900.000.000 de unidades de fomento. Una vez alcanzada esa cantidad se entenderá cumplida la obligación señalada, por lo que no procederá efectuar ningún aporte por concepto de esta letra.

**Artículo 7°.-** Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 9°, los recursos del Fondo de Reserva tendrán por objeto exclusivo complementar el pago de las obligaciones a que se refiere el artículo 5° y sólo podrán ser utilizados para este objeto una vez transcurridos diez años desde la fecha de entrada en vigencia de esta ley.

El Fondo de Reserva se extinguirá de pleno derecho si, habiendo transcurrido quince años a contar del año de entrada en vigencia de esta ley, los giros a efectuarse en un año calendario no superen el cinco por ciento de la suma del gasto en garantía estatal de pensiones mínimas y en pensiones asistenciales consultado en la Ley de Presupuestos de dicho año.

Habiéndose extinguido el Fondo de Reserva en el caso indicado en el inciso anterior, deberá girarse en tal oportunidad el saldo existente en éste para el cumplimiento de su finalidad. Cualquier excedente que resulte luego de haber dado cumplimiento a lo dispuesto en este inciso, deberá enterarse al Fondo a que se refiere el artículo 10, mediante decreto supremo expedido por el Ministerio de Hacienda.

Mediante reglamento dictado por el Ministerio de Hacienda, se establecerán los mecanismos, procedimientos, modalidades y demás normas necesarias para la aplicación de los recursos del Fondo de Reserva.

El Ministerio de Hacienda deberá encarar cada tres años la realización de un estudio actuarial que permita evaluar la sustentabilidad del Fondo de Reserva. Asimismo, este

estudio deberá realizarse cada vez que se proponga una modificación al monto correspondiente a la pensión mínima o asistencial, exceptuando el reajuste automático del artículo 14 del Decreto Ley N° 2.448, de 1979, y el artículo 10 de la Ley N° 18.611. El resultado de estos estudios deberá formar parte de los antecedentes a que se refiere el artículo 14 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional.

**Artículo 8°.-** El monto de los recursos del Fondo de Reserva que podrá ser utilizado anualmente, no deberá ser superior a un tercio de la diferencia producida entre el gasto total que corresponda efectuar en el año respectivo por concepto del pago de las obligaciones a que se refiere el artículo 5° y el gasto total efectuado por dicho concepto en el año 2015, debiendo este último actualizarse anualmente, de acuerdo a la variación que experimente el Índice de Precios al Consumidor.

**Artículo 9°.-** El Fondo de Reserva se mantendrá en una o más cuentas especiales del Servicio de Tesorerías, y sus recursos podrán invertirse en instrumentos, realizar operaciones y celebrar contratos que señala el inciso segundo del artículo 45 del Decreto Ley N° 3.500, de 1980, tanto en Chile como en el extranjero, excluidos los mencionados en las letras g) y h) de dicho inciso, conforme a las normas, límites, procedimientos y controles que fije al efecto el Ministerio de Hacienda mediante decreto. Tratándose de los instrumentos a que se refiere la letra l) del referido inciso, su inversión sólo podrá efectuarse cuando se trate de instrumentos representativos de deuda. Asimismo, respecto de las operaciones a que se refiere la letra m) de dicho inciso segundo, el señalado decreto deberá incluir el límite máximo para la inversión en moneda extranjera sin cobertura cambiaria.

Para efectos de lo dispuesto en el inciso precedente, el Servicio de Tesorerías deberá contratar servicios de administración de carteras de inversión de los recursos del Fondo

de Reserva señalado mediante licitación pública, la que se regirá por las respectivas bases de licitación aprobadas mediante decreto supremo del Ministerio de Hacienda. Dichas bases se entenderán incorporadas en los respectivos contratos, los que no podrán extenderse por un plazo superior a diez años.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso precedente, el Servicio de Tesorerías podrá actuar directamente cuando así lo instruya el Ministro de Hacienda de conformidad a lo dispuesto en el artículo 12 de la presente ley.

Las bases de licitación antes mencionadas, establecerán las condiciones y requisitos de las personas jurídicas que podrán postular a la licitación para la adjudicación de los contratos, pudiendo disponer restricciones en la conformación de consorcios o grupos de personas jurídicas tendientes a favorecer la competencia en la licitación. Dichas bases contendrán también el o los mecanismos de remuneración de los servicios de administración de cartera, pudiendo comprender componentes asociados a resultados de rentabilidad absolutos o en relación a otros fondos, la o las variables de adjudicación y todas las demás disposiciones que el Ministerio de Hacienda estime necesarias a fin de asegurar las mejores condiciones de riesgo y rentabilidad en la administración de los recursos del Fondo de Reserva.

En el ámbito de sus respectivas competencias y facultades, las Superintendencias de Valores y Seguros, de Bancos e Instituciones Financieras y de las Administradoras de Fondos de Pensiones, podrán fiscalizar los servicios de administración de cartera.

Procederá hacer efectivas las responsabilidades civiles, penales y administrativas, por los perjuicios, delitos o infracciones cometidas por quienes intervengan en la contratación y administración de los servicios a que se refiere este artículo, así como por quienes lleven a cabo la supervisión y seguimiento de las inversiones financieras correspondiente a dichos servicios.

#### 4. Del Fondo de Estabilización Económica y Social

**Artículo 10.-** Facúltase al Presidente de la República para que, mediante uno o más decretos con fuerza de ley expedidos por intermedio del Ministerio de Hacienda, refunda en un Fondo los recursos adicionales de estabilización de los ingresos fiscales a que se refiere el Decreto Ley N° 3.653, de 1981, y los del Fondo de Compensación para los Ingresos del Cobre constituido conforme al Convenio de Préstamo BIRF N° 2625 CH, y, asimismo, fije la normativa para su operación. Dicho nuevo Fondo se denominará "Fondo de Estabilización Económica y Social".

En uso de esta facultad, el Presidente de la República establecerá normas de definición y determinación de los recursos que ingresarán a este Fondo, que deberá incluir, en todo caso, el saldo que resulte de restar al superávit efectivo, el aporte a que se refiere la letra a) del artículo 6° y el aporte efectuado en uso de la facultad señalada en el artículo 11, siempre que este saldo sea positivo. Además, dictará, respecto del nuevo Fondo a que se refiere el inciso primero, las normas de su administración, inversión, destino de los recursos que acumule y las demás disposiciones necesarias para su funcionamiento, supervisión y control.

Los recursos que a la fecha de entrada en vigencia del decreto con fuerza de ley que regule el nuevo Fondo, se encontraren depositados en las cuentas correspondientes a los Fondos referidos en el inciso primero del presente artículo, se traspasarán a dicho Fondo, al que se efectuarán, además, los integros que procedan por aplicación del artículo 2° transitorio de la Ley N° 19.030.

#### 5. De los Aportes de Capital al Banco Central de Chile

**Artículo 11.-** El Fisco, a través del Ministerio de Hacienda, podrá efectuar aportes de capital al Banco Central de Chile hasta por un monto máximo anual equivalente al saldo re-

sultante luego de restar al superávit efectivo, el aporte a que se refiere la letra a) del artículo 6°, siempre que este saldo sea positivo.

Con todo, los aportes que se efectúen no podrán exceder del 0,5% del Producto Interno Bruto del año anterior.

La facultad de efectuar aportes de acuerdo al inciso primero, regirá por el plazo de cinco años, contado desde la fecha de publicación de la presente ley. Al tercer año, el Ministerio de Hacienda deberá encargarse de la realización de un estudio económico-financiero que permita evaluar el impacto de los aportes efectuados en uso de la facultad a que se refiere este artículo, en el balance proyectado del Banco Central para un período de 20 años.

Lo dispuesto en este artículo es sin perjuicio de los recursos que se consulten en la Ley de Presupuestos por aplicación del inciso tercero del artículo 5° de la Ley N° 18.840, Orgánica Constitucional del Banco Central de Chile.

#### 6. De la inversión de los recursos

**Artículo 12.-** La inversión de los recursos correspondiente a los Fondos que se establecen en la presente ley, será y normas que regulan la inversión de recursos, contenidas en el artículo 3° del Decreto Ley N° 1.056, de 1975, y sus modificaciones posteriores, y a lo señalado en los artículos 9° y 10 de la presente ley. La inversión correspondiente a estos recursos, deberá efectuarse mediante la contratación de servicios de administración de cartera, con personas jurídicas nacionales o extranjeras, tanto en el país como en el extranjero, en los instrumentos, operaciones y contratos que establezca el Ministro de Hacienda mediante instrucciones. Sin perjuicio de lo anterior, la inversión de dichos recursos podrá ser efectuada directamente por el Servicio de Tesorerías cuando así lo instruya el Ministro de Hacienda y cuando se trate de la inversión de los demás recursos fiscales provenientes de la venta de activos o de

excedentes estacionales de caja, pudiendo asimismo en este último caso, efectuarse la inversión de estos recursos de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 3° de la Ley N° 19.908.

El Ministro de Hacienda podrá delegar, mediante resolución, en el Director de Presupuestos, las facultades de supervisión y seguimiento de las inversiones financieras que efectúe el Servicio de Tesorerías, sin perjuicio de las demás que le determine a la Dirección de Presupuestos en las instrucciones que impartirá al efecto.

No obstante lo dispuesto en el inciso primero, el Ministro de Hacienda, en conformidad con lo dispuesto en el inciso primero del artículo 37 de la Ley N° 18.840, Orgánica Constitucional del Banco Central de Chile, podrá solicitar al Banco Central de Chile, en su calidad de agente fiscal, la administración de todo o parte de los recursos a que se refiere el inciso primero, conforme al procedimiento, condiciones, modalidades y demás normas que se establezcan en el decreto respectivo. Asimismo, podrá solicitarle que efectúe una o varias licitaciones para la administración de todo o parte de dichos recursos, conforme al procedimiento, condiciones, modalidades y demás normas que se establezcan en el decreto respectivo.

En caso que el Ministerio encomiende la administración de la cartera de inversiones a terceros distintos del Banco Central, o delegue en ellos algunas de las operaciones asociadas a la administración de todo o parte de los recursos a que se refiere este artículo, deberá contratar anualmente auditorías independientes sobre el estado de los fondos y la gestión efectuada por parte de dichas entidades.

El Ministerio de Hacienda emitirá informes trimestrales sobre el estado de los Fondos que se establecen en la presente ley, debiendo remitir copia de ellos a las Comisiones de Hacienda del Senado y de la Cámara de Diputados y a la Comisión Especial de Presupuestos, dentro de los noventa días siguientes al término del respectivo trimestre.

Procederá hacer efectivas las responsabilidades civiles, penales y administrativas, por los perjuicios, delitos o infracciones cometidas por quienes intervengan en la contratación y administración de los servicios a que se refiere este artículo, así como por quienes lleven a cabo la supervisión y seguimiento de las inversiones financieras correspondientes a dichos servicios.

**Artículo 13.-** Para efectos de decidir la inversión financiera de los recursos del Fisco e impartir las instrucciones pertinentes, el Ministro de Hacienda contará con la asesoría de un Comité Financiero, cuya integración, funciones y demás normas de procedimiento serán determinadas mediante decreto supremo emanado del Ministerio de Hacienda.

El Ministerio de Hacienda deberá informar, mediante publicación en su página web, el nombre, profesión u oficio y ocupación de las personas que integren el referido Comité.

Para efectos de las recomendaciones que efectúen, las personas que integren el Comité deberán utilizar sólo información que esté disponible en el mercado. Asimismo, estas personas no podrán utilizar en beneficio propio o de terceros información a la que tengan acceso en razón de su participación en el referido Comité.

La infracción a lo dispuesto en el inciso precedente, hará exigibles las responsabilidades civiles y penales que pudieren corresponderles a quienes contravengan lo señalado en dicho inciso. Lo anterior, no obsta a la aplicación de sanciones administrativas que sean procedentes.

## TITULO II

### Normas sobre gestión de activos y pasivos del sector público

**Artículo 14.-** Los órganos y servicios públicos regidos presupuestariamente por el Decreto Ley N° 1.263, de 1975, necesitarán

autorización previa del Ministerio de Hacienda para comprometerse mediante contratos de arrendamiento de bienes con opción de compra o adquisición a otro título del bien arrendado y para celebrar cualquier tipo de contratos o convenios que originen obligaciones de pago a futuro por la obtención de la propiedad o el uso y goce de ciertos bienes, y de determinados servicios. Un reglamento emanado de dicho Ministerio, establecerá las operaciones que quedarán sujetas a la referida autorización previa, los procedimientos y exigencias para acceder a ésta y las demás normas necesarias para la aplicación de este artículo.

**Artículo 15.-** Intercálase, en el artículo 56 del Decreto Ley N° 1.939, de 1977, normas sobre Adquisición, Administración y Disposición de Bienes del Estado, el siguiente inciso cuarto nuevo, pasando el actual inciso cuarto a ser quinto:

"El Ministerio de Bienes Nacionales estará facultado para cobrar por el uso y goce de los bienes destinados a que se refiere este artículo, con excepción de aquellos destinados a los servicios dependientes del Congreso Nacional. Mediante decreto supremo expedido por este Ministerio, el que deberá ser suscrito además por el Ministerio de Hacienda, se establecerán las condiciones, el procedimiento, la forma de cobro y demás normas necesarias para la aplicación de esta disposición. El producto obtenido por el cobro señalado ingresará a rentas generales de la Nación."

### TITULO III

#### Modificaciones al Decreto Ley N° 1.263, de 1975

**Artículo 16.-** Modifícase el artículo 10 del Decreto Ley N° 1.263, de 1975, de la siguiente manera:

1) Intercálase, a continuación de las palabras "Sector Público", la siguiente frase:

"elaborado por la Dirección de Presupuestos" y, agrégase, a continuación del segundo punto seguido (.), la siguiente oración: "Comprenderá, asimismo, una estimación del Balance Estructural del Sector Público, el que será calculado anualmente por la Dirección de Presupuestos, sobre la base de la metodología, procedimientos y demás normas que se establezcan mediante decreto supremo emanado del Ministerio de Hacienda.". Asimismo, elimínase la siguiente oración final: "El programa financiero constituirá un documento interno de la Dirección de Presupuestos.".

2) Agréganse los siguientes incisos segundo, tercero y cuarto:

"El Balance Estructural a que se refiere el inciso anterior deberá reflejar el balance financiero presupuestario que hubiere presentado el Gobierno Central si la economía se hubiese ubicado en su nivel de tendencia, excluyendo el efecto de las fluctuaciones cíclicas de la actividad económica, del precio del cobre u otros factores de similar naturaleza sobre los ingresos y gastos del Gobierno Central, en el período respectivo.

El decreto a que se refiere el inciso primero, incluirá la manera de recabar la opinión de expertos independientes sobre los factores que determinan el nivel de tendencia de los ingresos y gastos del Gobierno Central, así como la forma y oportunidad en que deberá informarse el resultado de la estimación del referido Balance.

Para la aplicación de lo dispuesto en los incisos anteriores, se comprenderá dentro del Gobierno Central las instituciones señaladas en el artículo 2° del presente decreto ley y las operaciones efectuadas por éstas, aun cuando no estén incorporadas en sus presupuestos, con exclusión de las municipalidades."



**Artículo 17.-** Modifícase el artículo 19 bis del Decreto Ley N° 1.263, de 1975, de la siguiente manera:

- a) Incorpórase, en el inciso cuarto, a continuación del punto final que pasa a ser seguido, el siguiente párrafo:

"No obstante lo anterior, los estudios y proyectos de inversión de las Fuerzas Armadas serán evaluados e informados por el Ministerio de Defensa Nacional, sobre la base de una metodología que se determinará por decreto conjunto de los Ministerios de Hacienda y de Defensa Nacional."

- b) Reemplázase el inciso final por el siguiente:

"La identificación presupuestaria a que se refiere este artículo, no será aplicable respecto de estudios y proyectos de inversión de las Fuerzas Armadas, que sean calificados como estratégicos o necesarios para la defensa, mediante decreto supremo del Ministerio de Defensa Nacional."

**Artículo 18.-** Agréganse, en el artículo 40 del Decreto Ley N° 1.263, de 1975, los siguientes incisos quinto, sexto y séptimo:

"La Dirección de Presupuestos deberá elaborar, anualmente, un informe que consigne el monto total y las características de las obligaciones a las que les ha sido otorgada la garantía o aval del Estado a que se refiere este artículo, el que incluirá, a lo menos, su estructura de vencimiento, el tipo de garantía y beneficiarios. Este informe también deberá incluir una estimación de los compromisos financieros que resulten de la aplicación de disposiciones de carácter legal o contractual que generen pasivos contingentes, tales como la garantía estatal de pensión mínima a que se refiere el Decreto Ley N° 3.500, de 1980, y las garantías otorgadas por concesiones en infraestructura, en conformidad a lo dispues-

to en la Ley de Concesiones de Obras Públicas, entre otras.

Con el objeto de hacer frente al costo futuro asociado a la eventual ejecución de cualquiera de dichas garantías, el Ministerio de Hacienda podrá establecer provisiones o contratar seguros, para lo cual se deberá considerar el riesgo de ejecución de las garantías y el valor esperado de las mismas.

El Estado podrá también cobrar una comisión por el otorgamiento de garantías o avales. Este cobro no procederá en aquellos casos en que las garantías o avales tengan carácter de obligatorio para el Estado o irrenunciable para sus beneficiarios. El producto total de las comisiones ingresará a rentas generales de la Nación."

**Artículo 19.-** Sustitúyese el inciso segundo del artículo 71 del Decreto Ley N° 1.263, de 1975, por el siguiente:

"Con todo, para efectos de consolidar la información sobre las Estadísticas de las Finanzas Públicas que publique la Dirección de Presupuestos del Ministerio de Hacienda, el Consejo Superior de Defensa Nacional proporcionará a dicha Dirección, información trimestral que contenga los ingresos y egresos comprendidos en el período, para las cuentas definidas en el artículo 3° de la ley señalada en el inciso anterior, así como aquella correspondiente al monto de la deuda vigente. Esta información deberá proporcionarse dentro de los quince días siguientes al término del respectivo trimestre, con la apertura que se determine por decreto supremo conjunto de los Ministerios de Hacienda y de Defensa Nacional."

## TITULO IV

### Disposiciones varias

**Artículo 20.-** Para efectos de la presente ley, se entenderá por superávit efectivo al

superávit resultante de la ejecución de ingresos y gastos del sector público en el año anterior, excluidos los ingresos originados por la rentabilidad que genere la inversión de los recursos del Fondo a que se refiere el artículo 5° de la presente ley.

Respecto de los aportes que se efectúen por aplicación de los artículos 6°, 10 y 11 de la presente ley, deberá utilizarse el valor del Producto Interno Bruto anual que publica el Banco Central de Chile.

Con todo, los aportes señalados en el inciso anterior, no estarán afectos a modificaciones en el evento que el Banco Central de Chile efectúe ajustes posteriores respecto del valor del Producto Interno Bruto anual antes indicado.

Los aportes a que se refiere este artículo deberán determinarse para cada uno de los Fondos que se establecen en la presente ley, mediante uno o más decretos supremos expedidos por el Ministro de Hacienda, bajo la fórmula "Por Orden del Presidente de la República".

**Artículo 21.-** Derógase el artículo 55 del Decreto Ley N° 670, de 1974.

**Artículo 22.-** Derógase el Decreto Ley N° 1.570, de 1976.

**Artículo 23.-** Agrégase, en el artículo 2°, del Decreto con Fuerza de Ley N° 164, de 1991, del Ministerio de Obras Públicas, Ley de Concesiones de Obras Públicas, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado, fue fijado mediante Decreto Supremo N° 900, de 1996, de dicho Ministerio, el siguiente inciso final:

"Los estudios preinversionales y los proyectos a ejecutarse mediante el sistema de concesión, deberán contar, como documento interno de la Administración y, previo al llamado a licitación, con informe del organismo de planificación nacional, el cual deberá estar

fundamentado en una evaluación técnica económica que analice su rentabilidad.".

**Artículo 24.-** Créase, en la planta de personal de la Dirección de Presupuestos, establecida en el Decreto con Fuerza de Ley N° 2, de 2004, del Ministerio de Hacienda, un cargo de Jefe de Departamento, grado 3 EUS.

## TITULO FINAL

### Disposiciones transitorias

**Artículo 1°.-** Las disposiciones contenidas en la presente ley comenzarán a regir a contar de la fecha de su publicación, con excepción de las siguientes vigencias especiales:

- a) Para el año 2006, la obligación establecida en el artículo 1°, deberá cumplirse dentro de los 60 días siguientes contados desde la fecha de publicación de esta ley.
- b) Los artículos 5°, 6°, 8°, 9° y 18 entrarán en vigencia a contar del 1° de enero de 2006.
- c) Los artículos 2° y 4°, y los incisos primero, segundo y final del artículo 3°, entrarán en vigencia a contar del 1° de enero de 2007.

**Artículo 2°.-** El mayor gasto fiscal que pudiere representar la aplicación de esta ley durante el año 2006, se financiará con cargo a las provisiones del Tesoro Público.

**Artículo 3°.-** Para efectos de lo dispuesto en el literal a) del artículo 6°, el primer aporte de recursos al Fondo de Reserva de Pensiones que deba efectuarse se enterará dentro de los 90 días siguientes a la publicación de la presente ley, con cargo al superávit de 2005.

**Artículo 4°.-** Autorízase al Presidente de la República para que, mediante decreto ex-

pedido por el Ministerio de Hacienda, bajo la fórmula establecida en el artículo 70 del Decreto Ley N° 1.263, de 1975, incrementado durante el año 2006 los recursos del Fondo a que se refiere el artículo 10 de esta ley, hasta en la cantidad de US\$ 2.500.000 miles, con cargo al saldo de caja del Tesoro Público y sus inversiones financieras."

Habiéndose cumplido con lo establecido en el N° 1° del Artículo 93 de la Constitución Política de la República y por cuanto he tenido a bien aprobarlo y sancionarlo; por tanto promúlguese y llévase a efecto como Ley de la República.

Santiago, 22 de septiembre de 2006.-  
MICHELLE BACHELET JERIA, Presidenta de la República.-  
Andrés Velasco Brañes, Ministro de Hacienda.-  
Romy Schmidt Crnosija, Ministra de Bienes Nacionales.

Lo que transcribo a usted para su conocimiento.-  
Saluda atentamente a usted, María Olivia Recart Herrera, Subsecretaria de Hacienda.

## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

### Proyecto de ley sobre responsabilidad fiscal, Boletín N° 4000-005.

El Secretario del Tribunal Constitucional, quien suscribe certifica que la Honorable Cámara de Diputados envió el proyecto de ley enunciado en el rubro, aprobado por el Congreso Nacional, a fin de que este Tribunal ejerciera el control de constitucionalidad y que por sentencia de ocho de septiembre de dos mil seis en los autos Rol N° 560-2006, Declaró:

1. Que los artículos 7 inciso quinto, 11 y 21 del proyecto remitido son constitucionales; y
2. Que no corresponde a este Tribunal pronunciarse sobre el artículo 7 incisos primero, segundo, tercero y cuarto del proyecto remitido, por versar sobre una materia que no es propia de Ley Orgánica Constitucional.

Santiago, 11 de septiembre de 2006.-  
Rafael Larraín Cruz, Secretario.

MINISTERIO DE SALUD  
SUBSECRETARIA DE SALUD PUBLICA

# ESTABLECE NORMAS PARA EL OTORGAMIENTO Y TRAMITACION DE LA LICENCIA MEDICA ELECTRONICA<sup>(\*)</sup>

## RESOLUCION N° 608 EXENTA

Núm. 608 exenta.- Santiago, 8 de septiembre de 2006.- Visto: Lo establecido en los artículos 4° N° 1, letra c) y N° 2, 10 y 12 N° 9 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 2005, del Ministerio de Salud, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de las leyes del sector salud; lo establecido en los artículos 2° letras c) y d), 3°, 27, 34 y 38 letras c), e) y f) de la Ley N° 16.395, que fija el texto refundido de la ley de organización y atribuciones de la Superintendencia de Seguridad Social; lo dispuesto en los artículos 106, 110 y 196 del referido Decreto con Fuerza de Ley N° 1, que crea la Superintendencia de Salud; lo dispuesto en los artículos 25 letras b), d) y e), 32, 33 y 34 del Decreto Supremo N° 136, de 2004 del Ministerio de Salud; y lo normado en el Decreto Supremo N° 3 de 1984, del Ministerio de Salud y sus modificaciones posteriores; en la Ley N° 19.799, sobre documentos electrónicos y su normativa complementaria; en la Ley N° 19.628, sobre protección de la vida privada respecto a los datos de carácter personal; y lo establecido en la Resolución N° 520, de 1996, de la Contraloría General de la República, y

Considerando:

- Que mediante el Decreto Supremo N° 168, de 26 de julio de 2005, de los Ministe-

rios de Salud y de Trabajo y Previsión Social, se modificó el Decreto Supremo N° 3, de 1984, del Ministerio de Salud, Reglamento de Autorización de Licencias Médicas por las Comisiones de Medicina Preventiva e Invalidez, y por las Instituciones de Salud Previsional, reconociéndose la posibilidad de otorgar y tramitar la licencia médica regulada por esta normativa, a través de documentos electrónicos.

- Que resulta imprescindible dictar las normas que regulen los aspectos mínimos necesarios para el otorgamiento y tramitación de la licencia médica por medio de documentos electrónicos; y establecer los requisitos mínimos del sistema de información que así lo permita, dicto la siguiente,

Resolución:

**Artículo 1°.-** La Licencia Médica podrá otorgarse a través de documentos electrónicos, y deberá contener todos los datos requeridos para la licencia médica en formulario de papel. El texto del referido formulario será determinado por el Ministerio de Salud.

El texto de la Licencia Médica Electrónica será el mismo que el de la licencia médica en formulario de papel, debiendo contener todas las secciones y datos exigidos en dicho formulario conforme lo establecido en el inci-

(\*) Publicada en el Diario Oficial de 6.10.06.

so segundo del artículo 5° del Decreto Supremo N° 3, de 1984, del Ministerio de Salud, en adelante "Decreto N° 3", que aprueba el Reglamento de Autorización de Licencias Médicas por las Comisiones de Medicina Preventiva de Invalidez, en adelante "COMPIN" y las Instituciones de Salud Previsional, en adelante "ISAPRE".

Por otra parte, atendido que la Unidad de Licencias Médicas forma parte integrante de la COMPIN, todas las referencias a la COMPIN deben entenderse igualmente efectuadas a dichas Unidades.

Asimismo, se entenderán comprendidos en la presente resolución tanto aquellos profesionales que otorguen licencias médicas en su desempeño privado como los prestadores institucionales públicos o privados en las que éstos se desempeñan.

**Artículo 2°.-** La Licencia Médica Electrónica deberá respetar los siguientes principios informadores:

- a) equivalencia de soporte: la Licencia Médica Electrónica tiene igual efecto jurídico, validez o fuerza obligatoria que aquella plasmada en formulario de papel, en virtud de lo cual no se puede generar ningún tipo de discriminación entre ellas;
- b) neutralidad tecnológica: la Licencia Médica Electrónica no está condicionada a un sistema operativo o arquitectura de hardware específicos;
- c) interoperabilidad: la Licencia Médica Electrónica, como documento electrónico, deberá cumplir con las características que permitan su generación, envío, recepción, procesamiento y almacenamiento, tanto en los Organos de la Administración del Estado, como en las relaciones de usuarios y las instituciones privadas, y entre ellos y dichos Organos;
- d) privacidad y protección de datos personales: el tratamiento, almacenamiento, transferencia y destino de datos perso-

nales que se desarrolle en el contexto de la Licencia Médica Electrónica deberá cumplir con lo dispuesto en la Ley N° 19.628, sobre protección de la vida privada y el tratamiento de los datos personales y sólo podrá tener por finalidad permitir su otorgamiento y tramitación;

- e) voluntariedad: la adscripción al sistema de Licencia Médica Electrónica es voluntaria, constituyéndose en un medio alternativo al otorgamiento de licencias médicas en soporte papel;
- f) gratuidad: el otorgamiento de una licencia médica por documentos electrónicos, no podrá significar ninguna diferencia ni cobro alguno para el trabajador, por lo que su otorgamiento será enteramente gratuito, al igual que si se emitiera en formulario de papel;
- g) confidencialidad: el sistema de información deberá asegurar por medios idóneos, que el documento electrónico y su contenido, sólo será conocido por quienes estén autorizados para ello.

**Artículo 3°.-** Se entenderá por Licencia Médica Electrónica aquella otorgada y tramitada a través de un documento electrónico, en los términos señalados en la Ley N° 19.799 y su normativa complementaria, y con arreglo a lo dispuesto en el Decreto N° 3, por lo que tiene igual efecto jurídico, validez y fuerza obligatoria que la otorgada en formulario de papel, en virtud de lo cual no se puede generar ningún tipo de discriminación entre ellas, ni establecer gravamen o costo alguno para el trabajador.

Se entenderá por Sistema de Información, el conjunto de medios informáticos y telemáticos que forman un todo autónomo, capaz de realizar procesamiento, almacenamiento y/o transferencia de información con el fin de permitir el otorgamiento y tramitación de la Licencia Médica Electrónica.

**Artículo 4°.-** De acuerdo a lo establecido en el artículo 67 del Decreto N° 3, deberá

existir un Sistema de Información que permita el otorgamiento y tramitación de la licencia médica por documentos electrónicos, cuya existencia no modifica la naturaleza jurídica de la licencia médica como derecho del trabajador, de manera que su fiscalización corresponderá a las mismas entidades que legalmente supervisan las licencias médicas otorgadas en formulario de papel, con idénticas atribuciones y competencias.

**Artículo 5°.-** El otorgamiento y tramitación de la licencia médica electrónica se realizará a través de un Sistema de Información al cual voluntariamente podrán acceder el profesional que la otorga o el prestador institucional público o privado a la cual éste pertenezca, el empleador o trabajador independiente y la COMPIN o ISAPRE, según corresponda, mediante convenios de prestación de servicios informáticos que los ligen con el Operador del mismo. Los convenios que involucren a las COMPIN deberán ser suscritos por la Subsecretaría de Salud Pública.

**Artículo 6°.-** Para el otorgamiento y tramitación de la Licencia Médica Electrónica, al menos deberán existir convenios entre el Operador, el profesional que la otorga o el prestador institucional público o privado al cual este pertenezca, y la COMPIN o ISAPRE, según corresponda.

El término de cualquier convenio suscrito con el Operador del Sistema de Información no podrá implicar, bajo ninguna circunstancia, la suspensión de la tramitación de aquellas licencias médicas que hayan sido otorgadas por documentos electrónicos. El estricto cumplimiento de esta obligación recaerá tanto en el Operador como en las COMPIN e ISAPRE, según corresponda, debiendo procurar estas últimas dejar siempre constancia de la misma en los respectivos convenios.

**Artículo 7°.-** El Sistema de Información deberá asegurar que la Licencia Médica Electrónica, como documento electrónico, cumpla con los siguientes atributos:

a) autenticidad: asegurar la identidad de las partes que intervienen en el otorgamiento

to y tramitación de la Licencia Médica Electrónica;

- b) integridad: garantizar que la Licencia Médica Electrónica no sea alterada en su comunicación y almacenamiento;
- c) no repudiación o rechazo: permitir que las partes no puedan negar su participación en el origen o destino de la Licencia Médica Electrónica;
- d) confidencialidad: permitir la protección de los datos que forman parte de la Licencia Médica Electrónica de revelaciones o accesos no autorizados, especialmente, el dato del diagnóstico médico respecto del Empleador;
- e) interoperabilidad: garantizar la comunicación de los datos que forman parte de la Licencia Médica Electrónica entre las partes que intervienen en su otorgamiento y tramitación;
- f) seguridad: garantizar la seguridad en el uso, almacenamiento, acceso y distribución de los documentos electrónicos.

**Artículo 8°.-** Los requisitos para dar cumplimiento a los atributos señalados en el artículo anterior podrán ser detallados para su mejor implementación por parte del Operador del Sistema de Información y las ISAPRE y COMPIN, en las Instrucciones señaladas en el artículo 16 de esta resolución, correspondiendo a las Isapre y Subsecretaría de Salud Pública, según corresponda, cerciorarse que en la suscripción de los respectivos Convenios de Prestación de Servicios Informáticos con un Operador del Sistema de Información se asegure el cumplimiento de los atributos señalados en el artículo anterior.

En virtud de lo que se establezca en los respectivos Convenios de Prestación de Servicios Informáticos, el operador del Sistema de Información deberá permitir el monitoreo del mismo por parte de la Superintendencia de Seguridad Social.

La Subsecretaría de Salud Pública, al celebrar los Convenios que corresponda, se coordinará con la Superintendencia de Seguridad Social a fin de asegurar el cumplimiento de los requisitos y respeto de los atributos indicados y, en especial, la forma en que ésta ejercerá el rol de monitoreo del Sistema de Información.

**Artículo 9°.-** La obligación de completar la Licencia Médica Electrónica recaerá en las mismas personas, y se deberá realizar en los mismos plazos que los establecidos para la licencia médica otorgada en formulario de papel. En tal sentido, para los efectos del otorgamiento y tramitación de la Licencia Médica Electrónica se aplicarán las normas que se establecen en el Decreto N° 3 y en esta resolución. Asimismo, se deberá cumplir con las instrucciones que al efecto dicten la Superintendencia de Seguridad Social y la Superintendencia de Salud de acuerdo a lo indicado en el artículo 16 de esta resolución, en el marco de sus atribuciones y competencias.

En caso de duda o conflicto, se aplicarán con preferencia las normas del Decreto N° 3 y luego, las de esta resolución.

**Artículo 10.-** En caso que el empleador o el trabajador independiente no hayan suscrito un convenio con el Operador del Sistema, el profesional que otorga la Licencia Médica Electrónica deberá entregar al trabajador copia impresa de la misma, para que la presente a su empleador o a la entidad encargada de pronunciarse sobre ella, según corresponda. La copia impresa de la Licencia Médica Electrónica deberá contener las mismas secciones y datos que la licencia médica en formulario de papel, ordenados de la misma manera y respetando las reglas de confidencialidad que rigen a esta última.

En esta situación, los plazos se contarán conforme a la normativa aplicable a la licencia médica otorgada en formulario de papel. Para todos los efectos, la entidad encargada de pronunciarse será la responsable de consolidar la información de la copia impresa en la Licencia Médica Electrónica.

**Artículo 11.-** El Sistema de Información deberá contemplar los mecanismos y procesos necesarios para asegurar siempre la entrega de un comprobante al trabajador, que acredite la fecha de emisión de la Licencia Médica Electrónica.

**Artículo 12.-** Las notificaciones, que según normas legales o reglamentarias deban realizarse personalmente o por carta certificada, continuarán realizándose de la misma manera.

**Artículo 13.-** Los reclamos en contra de las resoluciones pronunciadas sobre licencias médicas otorgadas por medio de documentos electrónicos, y los reclamos respecto del derecho o el monto de los subsidios por incapacidad laboral que procedieren, se sujetarán a las normas legales y reglamentarias aplicables a los reclamos relativos a las licencias médicas en formularios de papel.

**Artículo 14.-** Los plazos para el otorgamiento, tramitación y resolución de la licencia médica otorgada por medio de documentos electrónicos, son los mismos que los establecidos para la licencia médica otorgada en formulario de papel, sin perjuicio que el cómputo de éstos plazos se rige por lo dispuesto en el artículo 69 del Decreto N° 3.

**Artículo 15.-** En todo lo no previsto expresamente en esta resolución, se aplicarán las normas del Decreto N° 3, como lo dispone su artículo 71.

**Artículo 16.-** Lo anterior sin perjuicio de las instrucciones que sobre la materia impartan la Superintendencia de Seguridad Social y la Superintendencia de Salud en el marco de sus respectivas competencias y de las normas que rigen la Licencia Médica Electrónica.

Anótese, comuníquese y publíquese.-  
María Soledad Barría Iroume, Ministra de Salud.

Lo que transcribo a Ud. para su conocimiento.- Saluda a Ud., Lidia Amarales Osorio, Subsecretaria de Salud Pública.

SERVICIO NACIONAL DE CAPACITACION Y EMPLEO

# MODIFICA "GUIA OPERATIVA PROGRAMA BONIFICACION A LA CONTRATACION DE MANO DE OBRA EN LAS EMPRESAS AÑO 2006", APROBADA POR RESOLUCION EXENTA N° 1.184, DE 2006, EN EL SENTIDO QUE INDICA<sup>(\*)</sup>

## RESOLUCION N° 2.165 EXENTA

Núm. 2.165 exenta.- Santiago, 14 de septiembre de 2006.- Teniendo Presente:

1. El Decreto N° 277, de 2005, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que establece en su letra a), N° 3, la línea Bonificación a la Contratación en las Empresas, perteneciente al Programa Bonificación a la Contratación de Mano de Obra.
2. El Decreto N° 66, de 2006, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social que aprueba el convenio entre la Subsecretaría del Trabajo y el Servicio Nacional de Capacitación y Empleo, para la ejecución del Programa Bonificación a la Contratación de Mano de Obra en las Empresas - 2006.
3. La Resolución exenta N° 1.184, de 16 de junio de 2006, que aprobó la Guía Operativa Programa Bonificación a la Contratación de Mano de Obra en las Empresas año 2006.
4. La necesidad de modificar la aludida guía operativa con el objeto de adecuarla a

los actuales requerimientos del mencionado programa.

Visto: Las facultades que me otorga el artículo 85 N° 5 de la Ley N° 19.518, la Ley N° 19.880, y lo preceptuado en la Resolución N° 520, de 1996, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Resolución N° 55, de 1992, de la Contraloría General de la República, que establece normas sobre exención del trámite de toma de razón,

Resuelvo:

Modifícase la "Guía Operativa Programa Bonificación a la Contratación de Mano de Obra en las Empresas año 2006", mencionada en el considerando primero, en lo siguiente:

1. Elimínase en el capítulo III.3, sobre Requisitos de los Trabajadores, el párrafo de la segunda viñeta.
2. Reemplázase en el capítulo III.4, sobre Requisitos de los Contratos de Trabajo, el párrafo primero, de la tercera viñeta, por el siguiente: "Las empresas beneficiarias no podrán postular contratos respecto de trabajadores sujetos a contratos de trabajo indefinidos o a plazo fijo o

(\*) Publicada en el Diario Oficial de 27.09.06.



por obra o faena, que hayan sido despedidos de ellas dentro de un plazo de 60 días corridos, contados hacia atrás desde la fecha de postulación al programa".

3. Sustitúyese en el capítulo III.4, el párrafo tercero, de la tercera viñeta, por el siguiente: "El SENCE sólo aceptará estos contratos previa acreditación de cesantía mediante los documentos que certifiquen dicha condición en conformidad a lo dispuesto en el punto capítulo III.7.1 de la presente guía."
4. Reemplázase en el capítulo III.7.1, sobre antecedentes requeridos para todas las empresas, número 8º, Acreditación de cesantía, por el siguiente: "Para acreditar el período de cesantía exigida por el Programa, las empresas deberán presentar cualesquiera de los siguientes documentos:
  - a) Último finiquito más certificado de cotizaciones previsionales de los últimos 6 meses.

- b) En aquellas OMIL que no cuenten con el Sistema Bolsa Nacional de Empleo, el trabajador postulado deberá presentar certificado original OMIL, el que deberá indicar expresamente que éste se encuentra inscrito en sus registros en calidad de cesante. Dicho certificado deberá indicar que se extiende para ser presentado ante el SENCE para efectos de postulación al Programa.

Este certificado deberá estar firmado y timbrado por el encargado OMIL, indicando su fecha de emisión."

Anótese, comuníquese y publíquese en el Diario Oficial la presente resolución, sin perjuicio de poner a disposición de los interesados esta modificación mediante su inserción en el sitio web [www.sence.cl](http://www.sence.cl).- Mauricio Dasso Dote, Director Nacional Subrogante.

SERVICIO NACIONAL DE CAPACITACION Y EMPLEO

**APRUEBA "GUIA OPERATIVA  
PROGRAMA DE BONIFICACION A  
LA CONTRATACION DE MANO DE  
OBRA PARA JOVENES  
BENEFICIARIOS DEL SISTEMA CHILE  
SOLIDARIO" AÑO 2006 Y DELEGA  
FACULTADES QUE INDICA EN LOS  
DIRECTORES REGIONALES DEL  
SERVICIO NACIONAL DE  
CAPACITACION Y EMPLEO QUE  
SEÑALA<sup>(\*)</sup>**

**RESOLUCION N° 2.167 EXENTA**

Núm. 2.167 exenta.- Santiago, 15 de septiembre de 2006.- Teniendo Presente:

1. Que la letra b.2.- del N° 3 del Decreto Supremo N° 277, de 19 de diciembre de 2005, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, modificado por el Decreto Supremo N° 86, de 17 de marzo de 2006, de dicha Secretaría de Estado, establece la línea denominada Programa de Empleo para Jóvenes Beneficiarios del Sistema Chile Solidario, la cual contempla, entre otro, el componente "Bonificación a empleadores que contraten jóvenes beneficiarios del Sistema Chile Solidario".
2. Que de acuerdo a lo establecido en el numeral 6° del referido decreto, la ejecu-

ción del programa y componente antes señalados, deben establecerse en convenios de colaboración que se suscriban al efecto por la Subsecretaría del Trabajo, aprobados mediante decreto del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

3. Que con fecha 27 de julio de 2006, la Subsecretaría del Trabajo y el Servicio Nacional de Capacitación y Empleo, suscribieron una modificación al convenio de transferencia de recursos para la Ejecución del Programa Bonificación a la Contratación de Mano de Obra para los Beneficiarios del Sistema Chile Solidario, la cual fue aprobada por Decreto N° 243, de igual fecha, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, incorporando una letra d) en la cláusula cuarta del convenio suscrito entre las mismas partes con fecha 3 de abril de 2006, aprobado por Decreto N° 144, de fecha 13 de abril de

(\*) Publicada en el Diario Oficial de 27.09.06.

2006, de dicha Secretaría de Estado, la que tuvo por objeto contemplar el financiamiento de una línea para jóvenes beneficiarios del Sistema Chile Solidario, la que, a su vez, tiene como componente, entre otro, el Programa Bonificación a empleadores que contraten jóvenes beneficiarios del Sistema Chile Solidario.

4. Que conforme a la cláusula quinta del convenio de colaboración y transferencia de recursos de fecha 27 de julio de 2006, celebrado entre la Subsecretaría del Trabajo y este Servicio Nacional, aprobado por Decreto N° 243, de igual fecha, de la citada Secretaría de Estado, la Subsecretaría del Trabajo ha comprometido la transferencia a este Servicio Nacional de la cantidad de \$ 832.500.000 (ochocientos treinta y dos millones quinientos mil pesos), en las condiciones que allí se señalan, con el objeto que éste administre y ejecute, entre otro, el componente "Bonificación a empleadores que contraten jóvenes beneficiarios del Sistema Chile Solidario", antes mencionado.
5. Que es necesario establecer en un solo instrumento todas las instrucciones, obligaciones y requisitos que deben cumplirse por parte de las empresas que deseen hacer uso de los beneficios contemplados en las normas que rigen el "Programa Bonificación a la Contratación de Mano de Obra para Jóvenes Beneficiarios del Sistema Chile Solidario" durante el año 2006.
6. Que para el adecuado y eficaz funcionamiento del programa, es necesario que las instrucciones que por este acto se aprueban, sean conocidas por parte de las empresas interesadas en postular al mencionado programa, como asimismo por todos los actores sociales del sistema nacional de capacitación.
7. Que para la eficiente administración del programa, resulta conveniente, además, delegar en los Directores Regionales de

este Servicio Nacional de las Regiones IV, V, VI, VII, X y Metropolitana, donde aquél se ejecutará, las facultades de aprobar las postulaciones al mismo y los pagos de las bonificaciones respectivas, como también las facultades de dejar sin efecto las mismas, en caso de incumplimiento de las normas que rigen el Programa y de resolver los recursos de reposición que pudieren interponer los interesados en contra de estas últimas decisiones administrativas.

Visto: Las facultades que me otorga el artículo 85 N° 5 de la Ley N° 19.518, el artículo 41 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1/19.653, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, los Decretos Supremos N°s. 277, de 2005 y 86, 144 y 243, de 2006, del Ministerio del Trabajo y previsión Social, y lo preceptuado en la Resolución N° 520, de 1996, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Resolución N° 55, de 1992, de la Contraloría General de la República, que establece normas sobre exención del trámite de toma de razón,

Resuelvo:

1. Apruébase la "Guía Operativa Programa de Bonificación a la Contratación de Mano de Obra para Jóvenes Beneficiarios del Sistema Chile Solidario" año 2006, cuyo texto forma parte integrante de esta resolución.
2. Deléganse en los Directores Regionales de este Servicio Nacional de las Regiones IV, V, VI, VII, X y Metropolitana, las facultades de conceder los beneficios contemplados en el Programa y de disponer los pagos correspondientes a los mismos, como también las atribuciones de dejarlos sin efecto, en caso de incumplimiento de las normas que rigen el programa y de resolver los recursos de repo-

sición que pudieren interponer los interesados en contra de estas últimas decisiones administrativas.

3. El Programa de Bonificación a la Contratación de Mano de Obra para Jóvenes Beneficiarios del Sistema Chile Solidario, cuya guía operativa, que por este acto administrativo se aprueba, comenzará a

regir a partir de la fecha de la total tramitación del mismo.

Anótese, comuníquese y publíquese en el Diario Oficial.- Póngase a disposición de los interesados la presente resolución y el texto de la Guía Operativa mediante su publicación en el Sitio Web **www.sence.cl**.- Mauricio Dasso Dote, Director Nacional Subrogante.

# DEL DIARIO OFICIAL

## 22 Septiembre

- Ley N° 20.120. Sobre la investigación científica en el ser humano, su genoma, y prohíbe la clonación humana.

## 23 Septiembre

- Banco Central de Chile. Tasa de Interés Promedio quincenal de captación para operaciones reajustables entre 90 y 365 días.

## 27 Septiembre

- Resolución N° 2.165 exenta, de 14.09.06, del Servicio Nacional de Capacitación y Empleo. Modifica "Guía Operativa Programa Bonificación a la Contratación de Mano de Obra en las Empresas año 2006", aprobada por Resolución N° 1.184 exenta, de 2006, en el sentido que indica (*publicada en esta edición del Boletín Oficial*).
- Resolución N° 2.167 exenta, de 15.09.06, del Servicio Nacional de Capacitación y Empleo. Aprueba "Guía Operativa Programa de Bonificación a la Contratación de Mano de Obra para Jóvenes Beneficiarios del Sistema Chile Solidario" año 2006 y delega facultades que indica en los Directores Regionales del Servicio Nacional de Capacitación y Empleo que señala (*publicada en esta edición del Boletín Oficial*).

## 28 Septiembre

- Ley N° 20.122. Exime a vehículos internados bajo el régimen de Zona Franca de Extensión del cumplimiento de normas de emisión que indica.

## 29 Septiembre

- Corte Suprema. Modifica Auto Acordado sobre vista de la causa.

## 30 Septiembre

- Ley N° 20.128. Sobre responsabilidad fiscal (*publicada en esta edición del Boletín Oficial*).

## 5 Octubre

- Banco Central de Chile. Tasa de Interés Promedio mensual y quincenal de captación para operaciones reajustables entre 90 y 365 días.

**6 Octubre**

- Resolución N° 608 exenta, de 8.09.06, del Ministerio de Salud. Establece normas para el otorgamiento y tramitación de la licencia médica electrónica (*publicada en esta edición del Boletín Oficial*).
- Banco Central de Chile. Fija valor de la Unidad de Fomento, del Índice Valor Promedio y Canasta Referencial de Monedas, para los días comprendidos entre el 10 de octubre y 9 de noviembre de 2006.

**10 Octubre**

- Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras. Determina interés corriente por el lapso que indica.
- Decreto N° 1.398 exento, de 14.09.06, del Ministerio de Educación. Establece procedimientos para otorgar licencia de enseñanza básica y certificado de competencias a los alumnos con discapacidad de las escuelas especiales y establecimientos con integración escolar, opción 3 y 4 del artículo 12 del Decreto N° 1, de 1998.

**11 Octubre**

- Decreto N° 193, de 9.06.06, del Ministerio de Educación. Modifica Decreto N° 358 de 2001, que fija en su artículo segundo el texto refundido del Decreto N° 757, de 1998, que aprueba criterios y procedimientos para la asignación de Becas para estudiantes destacados de pedagogía.
- Decreto N° 113, de 30.05.05, del Ministerio de Educación. Reglamenta ejecución de plan de matemáticas.
- Decreto N° 133, de 24.06.05, del Ministerio de Educación. Reglamenta programa de becas de especialización en subsectores de matemáticas y comprensión de la naturaleza en la forma que señala.

**12 Octubre**

- Decreto N° 1.001, 11.09.06, del Ministerio de Hacienda. Amplía, hasta el día 20 de cada mes, los plazos de Declaración y Pago de los impuestos, a que se refieren los artículos 64, inciso primero, de la Ley sobre Impuesto a las Ventas y Servicios, del Decreto Ley N° 825, de 1974; 78, 79 y 91 de la Ley sobre Impuesto a la Renta, contenida en el artículo 1° del Decreto Ley N° 824, de 1974, respecto de los contribuyentes que presenten las declaraciones de los impuestos correspondientes a través de internet, y: a) Se encuentren autorizados como emisores de documentos tributarios electrónicos, o b) Que, por la naturaleza de sus actividades económicas emitan sólo boletas de honorarios y, utilicen el sistema de emisión de boletas de honorario electrónicas disponible en el sitio web del Servicio de Impuestos Internos.

Los requisitos mencionados en las letras a) y b) del párrafo precedente no serán exigibles respecto de los contribuyentes que, en razón de las actividades que desarrollan, no se encuentren obligados a la emisión de documentación tributaria.

### **16 Octubre**

- Ley N° 20.123. Regula trabajo en régimen de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorios y el contrato de trabajo de servicios transitorios (*publicada en esta edición del Boletín Oficial*).

### **17 Octubre**

- Ley N° 20.126. Modifica la Ley N° 18.833, con el objeto de definir el sujeto obligado al pago de los créditos sociales, en el caso que señala (*publicada en esta edición del Boletín Oficial*).

### **18 Octubre**

- Ley N° 20.125. Modifica el número 16 del artículo 97 del Decreto Ley N° 830, de 1974, Código Tributario, que sanciona la pérdida o inutilización de los libros o documentos que señala (*publicada en esta edición del Boletín Oficial*).

## JURISPRUDENCIA JUDICIAL

UNIDAD COORDINACION Y DEFENSA JUDICIAL

DEPARTAMENTO JURIDICO

## JORNADA DE TRABAJO. DESCANSO DOMINICAL, ARTICULO 38 CODIGO DEL TRABAJO. FACULTADES DE FISCALIZACION

Recurso de Protección deducido por don Jorge Cabezas Henríquez, en representación de la empresa "Propa S.A.", en contra de la Inspección Provincial del Trabajo de Ñuble (Chillán), de fiscalizador de la referida Inspección y de la Dirección Regional de Bío-Bío.

## Doctrina

*La recurrente argumenta que la empresa suscribió con los trabajadores individualizados en la resolución de multa, anexos a sus contratos de trabajo mediante los cuales modificaron, temporalmente, el pacto sobre distribución de jornada de trabajo vigente a la fecha, acordando sustituir, por algunos meses, el sistema de distribución semanal de la jornada, haciendo aplicable a sus labores, las normas del artículo 38 N° 4 del Código del Trabajo, y así poder incluir dentro de la jornada semanal los días domingo y festivos.*

*La **Corte de Apelaciones de Chillán**, declaró sin lugar el recurso de protección deducido en contra de la Inspección Provincial del Trabajo de Ñuble, que le aplicó a la empresa recurrente una multa por "no otorgar descanso en días domingo y/o festivos", infringiendo el inciso 1° del artículo 35 del Código del Trabajo, por un monto de 20 UTM.*

*La **ltma. Corte de Apelaciones** sostiene que la sanción aplicada a la recurrente lo fue en virtud de una fiscalización de la Inspección Provincial del Trabajo, contra la que pudo reclamarse conforme al procedimiento contemplado en los artículos 474 y 482 del Código del Trabajo, ante el juez de letras respectivo y al no haberse empleado dicho procedimiento, no puede ahora impetrarse el recurso de protección, pues esta vía no constituye un sustituto jurisdiccional de cualquier otra acción cuando las leyes contemplan instancias y recursos específicos y determinados como ocurre en la especie.*

*Que yendo al fondo del asunto, sostiene que el fiscalizador estaba facultado, conforme lo dispuesto en el artículo 476 del Código del Trabajo, para verificar si se daba cumplimiento a la legislación laboral, calificar la infracción e imponer la multa, por lo que no se puede estimar que haya actuado ilegal y arbitrariamente. Estima que, si bien es cierto, no se requiere autorización del Servicio para acogerse a lo dispuesto en el artículo 38 del Código laboral, ello no significa que aquél esté impedido de fiscalizar si el empleador al pretender enmarcarse en alguna de las situaciones previstas en la norma en comento, en los hechos no es procedente, porque para ello es la realidad fáctica la que habilita su aplicación y en ningún caso la sola voluntad del empleador aun cuando lo consienta el trabajador. Agrega que, en el caso en cuestión debe*



*tenerse en consideración que el descanso dominical es un derecho irrenunciable del trabajador, lo que obliga a verificar la efectividad de que se ha producido la situación excepcional contemplada en el N° 4 del artículo 38 del Código del Trabajo, la que, de acuerdo al mérito de los antecedentes de autos, apreciados conforme a las reglas de la sana crítica, no se encuentra acreditada, vale decir, que se trate de trabajos necesarios e impostergables para la buena marcha de la empresa. La Corte Suprema, confirma el fallo de primera instancia, sin más argumentaciones.*

**Sentencia de la ltma. Corte de Apelaciones de Chillán.**

Chillán, 14 de junio de 2005.

Vistos y teniendo presente:

A fojas 39 comparece don Jorge Cabezas Henríquez, ingeniero comercial, en representación según se acredita de la empresa Propa S.A., entidad del giro de producción y distribución de papel, ambos con domicilio para estos efectos en Longitudinal Norte Km 3 s/n, Chillán, quien señala que dentro de plazo y en conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 N° 3 inciso 4°, N° 16 y N° 24 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre tramitación y fallo del recurso de protección de garantías constitucionales, deduce recurso de protección en contra del señor Fiscalizador de la Inspección Provincial del Trabajo con asiento en la ciudad de Chillán, don José García Sandoval; en contra de la Inspección Provincial del Trabajo Ñuble (Chillán) representada, para estos efectos por don Sergio Alvarez Gebauer, en su calidad de Inspector Provincial del Trabajo de Ñuble Chillán, o quien lo subroge o supla legalmente, todos con domicilio en calle Libertad N° 878, comuna de Chillán y en contra de la Dirección del Trabajo del Bío-Bío, representada por su director Regional don Ildefonso Galaz Pradenas, o quien lo supla o subroge legalmente, domiciliado, para estos efectos, en calle Castellón N° 435, 7° piso, de la comuna de Concepción. Añade que funda el recurso en que su representada Propa S.A., es una empresa que se dedica principalmen-

te a la fabricación y comercialización de papel, con fecha 10 de mayo de 2005, Propa fue notificada de la Resolución N° 3.522.05.011-1 que le impuso una multa por un monto de 20 UTM, equivalente a la suma de \$ 603.120.

Agrega que la Inspección Provincial del Trabajo Chillán, mediante la resolución aludida, aplicó una multa a su representada por No otorgar descanso en días domingo y/o festivos por haber supuestamente infringido la norma del artículo 35 inciso 1° del Código del Trabajo. Señala que el 1° de marzo de 2005, la empresa suscribió con los trabajadores individualizados en la resolución de multa, entre otros, un anexo a su contrato de trabajo mediante el cual las partes acordaron modificar, temporalmente, el pacto sobre distribución de jornada de trabajo vigente a esa fecha, según los respectivos contratos individuales.

En particular las partes estimaron necesario y acordaron sustituir, por algunos meses, el sistema de distribución semanal de la jornada haciendo aplicable a sus labores las normas del artículo 38 inciso 4° del Código del Trabajo. De esa forma, se acordó distribuir la jornada semanal de manera que pudiera incluir los días domingo y festivos, sin perjuicio de lo cual se estableció, igualmente, que no obstante no tener la empresa la obligación de otorgar descansos en días domingo, al tenor de la norma comentada (artículo 38 N° 4), los trabajadores descansarían, igualmente, en dos días domingo en cada mes, como ha ocurrido.

Expresa, asimismo, el fiscalizador, al momento de concurrir a las dependencias de

su representada y no obstante haber tenido a la vista los contratos de trabajo y anexos ha que se refieren, señaló, a su entender en forma ilegal y arbitraria, que la empresa no estaba cumpliendo con la obligación de otorgar los descansos dominicales y de festivos respecto de los trabajadores individualizados en la resolución de multa, es decir, desconoció y restó todo valor a los contratos de trabajos y anexos libremente suscritos y lo que es más grave con su resolución pretendió obligar a los trabajadores y a la empresa a modificar el acuerdo adoptado sobre distribución de jornada semanal, no obstante no existir controversia alguna entre las partes en cuanto a su procedencia y funcionamiento.

Termina expresando, tener por interpuesto el recurso de protección en contra de los recurridos y en definitiva acogerlo ordenando que la recurrida cese de inmediato sus actos ilegales y arbitrarios y se abstenga de ejecutar nuevos actos que amenacen, perturben o priven el legítimo ejercicio de los derechos referidos en el cuerpo de su presentación, que se encuentran protegidos por la Constitución.

De fojas 1 a 38 acompaña documentos en que funda su acción.

A fojas 52 informando el recurso don Sergio Alvarez Gebauer, Inspector Provincial del Trabajo, en representación de la Inspección Provincial del Trabajo, Provincia de Ñuble, ambos con domicilio en esta ciudad, en Libertad 878, señalando que la recurrente Propa S.A., ha deducido recurso de protección en contra del Servicio que en este acto representa en atención ya que es uno de sus funcionarios.

El fiscalizador de terreno y jefe de la Unidad de Fiscalización, don José García Sandoval, habrían incurrido en actuaciones arbitrarias o ilegales, que la privaron, perturbaron, al menos, amenazaron en su legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecidos en la Constitución Política de la República, en lo relativo a las garantías conteni-

das en el artículo 19 N° 3 inc. 4°, N° 16 y N° 24.

Agrega que sobre el particular, informa que la actuación realizada por el fiscalizador antes señalado, como el proceso de fiscalización que culmina con la aplicación de multas administrativas en contra de la recurrente de protección, se han ajustado plenamente al ordenamiento jurídico, dando así cumplimiento estricto a las normas constitucionales, legales y a las instrucciones internas del servicio que representa, del cual forma parte el señor José García Sandoval, sin que pueda estimarse entonces, que dicha actuación haya sido arbitraria y mucho menos ilegal, y, que como tal permita fundar un recurso de protección en su contra.

Agrega que el presente recurso, debe ser rechazado dado que es del todo improcedente, lo anterior, ya que se ha utilizado como sustituto jurisdiccional y fue deducido en contra de una actuación respecto de la cual se contemplan procedimientos específicos para cautelar los derechos que el recurrente estima vulnerados.

Finalmente señala que don José García Sandoval al iniciar un proceso de fiscalización y durante su tramitación, se mantuvo estrictamente dentro de las facultades otorgadas por la ley a estos procedimientos y al constatar los hechos que aquí se exponen y sancionar las infracciones detectadas, no ha incurrido en una arbitrariedad o ilegalidad alguna, como lo pretende la parte recurrente, toda vez que, existen hechos objetivos constatados por el funcionario y estos infringen normas objetivas tanto del Código del Trabajo como de otros textos normativos, y respecto de los cuales es deber del servicio, del cual forma parte el fiscalizador, sancionar administrativamente.

Por tanto, las sanciones administrativas aplicadas se ajustan a derecho, toda vez que el fiscalizador se ajustó a las normas establecidas en la ley e instrucciones impartidas por la Dirección del Trabajo, por lo que es impo-

sible detectar las irregularidades denunciadas por la recurrente, y menos pensar aún en haber privado, perturbado o amenazado el legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecidas en la Constitución Política de la República. Y pide tener por informado el recurso solicitando su rechazo, en todas sus partes, con expresa condenación en costas, por los fundamentos de hecho y de derecho expuestos.

De fojas 49 a 51 acompaña documentos en que funda su informe.

A fojas 61 se trajeron los autos en relación.

Con lo relacionado y considerando:

1°.- Que, para analizar el asunto planteado por la presente vía, se hace necesario consignar que el recurso de protección de garantías constitucionales, establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República constituye jurídicamente una acción de naturaleza cautelar, destinada a amparar el libre ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o moleste ese ejercicio.

2°.- Que, como se desprende de lo expuesto, es requisito indispensable de la acción cautelar de protección, la existencia de un acto u omisión ilegal, esto es, contrario a la ley, o arbitrario, es decir, producto del mero capricho de quien incurre en él, y que provoque algunas de las situaciones o efectos que se han indicado, afectando a una o más de las garantías protegidas; consideración que resulta básica para el análisis y la decisión de cualquier recurso como el que se ha planteado.

3°.- Que, en la especie, el ingeniero comercial don Jorge Cabezas Henríquez, en representación de la Empresa Propa S.A., dedujo recurso de protección contra la Ins-

pección Provincial del Trabajo de Ñuble, representada por don Sergio Alvarez Gebauer, porque le fue impuesta, por la Resolución N° 3.522.05.011-1, una multa de 20 UTM, por no otorgar descanso en días domingo y/o festivos estimándose que habría infringido el artículo 35, inciso 1°, del Código del Trabajo, al no encontrarse en las situaciones excepcionales del artículo 38 del ese Código. Este acto atenta contra las garantías contempladas en los números 3, inciso 4°, 16 y 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República y, por tal motivo, pide que se ordene que cesen los actos ilegales y arbitrarios, debiendo abstenerse de ejecutar nuevos actos que amenacen, perturben o priven en el legítimo ejercicio de los derechos antes indicados y, precisamente, que se declare que la Inspección del Trabajo no debe conocer e interpretar materias propias de los Tribunales, que, además, se deje sin efecto la Resolución N° 3.522.05.011-1 en la parte que le aplicó una multa y que la recurrida se abstenga de cursar nuevas multas utilizando el mismo criterio.

4°.- Que, conforme se señala en el libelo de fojas 39, los actos ilegales y arbitrarios en que habría incurrido la Inspección del Trabajo, en relación con la multa aplicada, se hacen consistir: a) Hubo desconocimiento de un acuerdo y pacto de las partes sobre distribución de la jornada de trabajo, conforme al contrato y anexo válidamente celebrado, dado que los contratantes estimaron necesario sustituir, por algunos meses, el sistema de distribución semanal de la jornada haciendo aplicable a sus labores las normas del artículo 38 N° 4 del Código del Trabajo, debido a que la Empresa debía realizar trabajos necesarios e importantes para la buena marcha, atendido la circunstancia de la próxima entrada en funcionamiento de nuevas maquinarias y línea de producción, que deberán estar plenamente operativas antes del mes de enero próximo. Se agrega que se restó valor al acuerdo entre las partes, en cuanto a encontrarse bajo los supuestos legales amparados en el artículo 38 del Código del Trabajo, que les permitía exceptuarse de otorgar descan-

sos en días domingo y festivos y la ley no establece que deba pedirse autorización a la Dirección del Trabajo para determinar si sus labores están contenidas en alguno de los numerales del artículo antes citado. b) Arrojar facultades de que carece en cuanto a determinar que la empresa no se encontraría dentro de los supuestos legales para exceptuarse del descanso dominical, ya que la determinación de la procedencia o improcedencia, en cuanto a la excepción de descanso dominical, debe quedar entregada exclusivamente a los tribunales de justicia, quienes deberán conocer de la materia en el evento de existir controversia entre las partes de la relación laboral.

5º.- Que, en su informe de fojas 52, don Sergio Alvarez Gabauer, por la Inspección del Trabajo, sostiene que el proceso de fiscalización, que culminó con la aplicación de la multa de que se trata, se ha ajustado plenamente al ordenamiento jurídico, dándose estricto cumplimiento a las normas constitucionales y legales, como asimismo a las instrucciones internas del Servicio. Aduce, además, que el recurso es improcedente porque se ha usado como sustituto jurisdiccional, dado que fue deducido en contra de una actuación respecto de la cual se contemplan procedimientos específicos en nuestra legislación para cautelar los derechos que el recurrente estima vulnerados. Respecto del fondo, se indica que no se ha producido ningún acto arbitrario o ilegal, puesto que el fiscalizador, en su obrar, se basó en una serie de principios y normas reconocidas y consagradas en nuestro ordenamiento jurídico, dado que la legislación laboral reconoce la existencia de garantías mínimas a favor de los trabajadores, las que tienen un carácter irrenunciable para ello, al menos mientras subsista la relación laboral, razón por la cual las partes del contrato de trabajo no pueden libremente convenir en estas materias, entre las cuales se encuentra el derecho de descanso dominical. Por último, agrega que, si bien es cierto que no se requiere autorización alguna de parte de la Dirección del Trabajo para acogerse a lo dispuesto en el artículo 38 tantas

veces citado, no lo es menos que lo anterior no impide que se realicen las labores de fiscalización y, eventualmente, sancionar si, pretendiendo el infractor enmarcarse en alguna de las circunstancias previstas en dicha disposición legal, en los hechos no es así, pues es la situación fáctica la que habilita su aplicación y no la sola voluntad del empleador aun cuando cuente con el consentimiento del trabajador.

6º.- Que, como puede advertirse, resulta establecido que la sanción aplicada a la recurrente lo fue en virtud de una fiscalización de la Inspección Provincial del Trabajo, contra la que pudo reclamarse, conforme al procedimiento que contemplan los artículos 474 y 482 del Código laboral, ante el juez de letras respectivo, y, como lo ha resuelto reiteradamente esta Corte, al no haberse empleado dicho procedimiento, no puede ahora impetrarse el recurso de protección, puesto que esta vía no constituye un sustituto jurisdiccional de cualquier otra acción cuando las leyes contemplan instancias y recursos específicos y determinados, como acontece en este caso.

7º.-Que, sin perjuicio de lo expresado en el fundamento que antecede y sólo a mayor abundamiento se entrará al examen de la situación producida y, luego, al análisis de las garantías que se dicen vulneradas y con la finalidad de verificar su plausibilidad.

8º.-Que, en cuanto al primer aspecto, cabe precisar que el fiscalizador estaba facultado, conforme lo dispone el artículo 476 del Código del Trabajo, para verificar si se daba cumplimiento a la legislación laboral, calificar la infracción y la imposición de la multa, por lo cual no se puede estimar que aquél haya actuado ilegal y arbitrariamente.

9º.- Que, en efecto, el Director Provincial del Trabajo, que informe a fojas 52, está en lo cierto cuando indica que no se requiere autorización de esa Dirección para acogerse a lo dispuesto en el artículo 38 del Código del ramo; pero, ello no significa que está

impedida para fiscalizar, sí, pretendiendo el empleador enmarcarse en alguna de las situaciones previstas en dicha norma, en los hechos no es procedente, porque, para asilarse en los casos allí previstos, es la realidad fáctica la que, precisamente, habilita su aplicación, mas, en ningún caso, la sola voluntad de aquél, aunque lo consienta el trabajador.

10°.- Que, en el caso de que se trata, debe tenerse en consideración que el descanso dominical es un derecho irrenunciable del trabajador, lo que obviamente obliga a verificar la efectividad de que se ha producido esta situación excepcional, aspecto que en autos, de acuerdo al mérito de los antecedentes allegados, apreciados conforme las reglas de la sana crítica, no se encuentra acreditado, esto es, que se trate de trabajos necesarios e impostergables para la buena marcha de la empresa, habida consideración a que las demás situaciones contempladas en otros numerandos del artículo 38, casi per se conducen a que el descanso dominical debe ser modificado.

11°.- Que, por último, en lo tocante a la garantía contemplada en el inciso cuarto del número 3 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, cabe señalar que, en este caso, carece de asidero, porque no se divisa de qué manera el hecho de efectuar una fiscalización, la que, una vez constatada una irregularidad, signifique que la recurrente haya sido juzgada por una comisión especial.

12°.- Que, por otra parte, conviene dejar sentado que es sobradamente conocido que el artículo 20 de la Carta Fundamental sólo concede acción, respecto de la garantía del número 16 del artículo 19, en lo relativo a la libertad de trabajo y al derecho a su libre elección y libre contratación y a lo establecido en el inciso cuarto, vale decir, y en lo que para el caso en estudio interesa, a que ninguna clase de trabajo puede ser perturbado, salvo que se oponga a la moral, a la seguridad o a la salubridad pública o que lo exija el interés nacional y una ley lo declare. De

consiguiente, lo que se consagra en la libertad de trabajo, en otras palabras, la facultad de optar entre trabajos o no hacerlo, la de elegir la clase de labor y escoger las oportunidades lícitas que se ofrezcan, cuyo no es el caso. Y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema, sobre tramitación del recurso de protección, se declara sin lugar el que dedujo a fojas 39 don Jorge Cabezas Henríquez, en representación de la empresa Propa S.A. en contra de la Dirección Provincial del Trabajo, de Chillán, representada por don Sergio Alvarez Gebauer.

Regístrese, notifíquese y archívese.

Redacción del Ministro señor Cocio.

Rol N° 75-2005.

#### **Sentencia de la Excm. Corte Suprema.**

Santiago, 29 de septiembre de 2005.

A fojas 83: a lo principal, téngase presente; y al otrosí, venga en forma la delegación.

A fojas 84: a lo principal, téngase presente; y al otrosí, no ha lugar.

Vistos: Se reproduce la sentencia en alzada con las siguientes modificaciones:

- a) en el considerando sexto se elimina la oración puesta a continuación de la expresión Inspección Provincial del Trabajo desde donde dice contra la que hasta el punto aparte (.) colocado después de la oración: acontece en este caso, y, se sustituye la coma (,) que sigue a la palabra Trabajo por punto aparte.
- b) en el motivo séptimo, se suprime la oración sin perjuicio de lo expresado en el fundamento que antecede y sólo a mayor abundamiento.

Se confirma el fallo de catorce de junio de dos mil cinco, que se lee a fojas 64 vuelta.

Regístrese y devuélvase.

Redacción del Ministro señor Alberto Chaigneau del C.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros señores Alberto Chaigneau del C., Jaime Rodríguez E., Rubén Ballesteros C. y los Abogados Integrantes señores Manuel Daniel A. y Oscar Carrasco A.

Rol N° 3.159-05.

# DICTAMENES DE LA DIRECCION DEL TRABAJO

## DEPARTAMENTO JURIDICO

### INDICE TEMATICO

MATERIA	NUMERO	FECHA	PAGINA
Asociación de Funcionarios. Directores. Elecciones. Sistema electrónico de votación. Procedencia .....	4.282/084	29.09.06	75
Estatuto de Salud. Capacitación .....	4.148/082	21.09.06	69
Estatuto de Salud. Capacitación .....	4.307/085	2.10.06	77
Estatuto de Salud. Capacitación. Financiamiento .....	4.148/082	21.09.06	69
Estatuto de Salud. Capacitación. Recursos. Destino .....	4.148/082	21.09.06	69
Estatuto de Salud. Remuneración. Actualización .....	4.146/080	21.09.06	63
Estatuto Docente. Extensiones horarias. Duración .....	4.149/083	21.09.06	73
Estatuto Docente. Ley N° 19.933. Titularidad .....	4.149/083	21.09.06	73
Estatuto Docente. Sumarios. Procedimientos .....	4.456/088	10.10.06	83
Feriado Colectivo. Permisos. Efectos .....	4.408/086	6.10.06	80
Negociación Colectiva. Contrato Colectivo. Comunicación. Obligatoriedad .....	4.455/087	10.10.06	81
Personal embarcado o gente de mar. Equipo o servicio de cámara. Concepto .....	4.147/081	21.09.06	67

## JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA DEL MES

### **ESTATUTO DE SALUD. REMUNERACION. ACTUALIZACION.**

**4.146/080, 21.09.06.**

- 1) Recházase la solicitud de reconsideración del Dictamen N° 403/12, de 26.01.2005, y se reitera tener por aclarada la respuesta N° 2) del Dictamen N° 3.093/089, de 31.07.2003, de la Dirección del Trabajo, en los términos expuestos en el primero de los pronunciamientos citados.**
- 2) No corresponde realizar la nivelación de las remuneraciones del personal clasificado en las categorías d), e) y f), de la Ley N° 19.378, que labora en la Corporación Municipal de Chonchi, si el sueldo base de estos trabajadores era igual o superior a los valores del sueldo base mínimo nacional establecidos por el artículo 5° de la Ley N° 19.813.**

Mediante presentación del antecedente, se solicita reconsideración del Ord. N° 403/12, de 21.01.2005, de la Dirección del Trabajo, por estimar la ocurrente que dicho dictamen es poco claro como en el párrafo 7 de la hoja 2, en donde se expresa "que a partir de la actualización del sueldo base mínimo nacional de los trabajadores clasificados en las categorías d), e), y f), que contempla la Ley N° 19.378, a partir de los cuales se determinará el monto de los estipendios que componen la remuneración del personal, en los términos previstos en el artículo 24 y siguientes del Estatuto de Atención Primaria de Salud", y en el párrafo 6 de la hoja 3, donde se señala que "esta actualización es de mayor importancia para el sistema, si se considera que el sueldo base mínimo nacional sirve de referencia para determinar los montos de otros estipendios, según se desprende de los artículos 24, 25, 26, 27 y 42 de la Ley N° 19.378, de manera que para esos efectos las entidades administradoras deben mantener actualizados los valores del sueldo base mínimo nacional en las categorías indicadas por el artículo 5° de la Ley N° 19.813 y, cuando corresponda, aplicar en todas las categorías el reajuste sobre

*el mismo estipendio en los términos establecidos por el artículo 24 de la Ley N° 19.378".*

Agrega el ocurrente que, a su juicio, en dichos párrafos se puede interpretar que todos los niveles de dichas categorías deberían determinar los estipendios a través del sueldo base mínimo nacional establecidos por la Ley N° 19.813, es decir, el nivel 15 de cada categoría, lo cual no sería del todo cierto, ya que cada nivel de cada categoría posee un sueldo base, tal como lo establece el artículo 23, letra a), de la Ley N° 19.378, a través del cual se determinan la gran mayoría de los estipendios incorporados a la remuneración de los funcionarios.

Continúa el solicitante señalando que, por otro lado, en el párrafo 2 de la hoja 3, se señala "En ese contexto corresponde precisar que dicha conclusión, en ninguna de sus partes señala que de la actualización de los valores del sueldo base mínimo nacional para las categorías indicadas, haya significado nivelar o equiparar la remuneración de los funcionarios en todos los niveles al equivalente del nivel 1) de la respectiva categoría, porque el inciso segundo del artículo 37 de la



*Ley N° 19.378 precisamente impide concentrar en un único nivel el encasillamiento de los funcionarios y su remuneración, toda vez que dicha disposición expresamente establece que todo funcionario estará clasificado en un nivel determinado conforme a la experiencia y capacitación",*

Para la ocurrente este párrafo también sería poco claro y existiría una confusión, ya que estaría expresando la intencionalidad de concentrar a todos los funcionarios de una categoría en el nivel 1, situación que nunca habría sido planteada en la consulta y en la conclusión del Dictamen N° 3.093/89, de 31.07.2003.

Agrega que cuando el dictamen se refiere a la actualización del sueldo base mínimo nacional de las categorías d), e) y f), de la Ley N° 19.378, establecidos en el artículo 5° de la Ley N° 19.813, "se aplica a todos los niveles de las categorías señaladas, sin distinción", ello podría interpretarse que según ese valor deben incrementarse los sueldos base del resto de los niveles, en porcentaje proporcional, es decir, 8,2% entre un nivel y el siguiente, hasta llegar al 115% del diferencial al nivel 1 en relación al nivel 15, esto siempre se trate de una carrera funcionaria lineal.

Por último, consulta si corresponde nivelar a los niveles intermedios, es decir, los niveles 14 al 2 de las categorías d), e) y f), de la Ley N° 19.378, ya que desde noviembre de 1996, los funcionarios fueron encasillados según la experiencia y la capacitación en los 15 niveles de cada categoría, en una escala lineal y proporcional aunque no se expresa literalmente en el reglamento, sí lo expresa en los valores del sueldo base en cada uno de los niveles de cada una de las categorías funcionarias, tal como se establece en el artículo 18 del reglamento de la carrera funcionaria comunal, la cual se utilizó hasta enero de 2003, fecha en que se niveló el nivel 15 y el nivel 1, para poder cumplir con el 115% de diferencia de remuneración

como lo establece la ley, dejando de ser una carrera funcionaria lineal y proporcional.

Al respecto, cúmpleme informar lo siguiente:

Efectivamente, la Dirección del Trabajo mediante Dictamen N° 403/12, de 26.01.2005, numeral 2), ha resuelto "*Téngase por aclarada la respuesta N° 2) del Dictamen N° 3.093/089, de 31.07.2003, de la manera expuesta en el presente Oficio*", ya que en este último pronunciamiento se había resuelto por el mismo Servicio que "*La actualización de los valores del sueldo base mínimo nacional para las categorías d), e), y f), de la Ley N° 19.378, establecidos por el artículo 5° de la Ley N° 19.813, se aplica a todos los niveles de las categorías señaladas, sin otra distinción*".

La aclaración fue solicitada en su oportunidad por el Sr. Subsecretario (S) de Salud, por estimar dicha autoridad que aquella conclusión resultaba algo confusa, específicamente, porque podría dar a entender que la mentada actualización de los valores indicados, significaba nivelar o equiparar la remuneración de los funcionarios en todos los niveles al equivalente del nivel 1) de la respectiva categoría, con lo que según el aludido Ministerio podrían resultar efectivamente afectados los siguientes niveles hacia arriba en cada una de las citadas categorías funcionarias, si tuvieran asignados sueldos base de un monto inferior al del sueldo base mínimo nacional establecido en la Ley N° 19.813.

En ese preciso contexto, es que se aclaró que la respuesta y la conclusión contenidas en el numeral 2) del Dictamen N° 3.093/089, de 31.07.2003, en ninguna de sus partes señala que la actualización de los valores del sueldo base mínimo nacional para las categorías indicadas, haya significado nivelar o equiparar la remuneración de los funcionarios en todos los niveles al equivalente del nivel 1) de la correspondiente categoría, porque precisamente el artículo 37 de la Ley N° 19.378 impide concentrar en un único nivel el encasillamiento de los funcionarios y

su remuneración, toda vez que expresamente dicha disposición legal establece que todo funcionario estará clasificado en un nivel determinado, conforme a la experiencia y su capacitación.

Más aún, en el párrafo final de la página 5 de ese mismo pronunciamiento, se dejó claramente establecida la diferencia existente entre la actualización de los valores del sueldo base mínimo nacional establecidos por el artículo 5° de la Ley N° 19.813, y la reajustabilidad del mismo sueldo base mínimo nacional que prevé el artículo 24 de la Ley N° 19.378 de este mismo cuerpo legal, para el personal regido por el Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal, en el mismo porcentaje del reajuste general de remuneraciones para el sector público.

A mayor abundamiento, se señaló que dicho pronunciamiento intenta explicar que la actualización de los nuevos valores del sueldo base mínimo nacional que establece el artículo 5° de la Ley N° 19.813, sólo afecta a aquel o aquellos niveles de las categorías d) Técnicos de Salud, e) Administrativos de Salud y f) Auxiliares de Servicios de Salud, que tengan Sueldos Base de un monto inferior al sueldo base mínimo nacional, actualización que por lo demás resulta indispensable si se considera que en el sistema de salud primaria municipal el sueldo base mínimo nacional se establece como referente para determinar el monto de otros estipendios, según se desprende de los artículos 24, 25, 26, 27, y 42, inciso final, del artículo 42, de la Ley N° 19.378.

En la especie, se estima que la aclaración y las explicaciones más arriba señaladas, particularmente lo señalado en el párrafo 7 de la página 2, del Dictamen 403/12, de 26.01.2006, se puede interpretar que todos los niveles de dichas categorías deberían determinar los estipendios a través del sueldo base mínimo nacional, es decir, el nivel 15 de cada categoría, en circunstancias que como se ha señalado precedentemente el dictamen aclaratorio precisamente lo único

que está señalando es "explicar que la actualización de los nuevos valores del sueldo base mínimo nacional sólo afecta a aquel o aquellos niveles de las categorías d), e) y f) que eventualmente tengan sueldos base de un monto inferior al sueldo base mínimo nacional".

A su turno, el ocurrente considera que la misma aclaración contenida en el párrafo 2, de la página 3, del mismo dictamen, sería poco clara y al parecer confusa, porque estaría expresando la intencionalidad de concentrar a todo los funcionarios de una categoría en el nivel 1, pero que ello nunca habría sido planteado en la consulta y en la conclusión del Dictamen N° 3.093/89, y que al decir que la *"actualización del sueldo base mínimo nacional de las categorías d), e) y f) de la Ley N° 19.378, establecidos en el artículo 5° de la Ley N° 19.813, se aplica a todos los niveles de las categorías señaladas, sin distinción"*, se interpreta que a partir de ese valor debe incrementarse el sueldo base del resto de los niveles en porcentaje proporcional, es decir, un 8,2% entre un nivel y el siguiente hasta llegar al 115% de diferencia al nivel 1 en relación al nivel 15, esto siempre que se trate de una carrera funcionaria lineal.

Sobre el particular, corresponde precisar, por una parte, que el párrafo 2 de la página 3, del dictamen impugnado, es solamente un argumento más incorporado precisamente para reforzar la respuesta central, atendida la razonable duda que formulaba el consultante de la época y, por otra, la afirmación de que la actualización de los valores que establece el artículo 5° de la Ley N° 19.813, se aplica a todos los niveles de las categorías señaladas, sin distinción, sólo se refiere a la misma conclusión del dictamen aclaratorio, esto es, que esa actualización debe realizarse sólo cuando el sueldo base del funcionario de las categorías d), e) y f), de la Ley N° 19.378, haya sido inferior al sueldo base mínimo nacional establecido por el citado artículo 5° de la Ley N° 19.813 con sus nuevos valores, y ello nada tiene que ver con la llamada erró-

neamente por la consultante "carrera funcionaria lineal".

En efecto, la "carrera lineal referencial" como correctamente se denomina, es una nomenclatura utilizada por el Ministerio de Salud y no por la Ley N° 19.378, a partir de los períodos 2003 y 2005, para distribuir equitativamente a las entidades administradoras de salud primaria municipal, los recursos correspondientes al denominado Per-Cápita, para cuyos efectos fija una tabla referencial de hasta el 115% desde el nivel 1 hasta el 15 de cada categoría, a fin de realizar esa distribución de recursos en forma igualitaria para todas las entidades, e independientemente del nivel de remuneraciones fijado por cada entidad en la carrera funcionaria de su personal.

Lo anterior implica entonces que esa carrera lineal referencial no puede afectar, alterar ni desvirtuar la carrera funcionaria que corresponde fijar exclusivamente a las entidades administradoras de salud primaria municipal y no al Ministerio de Salud.

En fin, respecto de la última consulta, esto es, si corresponde nivelar a los niveles intermedios, es decir, los niveles 14 al 2 de las categorías d), e), y f), regidos por la Ley N° 19.378, porque desde noviembre de 1996, fecha en que se aprobó la carrera funcionaria de la comuna, los funcionarios fueron encasillados dependiendo de su experiencia y capacitación, cabe señalar que mediante Ord. N° AE3 N° 548, de 30.01.2003, el Sr. Subsecretario de Salud (S), imparte instrucciones a los Directores de Servicio de Salud del País, respecto de la "integración Bonificación 19.249 a través de lo dispuesto en el artículo 5° de la Ley N° 19.813 del 25 de junio de 2002", y que en el N° 7 de este instructivo precisa:

*"7.- Para las comunas que tienen actualmente los sueldos base de sus carreras funcionarias locales igual o por encima de lo establecido en el artículo 5°, los recursos enviados por este concepto complementan*

*el aporte Per Cápita que financia el Plan de Salud Familiar".*

De este instructivo ministerial se desprende que la obligación que la Ley N° 19.813 le impone a las entidades administradoras de salud primaria municipal, se agota con la nivelación de las remuneraciones del personal cuando corresponde, a lo menos, a los mínimos legales exigidos por el citado artículo 5° de la Ley N° 19.813 si el sueldo base del personal de las categorías d), e) y f), del artículo 5° de la Ley N° 19.378 era inferior a los nuevos valores del sueldo base mínimo nacional y, en este evento, el excedente que resulte de los recursos que no fueron invertidos en la nivelación, por haberse anticipado el incremento del sueldo base de los funcionarios a los nuevos valores iguales o superiores al sueldo base mínimo nacional establecidos por la norma citada, no pueden destinarse a remuneraciones sino a complementar el Per Cápita que financia el Plan de Salud Familiar.

En otros términos, si el sueldo base de los trabajadores clasificados en las categorías indicadas era igual o superior a los nuevos valores del sueldo base mínimo nacional establecidos por el artículo 5° de la Ley N° 19.813, como habría ocurrido en la Corporación Municipal de Chonchi según lo reconoce la consultante en su presentación, entonces no correspondía hacer la nivelación en estudio, incluso en los niveles 14 al 2 de las categorías d), e) y f).

En consecuencia, con el mérito de lo expuesto y citas legales y administrativas, cúmplame informar lo siguiente:

- 1) Recházase la solicitud de reconsideración del Dictamen N° 403/12, de 26.01.2005, de la Dirección del Trabajo, y se reitera tener por aclarada la respuesta N° 2) del Dictamen N° 3.093/089, de 31.07.2003, en los términos expuestos en el primero de los pronunciamientos citados.
- 2) No corresponde realizar la nivelación de las remuneraciones del personal clasificado en las categorías d), e) y f), de la

Ley N° 19.378, que labora en la Corporación Municipal de Chonchi, si el sueldo base de estos trabajadores era igual

o superior a los valores del sueldo base mínimo nacional establecidos por el artículo 5° de la Ley N° 19.813.

**PERSONAL EMBARCADO O GENTE DE MAR. EQUIPO O SERVICIO DE CÁMARA. CONCEPTO.**

**4.147/081, 21.09.06.**

**La expresión "equipo o servicio de cámara" utilizada por el D.S. N° 26, de 1987, Reglamento de Trabajo a Bordo de las Naves de la Marina Mercante Nacional, se refiere al personal de apoyo relacionado con el bienestar de la tripulación a bordo de la nave, tales como, cocineros y camareros.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 98. D.S. N° 26, (M) de 1987, artículo 47.

**Concordancias:** Dictamen N° 3.461/61, de 3.08.06.

Mediante la presentación del antecedente ..., Ud. solicita que esta Dirección determine cual es el personal embarcado o gente de mar que debe entenderse incluido en la expresión "equipo o servicio de cámara" utilizada por los artículos 41 a 48 del D.S. N° 26, de 1987, Reglamento de Trabajo a Bordo de las Naves de la Marina Mercante Nacional.

Al respecto, cúpleme informar lo siguiente:

La normativa aludida se encuentra inserta en el Párrafo 3° del Reglamento citado "De los Oficiales de Servicio General o de Administración", el cual señala las obligaciones que corresponden al Comisario, Sobrecargo, Mayordomo, Médico y Oficial de Primeros Auxilios.

El artículo 47, que forma parte de la normativa legal en análisis, dispone:

*"Como Oficial a cargo del Servicio de Cámara, el Mayordomo depende del Comisa-*

*rio en el aspecto administrativo. Son de su cargo la dirección, programación y supervisión del trabajo del personal dependiente del Servicio de Cámara y la ubicación y bienestar de la tripulación y de los pasajeros".*

De la norma legal transcrita se infiere que el Mayordomo debe dirigir, programar y supervisar el trabajo del personal dependiente del Servicio de Cámara siendo del caso indicar que la norma no especifica cuales son las categorías de trabajadores que quedan comprendidas en dicho servicio.

Con el objeto de contar con los antecedentes necesarios para este particular y considerando que la cuestión incide en materias propias de la competencia de la Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante se estimó necesario solicitar a dicha entidad informar acerca de cual es el personal que integra el referido equipo o servicio de cámara, su calidad y si forma parte de la dotación mínima de seguridad de las naves mercantes.

Sobre el particular, la referida entidad informó, mediante el oficio del antecedente 1), que en las naves de la Marina Mercante Nacional la expresión "equipo de cámara"

utilizada por el cuerpo legal anteriormente citado, se refiere al personal de apoyo relacionado con el bienestar de la tripulación a bordo, como ser cocineros y camareros.

La Autoridad Marítima agrega que tiene la responsabilidad de determinar, mediante resolución y por razones de seguridad, las plazas que se deben considerar para integrar la dotación mínima de seguridad de la nave, la que tiene por objeto garantizar la seguridad de la navegación. Asimismo, señaló que dicha dotación está constituida por los Capitanes o Patronos y los oficiales y tripulantes de las secciones puente y máquinas, no incluyendo aspectos domésticos ni de atención a bordo, tarea que debe ser asumida por quien tiene a su cargo la operación de la nave y que en el caso que para cumplir estas tareas se contrate a personal titulado, éste debe cumplir sólo con dichas labores.

Por último, la citada autoridad señala que en la resolución que fija la dotación mínima de seguridad se deja establecido que se debe embarcar el personal de cámara necesario para atender a la tripulación, recalando que esta situación es válida tanto para las naves mercantes como para las naves especiales.

Lo expuesto en párrafos que anteceden autoriza para sostener, en opinión de la suscrita, que el personal a que se refiere la expresión "equipo o servicio de cámara" uti-

lizada por el D.S. N° 26, de 1987, que aprueba el Reglamento de Trabajo a Bordo de Naves de la Marina Mercante Nacional, es el personal de apoyo relacionado con el bienestar de la tripulación a bordo, tales como, cocineros y camareros.

Fijado lo anterior, es necesario señalar que si bien el personal de que se trata no forma parte de la dotación mínima de seguridad de la nave, la resolución que la fija consigna la necesidad de incluirlo como integrantes de la tripulación comercial de la misma, obligación que recae sobre el armador o naviero en conformidad a lo prevenido en el artículo 98 del Código del Trabajo, según el cual es obligación de aquél recibir en la nave a los hombres de mar, alimentarlos y pagarles el sueldo o remuneración convenida.

Lo anterior se encuentra en armonía con lo resuelto por este Servicio en Dictamen N° 3.461/61, de 3.08.06.

En consecuencia, en mérito a lo expuesto, disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas cúmpleme informar a Ud. que la expresión "equipo o servicio de cámara" utilizada por el D.S. N° 26, de 1987, Reglamento de Trabajo a Bordo de las Naves de la Marina Mercante Nacional, se refiere al personal de apoyo relacionado con el bienestar de la tripulación a bordo de la nave, tales como, cocineros y camareros.

**ESTATUTO DE SALUD. CAPACITACION. FINANCIAMIENTO. RECURSOS. DESTINO.**

**4.148/082, 21.09.06.**

**Absuelve consultas sobre la capacitación y perfeccionamiento del personal regido por la Ley N° 19.378.**

**Fuentes:** Ley N° 19.378, artículo 42, inciso 1°. Decreto N° 1.889, artículos 37, 39, 40 y 59.

**Concordancias:** Dictamen N° 2.938/051, de 30.06.2006.

A través de la presentación del antecedente, se solicita pronunciamiento sobre diversas materias reguladas por la Ley N° 19.378:

- 1) ¿Es posible que se dé por concluido un Proceso de Calificación y no se incluya a una funcionaria de la dotación de Salud, por el hecho de que su jefa directa no le realizó la precalificación correspondiente?
- 2) ¿Existe un porcentaje determinado legalmente destinado a la Capacitación anual del personal de Atención Primaria de Salud y, en tal caso, se incluye o no lo referente al Código SENCE?
- 3) ¿Al existir un monto destinado al Programa Anual de Capacitación, es válido utilizar parte de éste en reuniones y/o cursos extras no incluidos en el Plan Anual de Capacitación?
- 4) ¿Existe un mínimo de días definidos legalmente destinados a capacitación, para cada funcionario de salud contratado bajo la Ley N° 19.378?
- 5) ¿Cuál es el procedimiento a seguir si no se cumple con los 5 días de capacitación que cada funcionario tiene cada año, por falta de recursos, debido a que

se han gastado los dineros en cursos y reuniones extras?

- 6) ¿Los recursos de capacitación pueden ser ocupados por funcionarios que no pertenezcan a la dotación de salud?

Al respecto, cúpleme informar lo siguiente, en el mismo orden que presentan las preguntas:

- 1) En relación con la primera consulta, el artículo 46 de la Ley N° 19.378, dispone:

*"Los funcionarios serán calificados anualmente evaluándose su labor, y tendrán derecho a ser informados de la respectiva resolución.*

*"El funcionario tendrá derecho a apelar de la resolución de la comisión de calificación, recurso que será conocido por el Alcalde, debiendo interponerse en el plazo de diez días hábiles, contado desde la fecha de la notificación de la resolución".*

Del precepto legal transcrito, se desprende que en el sistema de salud primaria municipal existe el deber funcionario de calificar al personal para evaluar su labor, con la obligación de mantenerlos informados sobre las resoluciones que se dicten sobre dicha calificación, a fin que los funcionarios ejerzan el derecho a apelar si estiman que esa evaluación o calificación no se ajusta a sus méritos funcionarios.

En la especie, se consulta si resulta legalmente posible dar por concluido el proceso de calificación, sin incluir en el mismo a una funcionaria de la dotación porque su jefe directo no realizó la precalificación.

De acuerdo con la norma legal citada, la calificación constituye un deber funcionario cuyo proceso incluye las precalificaciones realizadas por el jefe directo y la calificación realizada por la Comisión de calificación o por el Alcalde cuando correspondiera, como se desprende del artículo 59 del Decreto N° 1.889, reglamento de la carrera funcionaria del personal regido por la Ley N° 19.378.

Sobre el particular, cabe señalar que el citado artículo 59, en sus incisos tercero y cuarto, establece:

*"Al inicio de cada período calificadorio, la entidad administradora deberá dar a conocer a cada funcionario sobre la persona específica que ejerce las funciones de su jefe directo, las metas y compromisos de desempeño, tanto individual como grupal, que le conciernen, esto en un documento, y los instrumentos de medición de la satisfacción de los usuarios y calidad de los servicios que se emplearán para este efecto.*

*"La precalificación es la evaluación previa realizada por el jefe directo del funcionario. Para llevarla a cabo será obligación de quien la realiza conocer los contenidos y requerimientos del proceso, los reglamentos y manuales de procedimiento. Ella no se expresará en puntaje sino que consistirá en un informe escrito que contendrá las evaluaciones cualitativas de los factores y subfactores mediante conceptos del desempeño funcionario".*

De lo anterior se colige que la precalificación es una etapa previa y sustancial en el proceso de calificación del perso-

nal regido por el Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal, de manera que su omisión como ocurre en la especie, obliga a la entidad administradora a realizar un proceso de evaluación especial para esta trabajadora, no obstante lo cual esta circunstancia no afecta la validez del proceso de calificación para el resto del personal, y así lo ha resuelto la Dirección del Trabajo en Dictamen N° 2.938/051, de 30.06.2006.

- 2) En lo que dice relación con la segunda consulta, el artículo 40, inciso primero, del Decreto N° 1.889, de Salud, de 1995, reglamento de la carrera funcionaria del personal regido por la Ley N° 19.378, dispone:

*"El Programa de Capacitación Municipal será formulado anualmente sobre la base de los criterios definidos por el Ministerio de Salud al efecto, en relación a los Programas de Salud Municipal, previa revisión y ajuste presupuestario por las Entidades Administradoras y será enviado a más tardar el día 30 de noviembre, al Ministerio de Salud".*

Del precepto reglamentario transcrito, se desprende que la ley exige a las entidades administradoras formular anualmente el denominado Programa de Capacitación Municipal, destinado al perfeccionamiento del personal para los efectos de su carrera funcionaria y del mejoramiento de la calidad de la atención a los usuarios.

De ello se deriva que la ley del ramo, no ha especificado un porcentaje determinado para los efectos del financiamiento de la capacitación del personal, debiendo estas entidades precisar el ajuste presupuestario que requiere para estas actividades, según los criterios establecidos para ello por el artículo 41 del mismo Reglamento, a saber, las necesidades de capacitación que presenten los funcionarios y los objetivos del Programa de

Salud, los objetivos de aprendizaje generales y especiales, los contenidos y metodologías educativas, el número de participantes por categoría, y la duración en horas pedagógicas de cada una de las actividades programadas.

De esta manera, el financiamiento de las actividades de capacitación en el sistema de salud primaria municipal, no está determinado en porcentajes sino que en un monto de los recursos que el Ministerio de Salud fija para cada entidad administradora luego de aprobar la formulación del Programa de Capacitación Municipal, en los términos establecidos en el inciso segundo del citado artículo 40 reglamentario.

Por esta razón, el Código SENCE no puede incluirse ni debe considerarse en el financiamiento del Programa de Capacitación del personal regido por la Ley N° 19.378, porque esto último rige para el financiamiento de la capacitación en el ámbito laboral regido por el Código del Trabajo y sus leyes complementarias.

- 3) En lo que dice relación con las consultas asignadas con los números 3) y 6), el artículo 39 del Decreto N° 1.889, prevé:

*"Para la aplicación de la carrera funcionaria, se reconocerán como actividades de capacitación los cursos y estadías de perfeccionamiento que formen parte de un Programa de Formación de Recursos Humanos reconocido por el Ministerio de Salud y que tiene el propósito de mejorar la calidad de la atención y promover el desarrollo de los funcionarios que laboran en sus establecimientos".*

De la norma citada se colige que en la carrera funcionaria del personal regido por la Ley N° 19.378, sólo se reconocerán como actividades de capacitación aquellos cursos y estadías que tengan su origen o estén contenidos en el Programa de Formación de Recursos que el Ministerio de Salud haya reconocido.

De ello es posible desprender que las actividades, reuniones o cursos extras o extraños a esa programación, además de que no corresponde reconocer para los efectos de la carrera funcionaria, tampoco deberían ser financiados con recursos que inicialmente están destinados para el financiamiento de las actividades de capacitación que contempla el aludido Programa de Recursos Humanos.

Por los mismos argumentos, los recursos destinados a la capacitación del personal de salud primaria municipal, no pueden ser ocupados o utilizados para financiar actividades de capacitación de otros funcionarios que no están regidos por la Ley N° 19.378.

- 4) En lo que respecta a las consultas asignadas con los N°s. 4) y 5), el artículo 37 del Decreto N° 1.889, dispone:

*"Los funcionarios del sistema tendrán derecho a participar hasta por cinco días en el año, con goce de remuneraciones, en actividades de formación, capacitación o perfeccionamiento.*

*"Los profesionales a que se refiere las letras a) y b) del artículo 8° de este Reglamento podrán participar en concursos de misiones de estudios y de especialización durante todo su desempeño funcionario. Dicha participación consiste en comisiones de servicio con goce de remuneraciones y con obligación de retornar a su cargo de origen por lo menos por el doble del tiempo que ésta haya durado".*

De esta disposición reglamentaria, es posible colegir que la ley reconoce a los funcionarios de salud primaria municipal, el derecho a participar hasta por cinco días en el año, con goce de remuneraciones, para su capacitación o perfeccionamiento profesional y, en el caso de los funcionarios clasificados en las categorías a) y b) del artículo 5° de la



Ley N° 19.378, a participar, con goce de remuneraciones, en misiones de estudio y de especialización.

De acuerdo con el claro tenor de la norma invocada, la ley asegura a los funcionarios del sistema de salud primaria municipal, a lo menos, cinco días en el año, con goce de remuneraciones, la participación en actividades de capacitación o perfeccionamiento profesional.

Por otra parte, si en la entidad administradora de salud primaria municipal respectiva, no se hubiere utilizado este derecho de los funcionarios, por falta de recursos o se hubieren gastado los mismo en actividades no incluidas en el Programa de Capacitación Municipal, la ley no contempla una sanción especial.

No obstante lo anterior, en opinión de la suscrita, los funcionarios pueden exigir a las entidades administradoras, dentro del año calendario respectivo, que se dé cumplimiento a esta disposición legal porque dicho beneficio funcionario está concebido en salud primaria municipal, como una necesidad permanente del sistema y, de mantenerse el incumplimiento, la entidad administradora podrá ser sancionada administrativamente por los organismos fiscalizadores.

En consecuencia, con el mérito de lo expuesto, y citas legales, cúpleme informar lo siguiente:

- 1) Deberá realizarse un proceso de evaluación especial, para trabajadora de salud primaria municipal que no fue calificada en el período anterior porque no se habría hecho la precalificación.
- 2) El financiamiento de las actividades de capacitación en el sistema de salud primaria, no está determinado en porcentajes sino por un monto de los recursos que el Ministerio de Salud fija para cada entidad administradora, luego de aprobar la formulación del Programa de Capacitación Municipal.
- 3) En el mismo sistema, los recursos destinados para financiar la actividades de capacitación, no pueden ser utilizados en actividades que no estén comprendidas en el Programa de Capacitación Municipal o de funcionarios que no están regidos por la Ley N° 19.378.
- 4) Las entidades administradoras de salud primaria municipal, pueden ser sancionadas administrativamente por los organismos fiscalizadores cuando no dan cumplimiento al artículo 37 del Decreto N° 1.889, de Salud, de 1995.

**ESTATUTO DOCENTE. LEY N° 19.933. TITULARIDAD. EXTENSIONES HORARIAS. DURACION.**

**4.149/083, 21.09.06.**

- 1) No resulta aplicable el artículo 4° transitorio de la Ley N° 19.933, que otorga el beneficio de la titularidad en la dotación docente, a la profesional de la educación que se desempeña en un establecimiento educacional incorporado a la Jornada Escolar Completa, dependiente de la Corporación Municipal de San Bernardo, respecto de las horas de extensión horaria en calidad de contrata para labores de U.T.P., Proyecto de Enlace, Coordinación de CRA y talleres JEC que no son requisitos de promoción si no dé apoyo a los subsectores.**
- 2) Las extensiones horarias en que no se ha establecido un plazo determinado para su duración, tienen el carácter de indefinidas, calidad ésta que no otorga al docente por las mismas la titularidad en la dotación docente.**

**Fuentes:** Ley N° 19.933, artículo 4° transitorio. Ley N° 19.070, artículo 25.

Mediante ordinario del antecedente ..., ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento acerca de si resulta aplicable el artículo 4° transitorio de la Ley N° 19.933, que otorga el beneficio de la titularidad en la dotación docente a la profesional de la educación, doña ..., respecto de horas de extensión horaria para labores de U.T.P., Proyecto de Enlace, Coordinación de CRA y talleres JEC, que no son requisitos de promoción si no dé apoyo a los subsectores.

Se solicita, asimismo, para el caso que no opere el referido beneficio de la titularidad, se informe si tienen el carácter de indefinidas las referidas horas de extensión horaria.

Al respecto, cumpla en informar a Uds. que el artículo 4° transitorio de la Ley N° 19.933, dispone:

*"Los profesionales de la educación que a la fecha de publicación de la presente ley, tengan una designación en calidad de titulares de 20 o más horas cronológicas y que en virtud de que el establecimiento educacional*

*haya ingresado al régimen de Jornada Escolar Completa Diurna se les haya extendido su jornada completando más de 30 horas cronológicas, tendrán derecho a que las horas adicionales en calidad de contratados incrementen su designación en calidad de titulares en los siguientes casos:*

*"a) Si se trata de horas que forman parte del Plan de Formación General;*

*"b) Si se trata de horas que forman parte del Plan de Formación Diferencial, o*

*"c) Si se trata de horas de libre disposición que han pasado a formar parte del Plan de Estudio de Formación General o del Plan de Formación Diferenciada.*

*"En todo caso, las horas respectivas deberán formar parte de los planes de estudio del respectivo establecimiento educacional".*

De la norma legal precedentemente transcrita se infiere que al docente ingresado en calidad de titular a una dotación docente dependiente de una Corporación Municipal se le otorgó el beneficio de la titularidad respecto de las extensiones horarias convenidas a contrata como consecuencia de la

incorporación del establecimiento educacional al régimen de jornada escolar completa diurna, en la medida que, a la fecha de entrada en vigencia de la citada ley, esto es, al 12 de febrero de 2004, hubieren cumplido con los siguientes requisitos copulativos:

- 1) Tener una carga horaria en calidad de titular de 20 o más horas cronológicas;
- 2) Haber pactado una extensión horaria a contrata que completara una jornada total de más de 30 horas cronológicas.
- 3) Que dichas horas de extensión horaria formen parte del Plan de Formación General, Plan de Formación Diferenciada o de libre disposición que han pasado a formar parte del Plan de Estudios de Formación General o Diferenciada;
- 4) Que en todo caso, tales horas formen parte del Plan de Estudios del respectivo establecimiento educacional.

Precisado lo anterior y a fin de absolver adecuadamente la consulta planteada, se solicitó informe al Ministerio de Educación acerca de la procedencia del beneficio de la titularidad respecto de las horas de extensión por las cuales se consulta, quien tuvo a bien emitir el citado informe mediante ordinario del antecedente 3), que en su parte pertinente establece que *"las horas en cuestión no otorgan la calidad de titularidad a los docentes que las desempeñan, por cuanto para ello es preciso ser desarrolladas efectivamente en aulas, o que, teniendo ellas ese carácter incorporarse a los planes de formación mediante resolución dictada por la respectiva autoridad"*.

Por consiguiente, analizadas las labores docentes de que se trata a la luz de lo expuesto en los párrafos que anteceden, posible es afirmar que las mismas no cumplen con los requisitos signados en el N° 3) y N° 4) precedentes no correspondiendo, así, conceder al personal que las ejecuta el beneficio de la titularidad.

Precisado lo anterior, cabe señalar por su parte que esta Dirección del Trabajo ha resuelto a través de Dictamen N° 1.843/119, de 24.04.98, que las extensiones horarias constituyen una modificación del contrato de trabajo en lo que se refiere específicamente a la duración de la jornada de trabajo.

Agrega dicho pronunciamiento, además, que la citada modificación producirá sus efectos en los términos en que las partes lo han convenido.

Conforme a ello, preciso es sostener que si el trabajador y el empleador, al momento de convenir la citada extensión de la carga horaria, no han establecido un plazo determinado para su duración, significa que el docente queda afecto de manera permanente y en tanto no medie una nueva modificación, a una jornada de trabajo cuya duración incluye el número de horas que comprende de la extensión.

Es del caso hacer presente, sin embargo, que el carácter indefinido de la referida extensión horaria no otorga al docente la titularidad de las horas que comprende la misma, toda vez que su incorporación a la dotación por tales horas no se produjo por concurso público.

En efecto, el artículo 25 de la Ley N° 19.070, dispone:

*"Los profesionales de la educación se incorporan a una dotación docente en calidad de titulares o en calidad de contratados."*

*"Son titulares los profesionales de la educación que se incorporan a una dotación docente previo concurso público de antecedentes."*

*"Tendrán calidad de contratados aquellos que desempeñan labores docentes transitorias, experimentales, optativas, especiales o de reemplazo de titulares"*.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y comentadas, consideraciones expuestas e informe del Ministerio de Educación, cumpla en informar a Ud., lo siguiente:

- 1) No resulta aplicable el artículo 4º transitorio de la Ley N° 19.933, que otorga el beneficio de la titularidad en la dotación docente a la profesional de la educación que se desempeña en un establecimiento educacional incorporado a la Jornada Escolar Completa, dependiente de la Corporación Municipal de San Bernardo,

respecto de las horas de extensión horaria en calidad de contrata para labores de U.T.P., Proyecto de Enlace, Coordinación de CRA y talleres JEC que no son requisitos de promoción si no de apoyo a los subsectores.

- 2) Las extensiones horarias en que no se ha establecido un plazo determinado para su duración, tienen el carácter de indefinidas, calidad ésta que no otorga al docente por las mismas la titularidad en la dotación docente.

**ASOCIACION DE FUNCIONARIOS. DIRECTORES. ELECCIONES. SISTEMA ELECTRONICO DE VOTACION. PROCEDENCIA.**

**4.282/084, 29.09.06.**

***No se ajusta a derecho la aplicación de un sistema electrónico de votación para la elección de los directores de las asociaciones de funcionarios.***

**Fuentes:** Ley N° 19.296, artículos 21 y 22.

**Concordancias:** Dictámenes N°s. 6.355/287, de 18.11.96 y 4.995, de 4.09.96.

Mediante Dictamen N° 16.183, de 10.04.2006, la Contraloría General de la República, junto con abstenerse de emitir un pronunciamiento respecto de la consulta efectuada por la Asociación de Empleados de la Tesorería General de la República, relativa a la procedencia de aplicar un sistema electrónico de votación para la elección de los directores de las asociaciones de funcionarios, remite a este Servicio dicha consulta, por tratarse de una materia de su competencia.

Al respecto, cumpla con informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 21 de la Ley N° 19.296, que establece normas sobre asociaciones de fun-

cionarios de la Administración del Estado, dispone:

*"Las votaciones que deban realizarse para elegir directorio o a que dé lugar la censura de éste, serán secretas y deberán practicarse en presencia de un ministro de fe. En el día de la votación no podrá llevarse a efecto asamblea alguna de la asociación respectiva, salvo lo dispuesto en el artículo 8º".*

A su vez, el artículo 22 del mismo cuerpo legal, establece:

*"No se requerirá la presencia de ministro de fe en los casos exigidos en esta ley, cuando se trate de asociaciones de funcionarios constituidas en servicios que ocupen menos de veinticinco trabajadores. No obstante, deberá dejarse constancia escrita de lo acordado y remitirse una copia a la Inspección del Trabajo, la cual certificará tales circunstancias".*

De las normas precedentemente transcritas se infiere, en lo pertinente, que las votaciones para elegir directorio o aquellas a que dé lugar la censura del mismo, serán secretas y deberán practicarse en presencia de un ministro de fe, requisito este último que no es exigible cuando se trate de asociaciones de funcionarios constituidas en servicios que ocupen menos de veinticinco trabajadores, sin perjuicio de lo cual, deberá, dejarse, en tal caso, constancia escrita de lo acordado y remitirse una copia a la Inspección del Trabajo, la cual certificará tales circunstancias.

De este modo, el análisis de las citadas disposiciones legales permite colegir que, a menos que se trate de asociaciones de funcionarios constituidas en servicios que ocupen menos de veinticinco trabajadores, la presencia de un ministro de fe es un requisito de existencia y validez de las votaciones que deban realizarse para elegir directorio o a que dé lugar la censura de éste, por cuanto, su concurrencia está ordenada expresamente para dichos actos, en el citado artículo 21.

Por otra parte, se hace necesario señalar que este Servicio, mediante Dictámenes N°s. 6.355/287, de 18.11.96 y 4.995, de 4.09.96, fijó el sentido y alcance de la expresión "en presencia de un ministro de fe", utilizada en distintas disposiciones del Código del Trabajo, concluyendo al respecto, que *"los Inspectores del Trabajo llamados por ley para actuar como ministro de fe, deberán limitarse en su gestión a cumplir las labores propias de fedatarios, esto es, la de asistir de cuerpo presente al acto de que se trate, para observar su desarrollo, certificar el levantamiento de actas, de copias de instrumentos derivados del mismo acto, autorizar con su firma instrumentos originales y copias origi-*

*nadas en el mismo acto, y autenticar dichos instrumentos, dentro de las cuales podrán tomar declaraciones bajo juramento".*

En estas circunstancias, en la situación por la cual se consulta, que dice relación con la procedencia de aplicar un sistema electrónico de votación para la elección de los directores de las asociaciones de funcionarios, no cabe sino concluir que ella no se ajusta a derecho, en tanto, la utilización de dicho procedimiento implica necesariamente la absoluta imposibilidad de contar con la presencia de un ministro de fe, requisito éste, según ya se señalara, de existencia y validez del acto eleccionario de que se trata.

A la misma conclusión debe necesariamente arribarse, respecto de la procedencia de utilizar el aludido sistema electrónico, tratándose de las votaciones que deban realizarse para elegir directorio en las asociaciones de funcionarios constituidas en servicios que ocupen menos de veinticinco trabajadores.

Ello, por cuanto, aun cuando, con arreglo a lo previsto por el citado artículo 22, en tal caso no se requiere la presencia de un ministro de fe, de acuerdo a lo informado por el Departamento de Relaciones Laborales de esta Dirección, los antecedentes allí recabados no permiten garantizar el carácter personal y secreto de la votación en el evento de utilizarse el sistema electrónico propuesto.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones expuestas, cumpla con informar a Uds. que no se ajusta a derecho la aplicación de un sistema electrónico de votación para la elección de los directores de las asociaciones de funcionarios.

**ESTATUTO DE SALUD. CAPACITACION.**

**4.307/085, 2.10.06.**

- 1) **Corresponde a las entidades administradoras de salud primaria municipal, fijar el sistema acumulativo de puntaje, para el reconocimiento de las actividades de capacitación del personal regido por la Ley N° 19.378 y, por ende, la fórmula o referente para establecer los topes de los puntajes de la carrera funcionaria para cada categoría.**
- 2) **Debe reconocerse como actividad de capacitación, el curso "Entorno Operativo Windows Word Excel", comprendido en el Programa de Capacitación Comunal para el año 2006, de la Corporación Municipal de Cerro Navia.**

**Fuentes:** Ley N° 19.378, artículo 42, incisos 1° y 2°. Decreto N° 1.889, artículos 26 y 45.

**Concordancias:** Dictamen N° 2.518/135, de 13.05.99.

Mediante presentación del antecedente, se solicita pronunciamiento sobre materias regidas por la Ley N° 19.378:

- 1) ¿Se puede calcular la prolongación de la Tabla del sistema acumulativo de puntaje que contempla la ley, mediante el cual se reconocen las actividades de capacitación a alguna fórmula de proporción como la regla de tres o utilizando alguna otra forma o, por el contrario, el puntaje es el mismo si el curso dura, por ejemplo, 300 horas, 500 horas o sólo 80 horas?
- 2) ¿Procede considerar como válido para la carrera funcionaria, de trabajadora de salud primaria municipal clasificada en la categoría a), del artículo 5° de la Ley N° 19.378, el curso sobre "Entorno Operativo Windows Word Excel", que se realizó dentro del Programa de Capacitación Comunal para el año 2006, que contempla la capacitación en el nuevo sistema informático llamado "Consultorio sin papeles", consistente en la "informatización" de todos los procesos que

se realizan en los Consultorio de Cerro Navia como inscripción, ficha clínica evolutiva, solicitud de exámenes de laboratorio, recetas de medicamentos, estadísticas, registros, interconsultas, etc.?

Al respecto, cúmpleme informar lo siguiente, en el mismo orden que presentan las consultas:

- 1) En relación con la primera consulta, el artículo 42, incisos primero y segundo, de la Ley N° 19.378, dispone:

*"Para los efectos de la aplicación de la carrera funcionaria, se reconocerán como actividades de capacitación los cursos y estadías de perfeccionamiento que formen parte de un programa de formación de recursos humanos reconocido por el Ministerio de Salud.*

*"El reglamento establecerá un sistema acumulativo de puntaje mediante el cual se reconocerán las actividades de capacitación que cumplan con los requisitos señalados en el inciso anterior que hayan sido aprobadas por el funcionario como parte de su formación académica y durante su desempeño en establecimientos de atención primaria de salud municipal o en un servicio de salud. Dicho sistema de puntaje será común para*

*todas las categorías funcionarias y considerará el nivel técnico, el grado de especialización y la duración de las actividades de capacitación".*

Por su parte, el artículo 26 del Decreto N° 1.889, de Salud, de 1995, cuyo texto fue fijado por el N° 3, del Decreto N° 376, de Salud, de 1999, establece:

*"Cada entidad administradora establecerá los puntajes de la carrera funcionaria para cada categoría, asignando un máximo a la experiencia y a la capacitación y distribuirá la suma de los puntajes máximos entre los 15 niveles que la conforman, de modo tal que cada nivel tenga fijado un rango de puntaje, resultado de la suma de esos elementos. De esta manera, el funcionario acumulará puntaje por cada uno y cualquiera de los dos elementos señalados".*

De los preceptos legal y reglamentario invocados, es posible desprender, por un parte, que el Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal establece como actividades de capacitación, los cursos y estadías de perfeccionamiento del personal, que tengan su origen en un programa de recursos humanos reconocidos por el Ministerio del Ramo, y que para el reconocimiento de esas actividades de capacitación, se ha concebido el denominado sistema acumulativo de puntaje, que será común para todas las categorías funcionarias en consideración al nivel técnico, el grado de especialización y las actividades de capacitación.

Por otra, se dispone que corresponderá a cada entidad administradora la responsabilidad de establecer los puntajes de la carrera funcionaria, en la forma y en las condiciones que la norma reglamentaria señala detalladamente.

En esta consulta, se requiere saber si la Tabla o sistema de puntaje establecido por la entidad administradora en que labora la funcionaria que ocurre, se pue-

de prolongar por regla de tres u otra fórmula o, por el contrario, el puntaje señalado en esta Tabla será el mismo si el curso dura, por ejemplo, 300 horas, 500 horas u 80 horas.

Para estos efectos, indica que la tabla o base de puntaje, ha sido fijada por su empleadora en función de las horas de duración de los cursos o estadías, a saber: menos de 16 horas, Puntaje: 25; entre 17 y 24 horas, Puntaje: 45; entre 25 y 32 horas, Puntaje: 65; entre 33 y 40 horas, Puntaje: 80; entre 41 y 79 horas, Puntaje: 90; y entre 80 horas y más, Puntaje: 100.

De acuerdo con las normas legal y reglamentaria citadas, las entidades administradoras de salud primaria municipal, tienen la facultad y, por ende, la responsabilidad de fijar la Tabla o sistema de puntaje acumulativo para el reconocimiento de las actividades de capacitación en la carrera funcionaria del personal regido por el Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal.

En este preciso marco jurídico, no existe inconveniente para prolongar o modificar los referentes o topes de la tabla o sistema acumulativo de puntaje, lo cual no significa que esta posibilidad represente una alteración o un impacto mayor, por ejemplo, en el encasillamiento o en la remuneración del trabajador porque, en definitiva, lo que la ley prevé es la fijación de un referente para ponderar en puntajes las actividades de capacitación y, a partir de este hecho numérico, distribuir los puntajes dentro de los 15 niveles de cada categoría en que debe ser clasificado el funcionario respectivo.

De consiguiente, cualquiera que sea la fórmula utilizada para establecer el sistema de puntaje, como aquella sugerida por la ocurrente, en definitiva lo que interesa a la ley es que se fije una tabla referencial que se denomina sistema acumulativo de puntaje, que permita el reco-

nocimiento de las actividades de capacitación en las condiciones y en la forma establecidas por el legislador, de manera que si los toques de puntajes se fijan en referentes superiores a los indicados en la Tabla establecida por la Corporación respectiva, dará lo mismo si el curso dura 300, 500 horas u 80 horas, como lo reconoce la misma trabajadora en su presentación.

- 2) En lo que respecta a la segunda consulta, el artículo 45 del Decreto N° 1.889, de Salud, de 1995, Reglamento de la carrera funcionaria del personal regido por la Ley N° 19.378, establece:

*"Los cursos y estadías realizadas por cada funcionario deberán cumplir con las siguientes exigencias para ser computados para los efectos del elemento de capacitación:*

*"a) Estar incluido en el Programa de Capacitación Municipal.*

*"b) Cumplir con la asistencia mínima requerida para su aprobación, y*

*"c) Haber aprobado la evaluación final".*

A través de la norma citada, se establece que los cursos y estadías, sólo pueden considerarse para el reconocimiento de la capacitación, cuando concurren copulativamente los tres presupuestos básicos que exige la disposición transcrita, es decir, que esos cursos y estadías formen parte del Programa Capacitación Municipal, cumplir con la asistencia mínima requerida para su aprobación, y haber aprobado la evaluación final, y así lo ha resuelto la Dirección del Trabajo en Dictamen N° 2.518/135, de 13.05.99.

En esta consulta se requiere saber si debe reconocerse como actividad de capacitación, el curso "Entorno Operativo Windows Word Excel", que habría sido aprobado por una funcionaria clasi-

ficada en la categoría a) del artículo 5° de la Ley N° 19.378, curso que se realizó dentro del Programa de Capacitación Comunal para el año 2006, y que se cumplió en el nuevo sistema informático denominado "Consultorio sin papeles", para la informatización de todos los procesos que se realizan en los consultorios de Cerro Navia, y en el que todos los funcionarios deben desarrollar habilidades para el manejo de computadores.

De acuerdo con la normativa aplicable a esta materia, en opinión de la suscrita, el curso "Entorno Operativo Windows Word Excel" por el que se consulta, debe entenderse comprendido en el propósito legislativo de perfeccionamiento técnico de los funcionarios del sistema, porque la informatización de los procesos en los consultorios operados por la entidad administradora afectada, permiten desarrollar habilidades para el mejor manejo de los equipos computacionales.

Asimismo, el curso está inserto en el Programa de Capacitación Comunal, se habría cumplido con la asistencia mínima requerida para su aprobación, y la trabajadora habría aprobado la evaluación final, por lo que, en su caso, se satisfacen los requisitos copulativos exigidos por la ley para ser computado el curso para los efectos del reconocimiento de la capacitación.

Por lo anterior, debe reconocerse para los efectos de la capacitación, el curso denominado "Entorno Operativo Windows Word Excel", comprendido en el Programa de Capacitación Comunal para el año 2006, de la Corporación Municipal de Cerro Navia.

En consecuencia, con el mérito de lo expuesto y citas legales, reglamentarias y administrativa, cúmplame informar lo siguiente:

- 1) Corresponde a las entidades administradoras de salud primaria municipal, fijar el sistema acumulativo de puntaje para



el reconocimiento de las actividades de capacitación, del personal regido por la Ley N° 19.378 y, por ende, la fórmulas o referentes para establecer los topes de los puntajes de la carrera funcionaria para cada categoría.

- 2) Debe reconocerse como actividad de capacitación, el curso "Entorno Operativo Windows Word Excel", comprendido en el Programa de Capacitación Comunal para el año 2006, de la Corporación Municipal de Cerro Navia.

### **FERIADO COLECTIVO. PERMISOS. EFECTOS.**

**4.408/086, 6.10.06.**

***Los dependientes que a la época que el conjunto del personal de ese Instituto gozaba de feriado colectivo, no pudieron hacer uso de éste por encontrarse con permiso con o sin goce de remuneraciones, tienen derecho a hacer uso de su feriado legal anual pendiente conforme a las reglas generales que prescribe el Código del Trabajo.***

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 76.

**Concordancias:** Dictámenes N°s. 4.590/261, de 4.08.97, 2.028/98, de 7.05.98 y 477/31, 25.01.99.

Por la presentación del antecedente, se consulta a esta Dirección si dependientes que han gozado de permisos con y sin goce de remuneraciones por más de un año, pierden su derecho a feriado legal en el caso que durante el feriado colectivo anual de quince días que ha otorgado ese Instituto, en febrero de los años 2005 y 2006, no se hayan encontrado prestando servicios.

Sobre la materia, es preciso recordar en primer término, que los incisos 1° y 2° del artículo 76 del Código del Trabajo establecen que:

*"Los empleadores podrán determinar que en sus empresas o establecimientos, o en parte de ellos, se proceda anualmente a su cierre por un mínimo de quince días hábiles para que el personal respectivo haga uso del feriado en forma colectiva".*

*"En este caso, deberá concederse el feriado a todos los trabajadores de la respectiva empresa o sección, aun cuando individualmente no cumplan con los requisitos para tener derecho a él, entendiéndose que a éstos se les anticipa".*

Así entonces, las disposiciones legales transcritas confieren –excepcionalmente– facultades al empleador para que unilateralmente cierre su empresa, establecimiento o parte de ellos, por un mínimo de quince días y con el objeto que su personal goce de feriado anual en forma colectiva. Se autoriza incluso, para que todos los dependientes de la empresa o sección disfruten de este beneficio, aun cuando no reúnan los requisitos para gozar de éste, anticipándosele.

Ahora bien, sobre los permisos que gozaban algunos dependientes coetáneamente al ejercicio del feriado colectivo, la jurisprudencia administrativa de esta Dirección se ha pronunciado en el sentido que, *"el feriado legal no está condicionado a la prestación efectiva e ininterrumpida de los servicios, sino que, por el contrario, para gozar de este*

*beneficio al trabajador le basta la subsistencia de la relación laboral durante el lapso de un año" (Dictamen N° 2.028/98, de 7.05.98).*

En este sentido, el goce de permiso con o sin goce de remuneraciones en el ámbito de la legislación laboral, implica una suspensión de la relación jurídica de trabajo que se caracteriza por "la cesación justificada y temporal de la obligación de trabajar o de pagar la remuneración, en su caso, o de ambas a la vez, impuestas en el contrato, subsistiendo el vínculo laboral" (Thayer y Novoa, Manual de Derecho del Trabajo, citado por Dictamen N° 477/31, de 25.01.99).

En estas condiciones, no obstante haber gozado de feriado colectivo el conjunto del personal por decisión de ese Instituto, en el caso particular de aquellos dependientes que a la época del goce de este beneficio se encontraban haciendo uso de permisos con o sin goce de remuneraciones, por el hecho de encontrarse –en tanto– vigente el vínculo laboral, les asiste el derecho a disfrutar de su feriado anual pendiente del que estuvieron impedidos de disfrutar en su momento.

Por lo demás, razonablemente no es de presumir que los dependientes en que incide la consulta, con los permisos que en su oportunidad le fueron concedidos, hayan alcanzado efectivamente las finalidades que la ley y la doctrina vinculan al feriado anual, es decir, "reponerse del desgaste ocasionado por un año de labor, sin perjuicio de las finalidades de distracción, recreación y fomento de la vida familiar que también conlleva" (Thayer, Manual de Derecho del Trabajo, citado por 4.590/261, 4.08.97), puesto que, como se señala en la presentación, los permisos concedidos fueron empleados para estudios en el exterior y desempeño laboral en otras organizaciones.

En consecuencia, sobre la base de las normas legales, jurisprudencia y doctrina invocadas, cúpleme manifestar a Ud. que los dependientes que a la época que el conjunto del personal de ese Instituto gozada de feriado colectivo, no pudieron hacer uso de éste por encontrarse con permiso con o sin goce de remuneraciones, deberán hacer uso de su feriado legal anual pendiente conforme a las reglas generales que prescribe el Código del Trabajo.

**NEGOCIACION COLECTIVA. CONTRATO COLECTIVO. COMUNICACION. OBLIGATORIEDAD.**

**4.455/087, 10.10.06.**

**Deniega reconsideración del Dictamen N° 1.216/066, de 15.04.2002.**

**Fuentes:** Código del Trabajo, artículo 318 y 320.

**Concordancias:** Dictamen N° 1.216-066, de 15.04.2002.

Mediante presentación señalada en el antecedente ..., se ha solicitado la reconsideración del Dictamen de esta Dirección N° 1.216-

066, de 15.04.2002, en el cual se concluyó que: "A contar del 1° de diciembre de 2001, fecha de publicación de la Ley N° 19.759, se encuentra derogado tácita y parcialmente el inciso 1° del artículo 318 del Código del Trabajo, sólo en lo que respecta a la facultad del empleador para comunicar a los demás trabajadores que ha recibido un proyecto de contrato colectivo". Se agregó, asimismo,

que a contar de la misma fecha, según lo dispuesto en el artículo 320 del mismo cuerpo legal, el empleador en cuya empresa no existe contrato colectivo vigente, se encuentra obligado a comunicar a los demás trabajadores que ha recibido un proyecto de esta naturaleza.

La petición de reconsideración se fundamenta, a juicio del recurrente, en el texto de la norma contenida en el inciso 4° del artículo 315 del Código del Trabajo que dispone que *"Todas las negociaciones entre un empleador y los distintos sindicatos de empresa o grupos de trabajadores, deberán tener lugar durante un mismo período, salvo acuerdo de las partes. Se entenderá que lo hay si el empleador no hiciere uso de la facultad señalada en el artículo 318"*. Dicha norma coordinada con la interpretación dada por la doctrina al artículo 320, permitiría sostener, según el peticionario, que en las empresas donde existe instrumento colectivo vigente sería facultativo para el empleador hacer la comunicación en cuestión.

Al respecto, cúpleme informar a usted que tras un detenido examen de los argumentos contenidos en su presentación, se ha podido establecer que ellos fueron oportunamente analizados y ponderados con ocasión del estudio de los antecedentes que dieron origen al citado Dictamen N° 1.216-066, de 15.04.2002, incluida la norma contenida en el inciso 4° del artículo 315 del Código del Trabajo, artículo que tiene su fuente en el artículo 91 de la Ley N° 19.069.

En cuanto a su afirmación que la jurisprudencia vigente de esta Dirección habría

resuelto que los treinta días a que se refiere el artículo 320 del Código del Trabajo, serían aptos para negociar colectivamente por los trabajadores que originalmente presentaron el proyecto de contrato colectivo situación que, según su criterio, afectaría el derecho de los posibles adherentes y de quienes evalúen la presentación de otros proyectos, cabe señalar que en el mismo ordinario citado en su presentación se señala expresamente lo siguiente:

*"De la norma inserta precedentemente, es posible inferir que el legislador, en aquellas empresas en donde no existe contrato colectivo vigente, impone al empleador la obligación de comunicar a todos los demás trabajadores de la empresa que ha recibido un proyecto de contrato colectivo. Además, establece que los trabajadores disponen de treinta días contados desde la comunicación, para presentar proyectos o adherir al presentado. Se prescribe, asimismo, como norma de procedimiento que los proyectos deben entenderse presentados el último día del plazo señalado anteriormente, para los efectos del cálculo de los demás plazos que establece el Código del Trabajo y, especialmente, para el cómputo de aquel fijado al empleador para dar respuesta al o los proyectos presentados"*.

En consecuencia, no existiendo nuevos elementos de hecho ni de derecho que permitan modificar la jurisprudencia emanada de esta Dirección respecto de la materia en análisis, se niega lugar a la reconsideración del Dictamen N° 1.216-066, de 15.04.2002.

**ESTATUTO DOCENTE. SUMARIOS. PROCEDIMIENTOS.**

**4.456/088, 10.10.06.**

***No se ajusta a derecho el procedimiento de sumario administrativo instruido en contra de doña...., por la Corporación Municipal de San José de Maipo, que la mantiene actualmente suspendida de sus funciones, por un período superior al previsto legalmente para la instrucción del mismo, correspondiendo, así, su reincorporación al puesto de trabajo.***

**Fuentes:** Ley N° 19.070, artículo 72, letra b). Decreto N° 453, artículo 145. Ley N° 18.883, artículo 134.

Mediante presentación del antecedente..., ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento acerca de si ajusta a derecho el procedimiento de sumario administrativo instruido en su contra por la Corporación Municipal de San José de Maipo, que la mantiene actualmente suspendida de sus funciones, por un periodo superior al previsto legalmente para la instrucción del mismo.

Al respecto, cumplo en informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 72 letra b), de la Ley N° 19.070, dispone:

*"Los profesionales de la educación que forman parte de una dotación docente del sector municipal dejarán de pertenecer a ella solamente por las siguientes causales:*

*"b) Por falta de probidad, conducta in-moral o incumplimiento grave de las obligaciones que impone su función, establecidas fehacientemente en un sumario, de acuerdo al procedimiento establecido en los artículos 127 al 143 de la Ley N° 18.883, en lo que fuere pertinente, considerándose las adecuaciones reglamentarias que correspondan.*

*"En el caso que se trate de una investigación o sumario administrativo que afecte a*

*un profesional de la educación que cumpla funciones docentes, técnicas pedagógicas o directivas, la designación de fiscal deberá recaer en un profesional de la educación que realice labores similares o superiores a las del afectado, en otro establecimiento dependiente de la misma Municipalidad o Corporación. En el caso que en las comunas hubiere sólo un establecimiento educacional, el fiscal será de ese establecimiento o del Departamento de Administración Educacional Municipal. El tiempo que el fiscal-docente de aula-utilice en la investigación, deberá imputarse a sus horas de actividades curriculares no lectivas".*

Por su parte, el inciso segundo del artículo 145 del Decreto N° 453, que aprueba el reglamento de la Ley N° 19.070, prevé:

*"Para estos efectos, el Jefe del Departamento de Administración de Educación Municipal o de la Corporación Educacional ordenará que se practique un sumario, el que no podrá durar más de veinte días. Si a su término resultaren cargos, estos se notificarán personalmente al profesional de la educación quien tendrá un plazo de cinco días hábiles para formular descargos y, con el mérito de ellos o del simple transcurso del tiempo si no se formularen, el funcionario antes mencionado resolverá absolviéndolo, ordenando que sea amonestado mediante constancia del hecho en la Hoja de vida o solicitando a la autoridad respectiva que ponga término a la relación laboral".*

De los preceptos legal y reglamentario transcritos se desprende, en primer lugar, que para invocar válidamente la causal de terminación de los servicios de un profesional de la educación, prevista por el artículo 72, letra b), del Estatuto Docente, se requiere probar los hechos constitutivos de ella en un sumario administrativo de acuerdo con los artículos 127 al 143 del Estatuto de los Funcionarios Municipales.

Se infiere, asimismo, que terminado el sumario el funcionario encargado de instruir el mismo deberá resolver ya sea absolviendo, amonestando o poniendo término al contrato del docente si resultaren acreditados los cargos formulados en su oportunidad, en cuyo caso el afectado tendrá un plazo de 5 días hábiles para apelar de esta resolución ante el Alcalde o ante el Jefe de la Corporación, en su caso.

Precisado lo anterior, cabe tener presente el artículo 134 de la Ley N° 18.883, que dispone:

*"En el curso de un sumario administrativo el fiscal podrá suspender de sus funciones o destinar transitoriamente a otro cargo dentro de la misma municipalidad y ciudad, al o los inculcados, como medida preventiva. La medida adoptada terminará al dictarse el sobreseimiento, que será notificado personalmente y por escrito por el actuario, o al emitirse el dictamen del fiscal según corresponda.*

*"En caso de que el fiscal proponga en su dictamen la medida de destitución, podrá decretar que se mantenga la suspensión preventiva o la destinación transitoria, las que cesarán automáticamente si la resolución recaída en el sumario, o en el recurso de reposición que se interponga conforme al artículo 139, absuelve al inculcado o le aplica una medida disciplinaria distinta de la de destinación. Cuando la medida prorrogada sea la suspensión preventiva, el inculcado quedará*

*privado del cincuenta por ciento de su remuneración, que tendrá derecho a percibir retroactivamente si en definitiva fuere absuelto o se le aplicara una sanción inferior a la destitución".*

De acuerdo a la norma transcrita el instructor del sumario se encuentra facultado durante el curso del mismo, que no podrá prolongarse por un período superior a veinte días, para suspender al inculcado de sus funciones o destinarlo transitoriamente a otras dentro de la misma entidad administradora y ciudad.

La misma disposición establece, a su vez, que esa medida quedará sin efecto cuando se ha dictado sobreseimiento, y cesará automáticamente si la resolución que resuelve el sumario o la reposición, en su caso, absuelve al afectado o bien le aplica una medida disciplinaria distinta de aquella que signifique la cesación en el cargo.

Conforme con lo expuesto en acápite que anteceden, preciso es sostener que, en la especie, de los antecedentes que obran en poder de esta Dirección aparece que la Corporación Municipal de San José de Maipo ha excedido el plazo de instrucción del sumario de que se trata, no encontrándose, de esta forma, ajustada a derecho la suspensión de funciones dispuesta al efecto transcurrido el plazo de veinte días de iniciado el mismo, procediendo su reincorporación.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales y reglamentaria citadas y consideraciones formuladas, cumpla en informar que no se ajusta a derecho el procedimiento de sumario administrativo instruido en contra de doña..., por la Corporación Municipal de San José de Maipo, que la mantiene actualmente suspendida de sus funciones, por un periodo superior al previsto legalmente para la instrucción del mismo, correspondiendo, así, su reincorporación a su puesto de trabajo.

# RESOLUCION Y CIRCULAR DE LA DIRECCION DEL TRABAJO

## 1.- RESOLUCIÓN

**1.185, 27.09.06.**

**Depto. de Inspección**

***Autoriza sistema excepcional marco de distribución de la jornada de trabajo y de los descansos respecto del personal que presta servicios exclusivamente en calidad de guardias de seguridad y vigilantes privados en diversos establecimientos dentro del radio urbano.***

Vistos:

La facultad que me confieren los incisos séptimo y final del artículo 38 del Código del Trabajo;

Considerando:

- 1) Que, mediante distintas y reiteradas solicitudes, tanto de organizaciones empresariales como sindicales, se ha requerido autorización a esta Dirección para implementar un sistema excepcional *marco* de distribución de la jornada de trabajo y de los descansos respecto del personal que presta servicios exclusivamente en calidad de *Guardias de Seguridad* y *Vigilantes Privados* en diversos establecimientos dentro del radio urbano.
- 2) Que, el sistema excepcional *marco* consiste en turnos rotativos y continuos, distribuidos en las siguientes alternativas de ciclos de trabajo, respecto de las cuales se podrá optar:
  - a) Un ciclo de 4 días de trabajo continuos, seguidos de 4 días continuos de descanso, con una jornada diaria máxima de 12 horas de permanen-

cia en la faena (4x4x12), con un tiempo destinado para la colación de, a lo menos, 1 hora imputable a la jornada. El sistema descrito contempla una jornada promedio semanal máxima de 42 horas;

- b) Un ciclo de 5 días de trabajo continuos, seguidos de 5 días continuos de descanso, con una jornada diaria máxima de 12 horas de permanencia en la faena (5x5x12), con un tiempo destinado para la colación de, a lo menos, 1 hora imputable a la jornada. El sistema descrito contempla una jornada promedio semanal máxima de 42 horas;
- c) Un ciclo de 6 días de trabajo continuos, seguidos de 6 días continuos de descanso, con una jornada diaria máxima de 12 horas de permanencia en la faena (6x6x12), con un tiempo destinado para la colación de, a lo menos, 1 hora imputable a la jornada. El sistema descrito contempla una jornada promedio semanal de 42 horas;
- d) Un ciclo de 7 días de trabajo continuos, seguidos de 7 días continuos

de descanso, con una jornada diaria de 12 horas de permanencia en la faena (7x7x12), con un tiempo destinado para la colación de, a lo menos, 1 hora imputable a la jornada. El sistema descrito contempla una jornada promedio semanal máxima de 42 horas;

- e) Un ciclo de 6 días de trabajo continuos, seguidos de 2 días de descanso, con una jornada diaria máxima de 8 horas, con un tiempo destinado a colación de  $\frac{1}{2}$  hora no imputable a la jornada (6x2x8), siendo la jornada semanal de 42 horas. El sistema contempla el otorgamiento de *6 días de descanso anual adicionales* a los días de descanso legales o convencionales.
  - f) Un ciclo de 6 días de trabajo continuos, seguidos de 1 día de descanso, con una jornada diaria máxima de 7,5 horas, con un tiempo destinado a colación de  $\frac{1}{2}$  hora no imputable a la jornada (6x1x7,5), siendo la jornada semanal de 45 horas. El sistema contempla el otorgamiento de *19 días corridos de descanso anual adicionales* a los días de descanso legales o convencionales.
  - g) Un ciclo de 5 días de trabajo continuos, seguidos de 2 días de descanso, con una jornada diaria máxima de 9 horas, con un tiempo destinado a colación de  $\frac{1}{2}$  hora no imputable a la jornada (5x2x9), siendo la jornada semanal de 45 horas. El sistema contempla el otorgamiento de *19 días corridos de descanso anual adicionales* a los días de descanso legales o convencionales.
- 3) Los días de descansos adicionales contemplados en las letras e), f) y g) del numeral 2) podrán distribuirse durante el respectivo período anual, de forma tal que se otorgue la totalidad de los días

de descanso anual adicional junto con las vacaciones o parcialmente en dicho período. Con todo, este descanso anual adicional, por acuerdo de las partes, podrá ser compensado en dinero, en cuyo evento la remuneración no podrá ser inferior a la prevista en el artículo 32, del Código del Trabajo.

- 4) Que, la autorización *marco* debe ser activada mediante una autorización específica para cada faena o establecimiento y en base a alguna de las alternativas de ciclos contempladas en esta Resolución, la que en cada caso deberá dar cumplimiento a la totalidad de los criterios establecidos al efecto por esta Dirección.
- 5) Que, de lo expuesto precedentemente, es posible concluir que el sistema por el cual se solicita una autorización *marco*, cumple con los criterios básicos que esta Dirección ha establecido al efecto, hechos que facultan al Director/a del Trabajo para autorizar un sistema excepcional *marco* de distribución de días de trabajo y de los descansos en los términos solicitados.

Resuelvo:

- 1) *Autorízase*, el sistema excepcional de distribución de jornadas de trabajo y descansos *marco* descrito en los considerandos de esta Resolución;
- 2) En cada caso, para implementar el sistema autorizado por esta Resolución *marco*, la empresa interesada deberá solicitar a esta Dirección del Trabajo, a través de los formularios y procedimientos que se instruyan al respecto, la autorización específica para la faena o establecimiento en donde se pretenda implementar dicho sistema.
- 3) Asimismo, en cada caso se deberá acreditar, conforme a las reglas establecidas por esta Dirección, el acuerdo de los trabajadores respecto de los cuales haya

de implementarse el sistema que se autoriza por esta Resolución.

En caso de existir Sindicato en la empresa con trabajadores sindicalizados afectados al sistema que se pretende implementar, el acuerdo respecto de ellos deberá otorgarlo la o las organizaciones sindicales y, tratándose de los trabajadores no sindicalizados se recabará el acuerdo individualmente en un porcentaje de, a lo menos, el 75% de los mismos.

Cuando no exista sindicato, el acuerdo se obtendrá individualmente en un porcentaje de, a lo menos, el 75% de los mismos.

- 2) El descanso compensatorio por los días festivos laborados no se entenderá comprendido en los días de descanso del ciclo, debiéndose aplicar a su respecto las normas legales vigentes sobre la

materia, esto es, por cada día festivo en que los trabajadores debieron prestar servicios se deberá otorgar un día de descanso compensatorio, sin perjuicio de que las partes acuerden una especial forma de distribución o de remuneración de tales días. En este último caso, la remuneración no podrá ser inferior a la prevista en el artículo 32 del Código del Trabajo.

- 3) El incumplimiento de las obligaciones derivadas del sistema marco dará lugar a la caducidad de la autorización. Ello, sin perjuicio de la aplicación de multas administrativas, medida de clausura o suspensión de labores, o caducidad de las autorizaciones específicas, según corresponda.

Patricia Silva Meléndez  
Abogada  
Directora del Trabajo

## 2.- CIRCULAR

**119, (extracto) 4.10.06.**

**Depto. de Inspección**

**Procedimiento especial de notificaciones de resoluciones de multas cursadas en fiscalizaciones, en casos que indican.**



# SUPERINTENDENCIA DE SEGURIDAD SOCIAL

## CIRCULAR

**2.325, 26.09.06.**

***Cajas de Compensación de Asignación Familiar imparte instrucciones en lo relativo a la práctica de establecer incentivos para promover la afiliación y la mantención de entidades empleadoras y pensionados.***

1. Esta Superintendencia, en uso de sus facultades, ha estimado necesario impartir instrucciones respecto de la utilización de incentivos como una forma de promover la afiliación y/o mantención de entidades empleadoras y pensionados en las Cajas de Compensación de Asignación Familiar.
2. En relación con lo anterior, se debe tener presente que desde el punto de vista su naturaleza jurídica y conforme lo señala el artículo 1º de la Ley Nº 18.833, que contiene su Estatuto Orgánico, las Cajas de Compensación de Asignación Familiar son entidades de previsión social, estructuradas como corporaciones de derecho privado sin fines de lucro y que, como tales, se rigen por la referida ley y, supletoriamente, por las normas contenidas en el Título XXXIII del Libro I del Código Civil, siendo su objeto la administración de prestaciones de seguridad social.

De lo expresado se infiere que, aun cuando las Cajas de Compensación de Asignación Familiar puedan estar estructuradas como corporaciones de derecho privado, son, por esencia, entidades de previsión social, rigiéndose, en primer lugar, por las normas de orden público que

integran su Estatuto General, contenido en la Ley Nº 18.833, por los cuerpos reglamentarios de dicha ley, por sus estatutos particulares, por los cuerpos normativos que regulan los regímenes que administran y, como se ha señalado, supletoriamente por las normas pertinentes del Código Civil.

De este modo, las C.C.A.F. en el cumplimiento de las funciones que les señala la ley, relativas al otorgamiento de prestaciones de seguridad social, deben actuar acorde con su naturaleza de entidades de previsión social y con el hecho que las prestaciones que otorgan tienen como finalidad última la satisfacción de los estados de necesidad que presenten sus afiliados.

3. Sobre la base de las consideraciones antes referidas y en relación con los mecanismos a través de los cuales las Cajas de Compensación de Asignación Familiar desarrollan los procesos de afiliación de entidades empleadoras con el acuerdo de sus trabajadores y la afiliación de pensionados, particularmente en lo que respecta a la práctica de ofertar y utilizar incentivos, esta Superintendencia viene en impartir las siguientes instrucciones generales:

- Las C.C.A.F. pueden proporcionar al potencial afiliado, a través de los diversos medios de promoción, publicidad y difusión, información respecto de los beneficios que dichas entidades otorgan y de la calidad de los mismos.

Es decir, los mecanismos de oferta destinados a promover la afiliación de entidades empleadoras con el acuerdo de sus trabajadores y la afiliación de los pensionados, deben basarse en dar a conocer los beneficios de seguridad social de que éstos gozarán durante el transcurso de su afiliación y a los que podrán acceder cada vez que se presente el respectivo estado de necesidad.

- Teniendo presente lo anterior, queda estrictamente prohibido que las C.C.A.F. oferten como incentivo para la afiliación de entidades empleadoras y de pensionados, por el solo hecho de afiliarse, el otorgamiento de premios, pagos –en dinero, especies o en servicios– o donaciones de cualquier tipo.
- En el caso de los incentivos otorgados por las C.C.A.F. para mantener la afiliación de entidades empleadoras y de pensionados, ellos sólo serán procedentes en la medida que consistan en prestaciones de seguridad social previstas por la Ley N° 18.833 y sean otorgadas a todos aquellos afiliados que se encuentren en las mismas condiciones.
- Del mismo modo, se prohíbe a las C.C.A.F. el otorgamiento de premios,

pagos o donaciones de cualquier tipo, como un medio para incentivar la afiliación o mantención de entidades empleadoras o pensionados, a los empleadores y a los dirigentes de toda agrupación o entidad que represente a trabajadores o pensionados, aunque dichos dirigentes detenten la calidad de afiliados a la C.C.A.F. de que se trate. Ello basado en que el otorgamiento de los referidos beneficios no está destinado a cubrir ningún estado de necesidad de los establecidos en la Ley N° 18.833.

- Tampoco podrán las C.C.A.F. ofrecer a los empleadores y a los dirigentes de toda agrupación o entidad que represente a trabajadores o pensionados, aunque dichos dirigentes detenten la calidad de afiliados de la Caja de que se trate, viajes con los gastos pagados para trasladarse dentro del país o al extranjero, con el objetivo de proporcionarles información sobre los beneficios que entrega la C.C.A.F. a sus afiliados.
- Las C.C.A.F. no podrán establecer tasas de interés preferenciales para un determinado plazo con la finalidad de conseguir la afiliación de una entidad empleadora o evitar su desafiliación.

Las C.C.A.F. deberán dar la más completa y adecuada difusión interna a la presente Circular, a fin de cumplir con las instrucciones que contiene; para ello, se servirán adoptar las medidas administrativas que sean necesarias, comunicándolas de inmediato a su personal.

**2.328, (extracto) 29.09.06.**

***Modifica y complementa Circular N° 2.052, de 2003, sobre Régimen de Prestaciones de Crédito Social administrado por las Cajas de Compensación de Asignación Familiar.***

# SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES

## SELECCIÓN DE DICTÁMENES

**FIS-228, 03.06.**

***Cotizaciones previsionales de trabajadores chilenos en el extranjero.***

Se ha solicitado a esta Superintendencia aclarar lo señalado al recurrente por una institución internacional que ha contratado a varios chilenos informándoles que por Reglamento de Personal debe efectuarles cotizaciones previsionales en Chile, siempre que nuestra legislación así lo disponga. Asimismo, consulta si un chileno contratado por una empresa extranjera para trabajar en el exterior, está obligado o no a efectuar cotizaciones en una A.F.P. y, en tal caso, qué porcentaje de su sueldo correspondería a la cotización mensual y si existe un tope máximo de sueldo imponible.

Al respecto, cabe manifestar lo siguiente:

1. En primer término, se debe consignar que de acuerdo a lo establecido en el inciso primero del artículo 17 del D.L. N° 3.500, de 1980, los trabajadores afiliados al Sistema, menores de 65 años de edad si son hombres, y menores de 60 años de edad si son mujeres, están obligados a cotizar el 10% de sus remuneraciones y rentas imponibles en su cuenta de capitalización individual en una Administradora de Fondos de Pensiones. Además, aquéllos deben efectuar la cotización adicional a que se refiere el inciso segundo de la citada norma del referido cuerpo

legal. A su vez, en virtud de lo dispuesto en el inciso primero del artículo 58 del Código del Trabajo, el empleador está obligado a deducir de las remuneraciones, los impuestos que las graven, las cotizaciones de seguridad social, las cuotas sindicales en conformidad a la legislación respectiva y las obligaciones con instituciones de previsión o con organismos públicos. Por su parte, el artículo 19 del citado decreto ley, dispone que las cotizaciones de los trabajadores dependientes deben ser declaradas y pagadas por el empleador en la Administradora donde aquéllos estuvieren afiliados, las que serán deducidas de las remuneraciones de los trabajadores, que de acuerdo al artículo 16 del citado D.L. N° 3.500, tienen un límite máximo imponible de 60 Unidades de Fomento del último día del mes anterior al pago.

2. Sin perjuicio de lo anterior, cabe señalar que de acuerdo al principio de la territorialidad de la ley chilena, consagrado en el artículo 14 del Código Civil, ésta es obligatoria para todos los habitantes de la República, incluso los extranjeros. No obstante, el artículo 15 del citado Código, establece que en algunos casos la ley chilena produce efectos fuera de Chile.

En consecuencia, si los contratos de trabajo entre la empresa internacional de que se trata y los trabajadores chilenos que quedarían sujetos a ellos, no producirán sus efectos en Chile, el empleador no tiene las referidas obligaciones que le impone nuestra legislación, de retener y enterar aportes previsionales de ninguna especie en la respectiva Administradora de Fondos de Pensiones.

En efecto, para que dicha obligación existiera sería necesario que tales contratos

de trabajo se celebrasen en Chile, conforme a nuestra legislación laboral, sin perjuicio que por acuerdo de las partes, los servicios se prestasen en un país distinto. Ahora bien, en este último caso, cabe precisar también que, si los contratos produjeren efectos en Chile, pero se tratase de trabajadores desplazados a países extranjeros acogidos a un convenio bilateral con nuestro país, también podrían encontrarse exceptuados de la obligación de cotizar en Chile, según lo estableciere dicho Convenio.

### ***FIS-249, 03.06.***

#### ***Publicidad de los actos de la Administración del Estado y protección de datos personales de personas naturales.***

Se ha dirigido a esta Superintendencia una persona consultando de qué forma este Organismo va adecuar su funcionamiento al nuevo artículo 8° de la Constitución Política, en relación de la publicidad de todo acto, entendido en sentido amplio por la Secretaría General de la Presidencia. Consulta asimismo si puede cualquier persona acceder a toda la información que existe en los Registros, o parte de ella sigue siendo privada.

En relación con la materia objeto de consulta, cabe informar lo siguiente:

Primeramente, debe señalarse que la Ley N° 20.050 introdujo diversas modificaciones a la Constitución Política de la República, entre otras, en virtud del artículo 1° N° 3 se incorporó un nuevo artículo octavo a la Constitución Política de la República, estableciendo en su inciso segundo lo siguiente:

*"Son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen.*

*Sin embargo, sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquéllos o de éstos, cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional".*

La disposición precedentemente transcrita reconoce a nivel constitucional el principio de la publicidad y transparencia de los actos del Estado, eleva de rango legal a constitucional dicho principio.

Con anterioridad al reconocimiento constitucional de esta materia, regía en este ámbito lo dispuesto en el inciso décimo del artículo 13 D.F.L. N° 1/19.653, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.575, "Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado" que establecía el secreto o reserva de los actos y documentos de la Administración del Estado en situacio-

nes determinadas, disposición que fue reglamentada por el D.S. N° 26, de 2001, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que dispuso que cada repartición debe dictar una resolución que declare los actos reservados o secretos.

Al entrar en vigencia el nuevo artículo 8° de la Constitución de la República, el 26 de agosto de 2005 (fecha de publicación en el Diario Oficial de la Ley N° 20.050), ha quedado derogada tácitamente la referencia que hace el inciso décimo del artículo 13 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, a la reserva o secreto establecido en disposiciones o reglamentarias, pues la disposición constitucional establece que este secreto o reserva de los actos o resoluciones y de sus fundamentos y procedimientos sólo podrá establecerse por medio de una ley de quórum calificado. Es decir, no se puede establecer la reserva o secreto señalados por medio de una ley simple o un reglamento.

En este contexto normativo, el citado D.S. N° 26, de 2001 fue derogado por el D.S. N° 134, de 2005, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, publicado en el Diario Oficial del 5 de enero de 2006.

En este orden de consideraciones, mientras se dicte la ley que establezca los casos de secreto o reserva que se autorizarán, rige hoy a este respecto el artículo 8° de la Constitución de la República que tiene como regla

general la publicidad y la transparencia de los actos de la Administración del Estado.

Ahora bien, en cuanto a los registros que dispone esta Superintendencia consistentes en datos personales de personas naturales como son las bases de datos relativas a afiliados al Sistema de Pensiones del D.L. N° 3.500, de 1980, su tratamiento se sigue rigiendo por la Ley N° 19.628 sobre Protección de la Vida Privada que protege y regula el tratamiento de los datos personales de las personas naturales, estableciendo derechos para los titulares de los mismos, obligaciones para los administradores de datos de carácter personal en registros o bancos de datos, además de sanciones por el incumplimiento de sus disposiciones.

La aludida Ley N° 19.628 vino a amparar el derecho a la intimidad o la privacidad de las personas naturales, desarrollando el derecho individual consagrado en el artículo 19 N°s. 4 y 5 de la Constitución de la República, que se refieren al respecto y protección de la vida privada y pública y la honra de las personas y su familia, y la inviolabilidad del hogar y de toda forma de comunicación privada, respectivamente.

En consecuencia, respecto al tratamiento de datos personales de personas naturales contenidos en bases de datos, recibe aplicación la Ley N° 19.628 y la jurisprudencia administrativa referida a este tema, desarrollada por esta Superintendencia.

**FIS-265, 04.06.*****Naturaleza jurídica de los servicios prestados por las Administradoras de Fondos de Pensiones e inaplicabilidad de la Ley N° 19.496 a las relaciones de éstas con sus afiliados.***

**Concordancias:** Nota Interna N° J/817, de fecha 3 de julio de 1997, de la Fiscalía de esta Superintendencia y Oficios Ord. N°s. 16.005, de fecha 8 de septiembre de 2004 y 20.349, de fecha 10 de noviembre de 2005, ambos de este Organismo.

El señor Jefe de la División Jurídica del Servicio Nacional del Consumidor ha remitido a este Organismo, por estimar que le corresponde su conocimiento y resolución, la presentación que un grupo de afiliadas hiciera llegar a dicho Servicio y en la que de acuerdo a la Ley N° 19.496, formulan un reclamo en contra de las Administradoras de Fondos de Pensiones a las que se encuentran incorporadas por el hecho de cobrárseles la misma cotización adicional que a los afiliados hombres, aun cuando no causen necesariamente, una pensión de sobrevivencia a favor de un cónyuge.

Previo análisis de los efectos del costo del seguro de invalidez y sobrevivencia sobre las remuneraciones de los afiliados al Sistema de Pensiones del D.L. N° 3.500, de 1980, y no obstante las normas que este cuerpo legal contiene respecto de la materia objeto de su presentación, solicitan se acoja a tramitación su reclamo en contra de las Administradoras de Fondos de Pensiones que infrinjan las disposiciones de protección del consumidor y con el mérito de la denuncia, se deduzcan las acciones legales correspondientes en defensa del interés general y suyo en particular, tendientes a sancionar a las A.F.P. que incurran en esta conducta.

Sobre el particular, esta Superintendencia debe manifestar primeramente que la reiterada jurisprudencia de este Organismo, con-

tenida en la Nota Interna y Oficios Ord. que se citan en concordancias, ha concluido con conocimiento del Servicio Nacional del Consumidor, que la Ley N° 19.496, modificada entre otras por la Ley N° 19.955, no resulta aplicable a los servicios prestados por las Administradoras de Fondos de Pensiones y, por ende, tampoco regula las relaciones entre éstas y sus afiliados, toda vez que unos y otras se encuentran sujetos a las disposiciones del D.L. N° 3.500, ya citado.

Cabe considerar primeramente que si bien el artículo 2° de la Ley N° 19.496, modificado por el N° 2 del artículo único de la Ley N° 19.955, dispone que quedan sujetos a sus disposiciones, entre otros, los actos jurídicos que de conformidad a lo preceptuado en el Código de Comercio u otras disposiciones legales, tengan el carácter de mercantiles para el proveedor y civiles para el consumidor, la interpretación armónica del resto de la normativa que contiene el primer texto legal citado y su relación con aquella establecida en el referido Código de Comercio, permite sostener que la incorporación de un trabajador a una Administradora de Fondos de Pensiones no constituye un contrato de carácter mercantil para las A.F.P. y, por lo mismo, estas sociedades no quedan reguladas por la referida Ley N° 19.496.

Para arribar a esta conclusión debe tenerse en cuenta la naturaleza jurídica que tiene la afiliación de un trabajador al Nuevo Sistema de Pensiones, acto que no tiene un carácter voluntario para éste, al menos en cuanto le resulte aplicable el artículo 2° del citado D.L. N° 3.500, sino que constituye una obligación que le impone la ley, pudiendo sólo elegir la Administradora a la cual puede

incorporarse. En efecto, cabe tener presente que según lo establece el inciso primero del citado artículo 2º, el inicio de la labor del trabajador no afiliado genera la afiliación automática al Sistema y la obligación de cotizar en una Administradora de Fondos de Pensiones, sin perjuicio de lo dispuesto para los independientes, respecto de quienes la afiliación al Sistema es voluntaria. Por su parte, las A.F.P. no son entidades que puedan desarrollar su giro en forma discrecional y, por ende, no pueden pactar condiciones especiales con sus afiliados, estando obligadas a sujetarse estrictamente, en lo concerniente a servicios, prestaciones y beneficios, a las normas del D.L. N° 3.500.

El carácter *sui generis* de la afiliación al Nuevo Sistema de Pensiones, que resulta obligatoria para los trabajadores dependientes que inician labores por primera vez, sumado al hecho que se trata de un sistema de seguridad social cuyas normas son de carácter público, impide también calificar el acto de incorporación a una A.F.P. como un acto civil propiamente tal para el afiliado, por lo que igualmente se llega a la conclusión que la Ley N° 19.496 no recibe aplicación frente a este acto.

Por su parte, el artículo 2º bis de la aludida Ley N° 19.496, agregado por el N° 3 del artículo único de la Ley N° 19.955, señala en forma expresa las actividades que no se sujetan a sus normas, estableciendo que "No obstante lo prescrito en el artículo anterior, las normas de esta ley no serán aplicables a las actividades de producción, fabricación, importación, construcción, distribución y comercialización de bienes o de prestación de servicios regulados por leyes especiales".

De acuerdo a lo anterior, resulta que las A.F.P. se enmarcan dentro de los conceptos anotados por cuanto las actividades referidas a la prestación de servicios que éstas brindan a sus afiliados están efectivamente reguladas por norma especial, esto es, el D.L. N° 3.500. Por lo demás, a juicio de esta Superintendencia y atendida la redacción del artículo 2º de

la Ley N° 19.496, la norma señalada debe referirse necesariamente no a las actividades propiamente tales, sino a los actos jurídicos que se realizan con ocasión del desarrollo de las actividades exceptuadas por la mencionada disposición legal.

En efecto, en lo que dice relación con las normas especiales que rigen las actividades de las A.F.P. se debe señalar que tanto los servicios que éstas prestan, como el desarrollo del giro para el cual fueron creadas, están íntegramente regulados por el D.L. N° 3.500. Por ejemplo, en cuanto al giro único de las Administradoras es necesario considerar lo dispuesto en el inciso primero del artículo 23 del citado cuerpo legal que prescribe que "Las Administradoras de Fondos de Pensiones, denominadas también en esta ley Administradoras, serán sociedades anónimas que tendrán como objeto exclusivo administrar Fondos de Pensiones y otorgar y administrar las prestaciones y beneficios que establece esta ley".

En lo que se refiere a las prestaciones que deben otorgar las A.F.P., las disposiciones contenidas en el Título VI del D.L. N° 3.500 regulan todo lo relativo al otorgamiento de las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivencia. Asimismo, respecto a la forma de invertir los recursos de los Fondos a su cargo, cabe tener en cuenta las normas contenidas en los artículos 45 y siguientes de este cuerpo legal. Por su parte, los párrafos 1 y 2 del Título XIV del D.L. N° 3.500 regulan la responsabilidad de las A.F.P. y las actividades que les están prohibidas, estableciendo por ejemplo su artículo 147, inciso segundo, que las Administradoras responden hasta de la culpa leve por los perjuicios que causaren a los Fondos por el incumplimiento de cualquiera de sus obligaciones, en tanto que el artículo 149 de este texto legal prescribe en lo pertinente, que las Administradoras estarán obligadas a indemnizar a los Fondos que administren los perjuicios directos que ellas, cualquiera de sus directores, dependientes o personas que le presenten servicios, les causaren como consecuencia de la ejecución



u omisión, según corresponda, de las actuaciones a que se refieren las normas que cita. Por último, el control y fiscalización de las Administradoras se encuentra regulado en el Título X del decreto ley tantas veces citado, correspondiendo a esta Superintendencia ejercer estas funciones.

Asimismo, se debe tener en consideración que la conclusión ya expuesta, en cuanto a la inaplicabilidad de la Ley N° 19.496 y sus modificaciones, a los servicios que prestan las Administradoras de Fondos de Pensiones, como asimismo, a las relaciones de éstas con sus afiliados, no sufre variación con las excepciones a que aluden las letras a), b) y c) del artículo 2° bis de este cuerpo legal. Ello, por cuanto como ya se dijo, las normas que regulan el Nuevo Sistema de Pensiones son de orden público y no se definen dentro de un marco contractual propiamente tal, por lo que no existe un espacio que pudiera permitir a una A.F.P. pactar con uno o algunos de sus afiliados, condiciones, prestaciones o beneficios especiales, apartados de los que la ley dispone expresamente. Del mismo modo, se estima improcedente el ejercicio de la acción colectiva que consagra la letra b) antes referida respecto del Nuevo Sistema de Pensiones, justamente por la naturaleza del servicio que presta una A.F.P., cual es administrar los recursos previsionales de sus afiliados en los términos y condiciones rigurosamente establecidos en el D.L. N° 3.500 y, por último, y en cuanto pudiera estimarse que este cuerpo legal no contempla un procedimiento indemnizatorio de los perjuicios que puedan haberse causado a un afiliado, debe tenerse presente que éste siempre ha tenido el derecho de acudir a los tribunales ordinarios de justicia en demanda de un pronunciamiento a este respecto.

No obstante lo anterior, es preciso tener en cuenta que tanto en función de lo previsto en el artículo 19 N° 14 de la Constitución Política de la República, como de lo establecido en el artículo 94 del D.L. N° 3.500, inserto en su Título X, y de lo dispuesto en el D.F.L. N° 101, de 1980, del Ministerio del Trabajo y

Previsión Social, a los afiliados les asiste el derecho para formular consultas o reclamos ante este Organismo en caso de estimar que el accionar de la A.F.P. a la que se encuentren incorporados ha lesionado sus derechos, contando esta Superintendencia con las facultades necesarias y suficientes para recabar de sus fiscalizadas los informes necesarios para garantizar la situación previsional del interesado e instruir a la respectiva A.F.P. enmendar su conducta si ella se ha apartado de las normas legales y reglamentarias que la rigen, lo que debe entenderse sin perjuicio además, de las atribuciones que tiene este Organismo para aplicar a una Administradora o sus directores y dependientes, las sanciones a que alude el artículo 17 del D.F.L. N° 101, que sean pertinentes.

Precisado lo anterior y por tener relación tanto con la reclamación como con la jurisprudencia de este Organismo antes reseñada, cabe señalar, como ya se indicara, que el inciso vigésimo segundo del artículo 23 del D.L. N° 3.500 prescribe que las Administradoras, sus Directores y dependientes, no podrán ofrecer u otorgar a los afiliados o beneficiarios bajo ninguna circunstancia, otras pensiones, prestaciones o beneficios que los señalados en la ley, ya sea en forma directa o indirecta, ni aún a título gratuito o de cualquier otro modo.

Por su parte, el inciso primero del artículo 17 de este texto legal dispone que los trabajadores afiliados al Sistema, menores de 65 años de edad si son hombres, y menores de 60 años de edad si son mujeres, estarán obligados a cotizar en su cuenta de capitalización individual el 10% de sus remuneraciones y rentas imponibles.

Agrega su inciso segundo que "Además, deberán efectuar una cotización adicional en la misma cuenta y calculada sobre la misma base que será determinada por cada Administradora y que estará destinada a su financiamiento, incluido el pago de la prima del seguro a que se refiere el artículo 59. Esta cotización adicional deberá ser comunicada de acuer-

do a lo señalado en el inciso quinto del artículo 29 y tendrá el carácter de uniforme para todos los afiliados a una Administradora, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso tercero del mismo artículo".

Según lo prescrito en el inciso tercero del citado artículo 29, las comisiones por el depósito de las cotizaciones periódicas sólo podrán establecerse sobre la base de un porcentaje de las remuneraciones y rentas imponibles que dieron origen a dichas cotizaciones, a una suma fija por operación o una combinación de ambos. La comisión en base a un porcentaje de las remuneraciones y rentas imponibles corresponderá a la cotización adicional señalada en el inciso segundo del artículo 17. Esta comisión deberá ser diferenciada para los afiliados que no tengan derecho al aporte adicional establecido en el artículo 54 y para quienes por cotizar como independientes no estén afectos a la letra b) de dicho artículo.

De lo anterior se concluye que las Administradoras de Fondos de Pensiones al efectuar el cobro de las comisiones a que aluden en su presentación las recurrentes, se ciñen estrictamente a las normas que regulan su giro y la prestación de sus servicios a los afiliados, pudiendo únicamente efectuar el cobro de una cotización adicional diferenciada respecto de los afiliados a que alude el inciso tercero del artículo 29 del D.L. N° 3.500, esto es, respecto de las afiliadas mujeres mayores de 60 años y los afiliados hombres de 65 años, los pensionados por accidentes del trabajo o enfermedades profesionales y los pensionados por vejez, vejez anticipada e invalidez total originada por un segundo dictamen en conformidad al D.L. N° 3.500.

Por último, cabe señalar que el seguro de invalidez y sobrevivencia que se financia con parte de la cotización adicional de que se trata, corresponde a un seguro de tipo colectivo y no individual, lo que implica que aun cuando los riesgos de cada afiliado son diferentes, todos deben cotizar lo mismo, con las excepciones antes indicadas.

Es preciso recordar que conforme al inciso primero del artículo 54 del D.L. N° 3.500, la Administradora es exclusivamente responsable y obligada al pago de las pensiones parciales y totales originadas por el primer dictamen de invalidez y a enterar el aporte adicional para afiliados no pensionados que generen pensiones de sobrevivencia, en los casos a que se refiere, esto es y en síntesis, respecto de los afiliados dependientes e independientes que se encuentren cotizando en la A.F.P. conforme a la presunción que establece la letra a) de este inciso y respecto de aquellos afiliados dependientes que hubieren dejado de prestar servicios en los términos a que alude su letra b). En tanto, de acuerdo al inciso segundo del artículo 54, la Administradora debe enterar el aporte adicional respecto de los afiliados que fallecen mientras se encuentran en goce de pensiones de invalidez transitoria, como también cuando aquéllos adquieren el derecho a pensión de invalidez definitiva, siempre que les fuera aplicable la letra a) o b) antes aludidas, y a enterar la contribución en los casos que indica.

Para garantizar el financiamiento de las obligaciones indicadas y de acuerdo al artículo 59 del D.L. N° 3.500, la Administradora contrata el seguro de invalidez y sobrevivencia cuya prima se solventa con parte de la cotización adicional de que se trata.

**FIS-312, 04.06.**

***Impuesto Unico de Segunda Categoría, artículo 42 N° 1 de la Ley de la Renta, grava el monto de Devolución de Fondos Previsionales Ley N° 18.156, que debe ser retenido por la A.F.P.***

Una persona expuso a esta Superintendencia que como profesional extranjero y de acuerdo a la Ley N° 18.156, hizo uso de su derecho a retirar los fondos previsionales que mantenía en la A.F.P. a la que se encontraba afecto. Sin embargo, señala que la Administradora se quedó con un 30% de sus fondos, por lo que consulta respecto de la procedencia de tal conducta.

Al respecto, esta Superintendencia puede manifestar lo siguiente:

1. Requerido informe a la A.F.P. ha señalado que con fecha 20 de septiembre de 2004, el recurrente solicitó la devolución de sus fondos previsionales en calidad de técnico extranjero, Ley N° 18.156, la que fue autorizada en su totalidad por la Fiscalía de esa Administradora. Para tales efectos, se rigió por el número 3 de la Circular N° 553, agregado por la Circular N° 1.295, ambas de esta Superintendencia.
2. En efecto, la citada norma de este Organismo, en concordancia con lo resuelto por Oficios Ord. N°s. 104 y 1.374, de fechas 10 de enero de 2003 y 22 de marzo de 2004, respectivamente, ambos del Servicio de Impuestos Internos, dispone que para la devolución de los fondos previsionales originados en cotizaciones obligatorias, depósitos convenidos y cotizaciones voluntarias, efectuadas por trabajadores técnicos extranjeros que cumplan con los requisitos establecidos en el artículo 1° de la Ley N° 18.156, incluidos los incrementos por concepto de rentabilidad ganada, cuyas solicitudes sean aceptadas, las Administradoras de

berán ceñirse a las siguientes instrucciones: "3.1 Los retiros de recursos originados en cotizaciones obligatorias y depósitos convenidos, estarán afectos a la tributación del artículo 42, N° 1, de la Ley sobre Impuesto a la Renta. Para tal efecto la devolución se considerará como una remuneración normal percibida por el trabajador extranjero en la fecha de su devolución".

A su vez, conforme lo dispone el artículo 74, N° 1 de la Ley sobre Impuesto a la Renta, las Administradoras de Fondos de Pensiones como entidades pagadoras de las rentas señaladas en el párrafo anterior, estarán obligadas a retener el Impuesto Unico de Segunda Categoría que afecte a tales retiros, de acuerdo a la escala de tasas del artículo 43, N° 1 de la citada ley, que esté vigente a la fecha de pago de los respectivos recursos.

3. En virtud de lo anterior, de acuerdo a lo informado por la Administradora y los antecedentes tenidos a la vista, el saldo que el recurrente mantenía en su cuenta de capitalización individual de cotizaciones obligatorias era de 440,73 cuotas del Fondo Tipo C, que al valor de la cuota del día 24 de septiembre de 2004, correspondía a \$ 6.598.024, quedando afecta a impuesto la suma de \$ 2.639.210, con una retención por tal concepto de \$ 1.783.007, originando un monto neto de retiro de \$ 4.815.017.
4. En consecuencia, el monto que la Administradora le retuvo de la devolución de sus fondos previsionales, correspondió al Impuesto Unico de Segunda Categoría,

que la A.F.P. enteró en su calidad de retenedor en el Servicio de Tesorerías, de conformidad a la obligación que impo-

ne el artículo 79 de la Ley sobre Impuesto a la Renta, a las personas obligadas a efectuar las retenciones.

### ***FIS-333, 04.06.***

#### ***Fija sentido y alcance de los artículos 59 y 60 de la Ley N° 19.947 para efectos de determinar la calidad de beneficiaria de pensión de sobrevivencia de la cónyuge divorciada.***

Se ha sometido a conocimiento y resolución de esta Superintendencia, la situación de los beneficiarios de un afiliado fallecido, respecto de quién, por sentencia del 2° Juzgado de Letras de Coquimbo, de fecha 21 de octubre de 2005, aprobada por la Corte de Apelaciones correspondiente con fecha 21 de diciembre de 2005, se declaró el divorcio, subinscribiéndose al margen de la inscripción de matrimonio con fecha 12 de enero de 2006.

Se agrega que con fecha 30 de diciembre de 2005 el afiliado falleció, es decir, su muerte ocurrió entre la fecha en que la sentencia quedó ejecutoriada y la de la subinscripción de la misma, quedando como sobrevivientes dos hijas mayores de 24 años de edad y su ex cónyuge.

Frente a la situación expuesta, hace presente la A.F.P. recurrente, que los artículos 59 y 60 de la Ley N° 19.947, disponen en lo pertinente, artículo 59: "El divorcio producirá efectos entre los cónyuges desde que quede ejecutoriada la sentencia que lo declara ..."; artículo 60: "El divorcio pone fin a las obligaciones y derechos de carácter patrimonial cuya titularidad y ejercicio se funda en la existencia del matrimonio, como los derechos sucesorios recíprocos y el derecho de alimentos, sin perjuicio de lo dispuesto en el Párrafo 1 del capítulo siguiente".

De conformidad con las disposiciones precedentemente enunciadas, a juicio de la Ad-

ministradora, el divorcio del afiliado produjo efectos entre los cónyuges desde el 21 de diciembre de 2005, extinguiéndose las obligaciones y derechos entre éstos en los términos señalados.

Sin embargo, le surgen dudas de interpretación, toda vez que el inciso segundo del artículo 59 de la citada Ley prescribe que: "Efectuada la subinscripción, la sentencia será oponible a terceros y los cónyuges adquirirán el estado civil de divorciados, con lo que podrán volver a contraer matrimonio".

Señala que conforme a esta última norma el estado civil de divorciados lo adquieren los cónyuges a contar de la fecha de la subinscripción, destacando que esta disposición da a entender con claridad que los cónyuges han mantenido el estado civil de casados hasta la fecha.

Sostiene que en el caso en análisis es sustancial determinar cuál de las dos disposiciones tiene primacía, pues conforme a una de ellas, la ex cónyuge sobreviviente, y según la otra, no sería beneficiaria y en consecuencia procedería que los herederos impetren sus derechos.

Sobre la materia, esta Superintendencia puede informar en primer término, que el artículo 59 de la Ley N° 19.947, para efectos de fijar derechos previsionales debe interpre-

tarse en su sentido natural y obvio, de tal modo que, cuando el legislador dispone que el divorcio producirá sus efectos entre los cónyuges desde que quede ejecutoriada la sentencia que lo declare, se infiere que a partir de esa data no existe entre ellos derechos u obligaciones que transmitir, tal como lo prescribe el artículo 60 de la citada Ley N° 19.947.

Por su parte, este Organismo Fiscalizador hace presente que de las disposiciones legales en comento, se entiende que el requisito de la subinscripción de la sentencia ejecutoriada en que se declara el divorcio, es un trámite formal como medida de publicidad, y la ausencia de este requisito se sanciona con su inoponibilidad a terceros, es decir, se limita a privar a la sentencia de divorcio de valor probatorio en juicio.

Lo anterior, se ve reforzado por lo dispuesto en el número 4) de artículo 4° en relación con el artículo 8° de la Ley N° 4.808, que con anterioridad de la dictación de la Ley N° 19.947, preceptuaba la misma medida de publicidad de las sentencias ejecutoriadas.

En consecuencia, esta Superintendencia actuando dentro de las atribuciones que le otorga el número 3, del artículo 94 del D.L. N° 3.500, de 1980, debe interpretar que la ex cónyuge, a la fecha de fallecimiento del causante, no tenía la calidad de cónyuge sobreviviente en los términos establecidos en el artículo 5° del citado D.L. N° 3.500, puesto que a esa data, la sentencia que declaró el divorcio se encontraba ejecutoriada, produciendo entre las partes los efectos que el artículo 60 de la Ley N° 19.947 contempla.

# CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA

## SELECCIÓN DE DICTÁMENES

**32.734, 13.07.06.**

***Sobre obligación de los organismos públicos de entregar a Contraloría General antecedentes o información aunque estén sometidos a un régimen de reserva o secreto.***

La Contraloría Regional de Los Lagos ha solicitado un pronunciamiento relativo a la negativa del Servicio de Registro Civil e Identificación a proporcionar a este Organismo Fiscalizador información acerca de determinados antecedentes penales de personas específicas cuando así lo solicita en el ejercicio de sus funciones.

Solicitado su informe, el Director Nacional del mencionado servicio público ha señalado, en síntesis, que se encontraría imposibilitado para poner a disposición de esta Entidad de Control los antecedentes de que se trata, atendido que el D.L. N° 645, de 1925, que creó el Registro General de Condenas, dispone, en su artículo 6°, que fuera de los fiscales del Ministerio Público, las autoridades judiciales, policiales y de Gendarmería de Chile respecto a personas sometidas a su guarda y control, "nadie tiene derecho a solicitar la exhibición de los datos que se anotan en el Registro", y por cuanto el artículo 7° del Decreto N° 64, de 1960, del Ministerio de Justicia, que Reglamenta la Eliminación de Prontuarios Penales, de Anotaciones, y el Otorgamiento de Certificados de Antecedentes, previene que los prontuarios y los datos que se relacionen con los mismos "serán secretos" y sólo se podrá dar informaciones de ellos a los afectados y a las autoridades ya mencionadas.

A continuación, y en lo que interesa, hace presente que, en su opinión, no es aplicable en la especie el inciso cuarto del artículo 9° de Ley N° 10.336, de conformidad con el cual las normas que establezcan el secreto o reserva sobre determinados asuntos no obstarán a que se proporcione a la Contraloría General la información o antecedentes que ella requiera para el ejercicio de su fiscalización, puesto que, también en su parecer, dicha labor se circunscribe a la etapa de control de las diversas funciones públicas mediante el trámite de toma de razón, pero no afecta a los datos de que se trata.

En relación con la materia, es necesario hacer presente que el inciso segundo del artículo 9° de Ley N° 10.336, Orgánica Constitucional de la Contraloría General, dispone, en lo que toca a este pronunciamiento, que "el Contralor podrá solicitar de las distintas autoridades, jefaturas de Servicios o funcionarios, los datos e informaciones que necesite para el mejor desempeño de sus labores", en tanto que el inciso siguiente previene que "la falta de observancia oportuna de estos requerimientos podrá ser sancionada directamente por el Contralor General" en los términos que indica, y que el inciso cuarto del mismo precepto precisa que "las normas que establezcan el secreto o reserva sobre determinados asuntos no obstarán a que se pro-

porcione a la Contraloría General la información o antecedente que ella requiera para el ejercicio de su fiscalización, sin perjuicio de que sobre su personal pese igual obligación de guardar tal reserva o secreto".

Ahora bien, como puede advertirse, su ley orgánica constitucional ha facultado expresamente a la Contraloría General para solicitar, de la Administración del Estado y sus funcionarios, los datos e informaciones que necesite para el mejor desempeño de sus labores, debiendo destacarse que, contrariamente a lo opinado por ese Servicio, de su sola lectura aparece que la ley no ha limitado el ejercicio de esa facultad a las tareas vinculadas a la toma de razón, que, sin perjuicio de su importancia, es una de las diversas funciones que la Constitución Política y la ley le encargan.

De este modo, la atribución le ha sido conferida para el mejor desempeño de sus labores, y comprende por tanto todas las funciones que el ordenamiento jurídico le encarga a este Organismo Contralor.

Por otro lado, el antes transitorio inciso cuarto del mismo artículo 9º, ha regulado

especialmente la situación de los datos y antecedentes que de acuerdo con la normativa tengan el carácter de secretos o reservados, disponiendo al efecto, en forma explícita, que las normas que establezcan el secreto o reserva de determinados asuntos "no obstarán a que se proporcione a la Contraloría General la información o antecedente que ella requiera", de lo que se sigue que esta Entidad se encuentra plenamente facultada para requerir este tipo de datos o antecedentes para el ejercicio de sus fiscalizaciones –y el órgano requerido obligado a proporcionarlos–, sin perjuicio de que, tal como agrega el mismo precepto orgánico constitucional, sobre el personal de la Contraloría pese "igual obligación de guardar tal reserva o secreto".

En consecuencia, y como es dable observar de lo expuesto, los antecedentes de que se trata en la especie, aun cuando se encuentran sometidos a un régimen de reserva o secreto, pueden ser solicitados por esta Entidad de Control en el ejercicio de sus labores, y deben serle proporcionados por la entidad pública o funcionario requerido en cumplimiento de lo prevenido en el artículo 9º de Ley Nº 10.336, en los términos establecidos en dicha disposición.

**32.569, 12.07.06.**

***Sobre aplicación del inciso 3º del artículo 36 de Ley Nº 20.079, sobre sanciones a los docentes que se negaren a ser evaluados conforme al artículo 70 del Estatuto Docente, durante el año 2005.***

Se ha dirigido a esta Contraloría General el Colegio de Profesores de Chile A.G., requiriendo que se precise si lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 36 de Ley Nº 20.079, resulta aplicable a los docentes que debieron ser evaluados en el proceso del año 2005, como ocurre con la persona que señala esa entidad gremial.

Sobre el particular, es menester señalar que, según lo indicado en el referido precepto, los profesionales de la educación que deban ser evaluados de conformidad al artículo 70 del D.F.L. Nº 1, de 1996, del Ministerio de Educación, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de Ley Nº 19.070, sobre Estatuto de los Profesionales de la Educación,

"y se negaren a ello sin causa justificada, se presumirán evaluados en el nivel de desempeño insatisfactorio, no tendrán derecho a los planes de superación profesional, mantendrán su responsabilidad de curso y la obligación de evaluarse al año siguiente".

Luego, es dable consignar que la recién mencionada disposición legal establece que los profesionales de la educación de los establecimientos del sector municipal a que alude el artículo 19 del mismo decreto con fuerza de ley, deben someterse a un sistema de evaluación que, en sus aspectos fundamentales, regula el citado artículo 70, agregando, además, que las normas complementarias serán fijadas mediante un reglamento, el cual se contiene en el Decreto N° 192, de 2004, del Ministerio de Educación.

Ahora bien, según se prescribe en el inciso segundo del artículo 70 de Ley N° 19.070, y en el artículo 34 del citado Decreto N° 192, de 2004, corresponde a la aludida Secretaría de Estado, por medio del Centro de Perfeccionamiento, Experimentación e Investigaciones Pedagógicas, la coordinación técnica para la adecuada aplicación de los procesos de evaluación y que comprende la calendarización del proceso.

En virtud de lo anterior, el Ministerio de Educación, a través de su Resolución exenta N° 5.639, de 2005, determinó, en el marco del proceso de evaluación del desempeño docente para el año 2005, al que debió someterse la persona por la cual se consulta, la calendarización de las etapas y actividades de ese proceso.

Sobre el particular, es útil consignar que el referido acto administrativo estableció, por una parte, que el plazo para que los docentes procedieran a la elaboración de sus portafolios vencía el 14 de octubre de 2005 y, por otra, que el lapso concedido para la elaboración y entrega de su autoevaluación finalizaba el 2 de septiembre del mismo año, siendo del caso destacar que tanto este último documento como los portafolios, constituyen instru-

mentos de evaluación cuya confección es de exclusiva responsabilidad del docente.

Luego, y teniendo en consideración que la citada Ley N° 20.079 fue publicada en el Diario Oficial con fecha 30 de noviembre de 2005, y que en ella no se establecen normas transitorias que contemplen una data especial de entrada en vigencia de lo dispuesto en el inciso tercero de su artículo 36, sólo cabe colegir que el indicado precepto legal entró en vigor precisamente en la aludida fecha de publicación.

Sin embargo, lo expresado no significa, a juicio de esta Contraloría, que la consecuencia que tal norma establece para los docentes que se han negado injustificadamente a someterse al proceso de evaluación en estudio, haya podido afectar a los profesionales de la educación obligados a evaluación en el año 2005, como ocurre con la docente a que alude la denuncia en análisis.

En efecto, sólo una vez vencido el respectivo plazo para elaborar y presentar el portafolio y la autoevaluación, sin que el docente de que se trate haya dado cumplimiento a cada uno de esos mandatos, es posible entender que éste se ha negado a ello, salvo, por cierto, que lo ampare una causa que lo habilite para eximirse de tal deber o suspender su evaluación, conforme a lo dispuesto en los artículos 6° y 7° del citado Decreto N° 192, de 2004.

En ese contexto, y atendida la calendarización fijada para el proceso de evaluación correspondiente al año 2005, es posible entender que los profesionales de la educación se han negado a someterse a aquél desde el momento en que han vencido los plazos antes señalados, sin elaborar y presentar el respectivo instrumento de evaluación, lo que, por cierto, ocurrió antes de la entrada en vigencia de la norma fijada en el citado artículo 36 de Ley N° 20.079.

Por tal motivo, en opinión de este Ente Contralor, resulta improcedente aplicar res-



pecto de aquellos docentes lo prescrito en el referido precepto legal, toda vez que ello importaría darle aplicación retroactiva a dicha norma, lo que se encuentra vedado por expreso mandato del artículo 9° del Código Civil, a menos, por cierto, que la propia ley disponga lo contrario, situación que no se presenta en la especie.

Lo anterior, dado que, pretender hacer aplicable lo dispuesto en el indicado precepto a los docentes de que se trata, importa atribuirle el efecto jurídico que esa disposición otorga a una conducta del afectado que ha sido desarrollada por él con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley y que, como resulta obvio, aquél no pudo prever, lo que se traduce en otorgarle efecto retroactivo a la norma en cuestión.

En este sentido, cabe mencionar, contrariamente a lo sostenido por la Subsecretaría de Educación en el informe que emitió a requerimiento de esta Entidad de Control, que la circunstancia de que, de conformidad con el señalado calendario, a la data de publicación del aludido artículo 36 se encontraban desarrollándose las otras etapas del proceso de evaluación de que se trata, en nada altera la conclusión antes señalada.

En efecto, para determinar la procedencia de aplicar lo ordenado en el mencionado precepto y que, como ya se señaló, fija una consecuencia para los docentes que se niegan a someterse a la evaluación, sólo interesa el momento en que ellos precisamente deben considerarse como renuentes, lo que sucede al vencimiento del plazo establecido para elaborar y presentar los instrumentos de evaluación cuya confección les corresponde.

En consecuencia, resulta improcedente aplicar lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 36 de Ley N° 20.079, a aquellos docentes que, estando obligados a evaluación durante el año 2005, se negaron a ello sin causa justificada.

Consignado lo anterior, es dable hacer presente que el organismo ocurrente solicita,

además, que se determine si en la elaboración y comunicación del documento que se acompaña, ha intervenido el Ministerio de Educación, ya que, a su juicio, y por las razones que expone, ello no sería procedente, por lo que, según expresa, deberían hacerse efectivas las respectivas responsabilidades administrativas.

En relación con lo anotado, es útil señalar que mediante el citado documento, se informa a una determinada profesional de la educación que, de conformidad con lo prescrito en citado inciso tercero del artículo 36 de Ley N° 20.079, ha quedado calificada con el nivel de desempeño insatisfactorio.

Al respecto, y sin perjuicio de reiterar lo recién expuesto, en orden a que no resulta procedente aplicar lo dispuesto en el aludido precepto legal a los docentes sujetos a evaluación en el proceso del año 2005, es útil manifestar que según se establece en el inciso tercero del artículo 70 del Estatuto Docente, y en los artículos 1°, letra d) y 32 del citado Decreto N° 192, de 2004, a la Comisión Comunal de Evaluación corresponde aplicar localmente, esto es, a nivel de cada comuna, el sistema de evaluación, así como su coordinación.

Más aún, y en relación con esta última función, el artículo 33 del referido texto reglamentario señala que a la aludida Comisión le compete "recibir y entregar información a los diversos actores locales involucrados en el proceso", entre los cuales, por cierto, deben considerarse los docentes sujetos a evaluación y el señalado Centro, como Órgano del Ministerio de Educación encargado de la coordinación técnica del sistema, según ya se anotó.

Sobre el particular, cabe hacer presente que el artículo 35 del indicado Decreto N° 192, de 2004, en sus letras d) y f), señala, respectivamente, que para tales fines el indicado Centro de Perfeccionamiento contará con una asesoría técnica que le colaborará en la "implementación de la evaluación en

las comunas, prestando apoyo de gestión a la coordinación comunal del sistema de evaluación y a las Comisiones Comunales de Evaluación", así como en la "mantención y desarrollo de los sistemas de consultas, apoyo e información a los docentes y a los distintos actores que intervienen en el proceso", debiendo contarse entre éstos a las referidas comisiones.

Como puede observarse, la aplicación a nivel local del sistema de evaluación, esto es, en cada una de las respectivas comunas, corresponde a la Comisión Comunal de Evaluación y, por su parte, al Ministerio de Educación, a través del mencionado Centro, le corresponde realizar la coordinación técnica del sistema, la que comprende el apoyo de gestión a las indicadas comisiones y la mantención y desarrollo de un sistema de apoyo e información para estas últimas.

En relación con este tópico es menester añadir que, aun cuando la situación descrita en el referido inciso tercero del artículo 36 de Ley N° 20.079, no constituye propiamente el resultado de la ponderación o examen de cada uno de los instrumentos que conforman el sistema de evaluación, sino que sólo la consecuencia que la ley ha atribuido a la negativa injustificada del docente para someterse a aquélla, naturalmente se encuentra en estrecha relación con el indicado proceso, formando parte del sistema de evaluación docente, pues en la mencionada hipótesis el profesional de la educación de que se trate se presume legalmente evaluado en el nivel de desempeño insatisfactorio, con todas las consecuencias que ese precepto indica.

En ese contexto entonces, a juicio de esta Contraloría General resulta plenamente justificada la intervención del Ministerio de Educación en relación con la situación que regula el citado precepto legal, en el marco de las funciones de coordinación técnica que la preceptiva antes citada le confiere, tal como lo sostiene la Subsecretaría de Educación en su informe.

En consecuencia, este Organismo Contralor entiende que dicha Secretaría de Estado debe, a través del indicado Centro de Perfeccionamiento, mantener y operar un sistema de información y de apoyo, tanto a los docentes como a las Comisiones Comunales de Evaluación que permita, por ejemplo, establecer cuáles son los profesionales de la educación obligados a someterse al proceso de evaluación en un año respectivo, quienes se encuentran amparados por una causal que los habilite para eximirse de tal deber o suspender su evaluación, y quienes, no obstante no estar en la hipótesis antes descrita, no se sometieron a evaluación docente y, en consecuencia, se encuentran en la situación prevista en el inciso tercero del artículo 36 de Ley N° 20.079, esto último, por cierto, en la oportunidad que ello sea procedente, conforme a lo ya anotado.

En todo caso, y tal como lo menciona la Subsecretaría de Educación en el informe reseñado, corresponde únicamente a la Comisión Comunal de Evaluación aplicar el sistema de evaluación en la comuna respectiva y, en consecuencia, a dicho organismo colegiado compete ponderar y decidir si un docente se encuentra efectivamente en la situación prevista en el antes citado precepto legal y, si es del caso, notificarlo del hecho de haber quedado calificado en el nivel insatisfactorio en virtud de esa disposición, quedando limitada la participación de la aludida Secretaría de Estado a proporcionar a la señalada Comisión la información necesaria para que ésta ejerza sus potestades en relación con la materia.

En este orden de ideas, y examinado el tenor del documento o aviso acompañado por el organismo ocurrente, esta Contraloría General cumple con manifestar, por una parte, que aquél contiene expresiones que sugieren que el destinatario directo de dicha comunicación no era la Comisión Comunal de Evaluación, sino que el propio docente y, por otra, que en dicho aviso se contiene un juicio categórico acerca de la aplicación del inciso tercero del artículo 36 de Ley N° 20.079 al profesional de la educación de que se trata –precepto legal que, en todo caso, y según se expresa-

ra, no procede aplicarlo para el proceso de evaluación del año 2005-, funciones que,

como ya se señaló, corresponden al aludido órgano colegiado y no al Ministerio de Educación.

**38.062, 16.08.06.**

***Para computar período de desempeño exigido por el artículo 8° letra A) de Ley N° 18.834, puede considerarse el tiempo servido en uno o más servicios regidos por el mismo estatuto.***

El Instituto Nacional de Deportes de Chile se ha dirigido a esta Contraloría General solicitando que se precise si para efectos de cumplir el requisito exigido a los funcionarios a contrata para participar en los concursos de jefes de departamento a que alude el artículo 6° de Ley N° 18.834, en orden a haberse desempeñado en tal calidad durante los tres años previos al concurso, es posible computar el tiempo trabajado en más de una repartición pública, en la misma calidad, y si dicho lapso debe ser continuo o discontinuo.

Sobre el particular, cabe hacer presente que de acuerdo a lo previsto en el referido artículo 8°, de Ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo, los cargos de jefes de departamento y los de niveles de jefaturas jerárquicos equivalentes de los ministerios y servicios públicos, serán de carrera y se someterán a las reglas especiales que se indican.

A su vez, en la letra a) del mismo precepto legal, se dispone que "la provisión de estos cargos se hará mediante concursos en los que podrán participar los funcionarios de planta y a contrata de todos los ministerios y servicios regidos por este Estatuto Administrativo que cumplan con los requisitos correspondientes, que se encuentren calificados en lista N° 1, de distinción y que no estén afectos a las inhabilidades establecidas en el artículo 55. En el caso de los empleos a contrata se requerirá haberse desempeñado en tal calidad, a lo menos, durante los tres años previos al concurso".

Como puede advertirse, además de los requisitos generales que se señalan en la citada letra a), el legislador exigió a los funcionarios a contrata, el haberse desempeñado en esa calidad, a lo menos, durante los tres años previos al concurso, sin distinguir si aquél desempeño debía efectuarse en un solo servicio, o en más de uno.

Atendido lo anterior, cabe manifestar que para computar el período de desempeño exigido por la referida norma legal, puede considerarse el tiempo servido en uno o más servicios regidos por Ley N° 18.834.

Refuerza lo expresado, el hecho de que en el referido concurso pueden participar no sólo los funcionarios del organismo en el cual se ha producido la vacante, sino que también empleados ajenos al mismo, lo que permite entender que no sólo el período servido en la entidad a la que pertenece el respectivo cargo, es útil para los efectos de que se trata, sino que también el ejercido en otros servicios.

Ahora bien, en cuanto a si el período de tres años a que se refiere la letra a) del aludido artículo 8°, es continuo o discontinuo, es dable expresar que conforme con lo señalado en el Dictamen N° 5.922, de 2006, de esta Entidad de Control, dicho lapso debe haberse servido en forma ininterrumpida.

En efecto, según se precisó en el referido pronunciamiento, de la interpretación de la

norma en estudio se advierte que el plazo de tres años que en ella se exige para que una persona que se ha desempeñado a contrata pueda postular a algunos de los empleos de que se trata deben ser continuos, ya que se trata de un requisito que el legislador ha estimado necesario para que empleados a contrata, no obstante su calidad de servidores transitorios, puedan concursar conjuntamente con funcionarios de planta, por ello ha empleado la expresión "durante los tres años previos al concurso".

En otro orden de ideas, la peticionaria consulta si resulta procedente pagar a los funcionarios del tercer nivel jerárquico –los cargos de Jefes de Departamento y los de niveles de jefaturas jerárquicos equivalentes–, la asignación de responsabilidad superior.

Sobre el particular, cabe señalar en primer término que el artículo 6° del D.L. N° 1.770, de 1977, estableció una asignación de responsabilidad superior a favor de los funcionarios afectos a la escala única de remuneraciones, ubicados en grado 4° o superiores, que ocupen cargos de Autoridades de Gobierno, Jefes Superiores de Servicio y Directivos Superiores y que tengan la calidad a que se refiere el inciso primero del artículo 3° del D.L. N° 1.608, de 1976.

Al respecto, es útil consignar que, tal como lo ha manifestado la jurisprudencia administrativa a través de los Dictámenes N°s. 14.061, de 1991 y 27.765, de 1992, al entrar en vigencia Ley N° 18.834, su artículo 7° dejó sin efecto el señalado inciso primero, que otorgaba la calidad de exclusiva confianza del Presidente de la República a los cargos de directivos superiores, pasando a ser los empleos que tenían dicha calidad, de exclusiva confianza de la autoridad llamada a hacer su designación.

Seguidamente, es dable recordar que la mencionada Ley N° 18.834, contempló en su artículo 5°, plantas diferentes a aquellas mencionadas por el artículo 6° del aludido D.L. N° 1.770, a las que debieron adecuarse los escalafones de los distintos servicios, desapareciendo los cargos de directivos superiores a que hacía alusión este último precepto.

A continuación, cabe anotar que el inciso cuarto del artículo 1° transitorio de Ley N° 18.899, agregado por Ley N° 19.056, estableció, en lo que interesa, que la mencionada asignación "beneficiará también a aquellos cargos a los que correspondan las mismas funciones que aquellos que son favorecidos con dicha asignación, como asimismo los que, teniendo esta característica, se creen con posterioridad a la fecha de vigencia de esta ley y a los pertenecientes a Organos o Servicios que se creen, transformen o fusionen en lo sucesivo".

Por tal motivo, acorde con el criterio expresado en los Dictámenes N°s. 27.765, de 1992; 16.976 y 29.237, de 1993, de este Organismo Contralor, cabe precisar que la forma de protección del inciso cuarto del artículo 1° transitorio de Ley N° 18.899 sólo exige, para el pago de la asignación de responsabilidad superior, respecto de los empleos del escalafón de directivos, ubicados en grado 4° o superior, que a éstos correspondan las mismas funciones que tenían asignadas aquellos empleos que conferían a quienes los desempeñaban derecho al beneficio en estudio, sin importar para ello que se trate o no de cargos de exclusiva confianza.

En consecuencia, cabe manifestar que a los funcionarios que ocupan cargos directivos del tercer nivel jerárquico que se encuentren en el grado 4° o superior, del Instituto Nacional de Deportes de Chile, les asiste el derecho a percibir el citado emolumento.

**38.949, 21.08.06.**

***No se ajusta a derecho Circular N° 56, de 1999 de la Ex Superintendencia de Isapres que permite a las Instituciones de Salud Previsional negar el pago de atenciones de urgencia y de emergencia de sus afiliados a los prestadores.***

Servicio de Salud Metropolitano Central solicita a esta Contraloría General un pronunciamiento acerca de la legalidad de la Circular N° 56, de 1999, que emitiera la Superintendencia de Instituciones de Salud Previsional, actual Superintendencia de Salud, en la cual imparte instrucciones para la aplicación de lo dispuesto en Ley N° 18.933, que establece normas para el otorgamiento de prestaciones por las instituciones de salud previsional.

El servicio recurrente expresa que la normativa contenida en la citada circular infringiría Ley N° 18.933, modificada por Ley N° 19.650, por cuanto, a su juicio, excede la facultad que el inciso decimocuarto del artículo 22 de citado texto legal concede a dicha Superintendencia, siendo invocada sistemáticamente por las instituciones de salud previsional (Isapres), en forma arbitraria y con infracción al espíritu de la mencionada reforma legal, para negar el pago directo de las prestaciones de salud otorgadas por los establecimientos asistenciales, en la forma, condiciones y oportunidad establecidas en esa normativa.

Agrega que las situaciones de urgencia y emergencia siempre han existido, pero la falta de una regulación clara, expresa y uniforme, supeditaba el otorgamiento de atención médica en estas circunstancias, a la constitución previa de garantías o entrega de documentos que aseguran el pago de las mismas, situación que fue superada con la dictación de la mencionada Ley N° 19.650, en virtud de la cual los prestadores están impedidos de condicionar la atención requerida, haciendo responsable del pago a la respectiva Isapre o al Fondo Nacional de Salud, según corresponda.

Añade que ninguna disposición de Ley N° 18.933, faculta a las Isapres para calificar situaciones de emergencia y urgencia, como tampoco las autoriza para desconocer la Calificación de urgencia y emergencia certificada por un médico cirujano del establecimiento asistencial que otorgó las prestaciones correspondientes.

Aduce que las Isapres, al margen de las atribuciones otorgadas por la mencionada ley, han negado a la recurrente el acceso al mecanismo de pago directo de tales prestaciones, amparándose particularmente en el punto 2.3 del Capítulo I de la Circular N° 56, documento que además de exceder el ámbito legal, es absolutamente inoponible a ese Servicio de Salud Metropolitano Central, pues la relación entre la Isapre y sus afiliados es totalmente ajena para los prestadores de salud, los que sólo quedan sometidos a Ley N° 18.933. En consecuencia, el organismo recurrente señala que la citada circular adolece de nulidad de derecho público, pues dictada en contravención a lo prescrito por el artículo 7° de la Constitución Política.

Requerido su informe, la Superintendencia de Salud señala, acerca de la facultad de las Isapres para negarse al pago directo de prestaciones de urgencia o emergencia, que la aludida circular reitera la obligación de pago directo de estas entidades a sus prestadores, sean públicos o privados, en la medida que efectivamente se cumplan las exigencias previstas en los incisos cuarto y quinto del artículo 22 de Ley N° 18.933. Agrega, por lo tanto, que siendo tales atenciones de carácter excepcional, las aludidas instituciones están facultadas para comprobar que efectivamente se trata de una situación de emergen-

cia o urgencia, constatando que las certificaciones médicas sean válidas, pudiendo solicitar documentos, declaraciones e informes adicionales, si lo estiman conveniente.

Para cumplir con lo anterior, arguye que las Isapres deberán efectuar una revisión casuística, y en el evento de estimar que no se cumplen los requisitos legales, informar por escrito al prestador de su negativa, la que, en todo caso, deberá ser fundada, lo que a juicio de la citada Superintendencia implica inequívocamente que tales organismos deben justificar su negativa de pago, en antecedentes específicos y concretos para el caso de que se trata. Por último, afirma que la Circular N° 56, en comentario sólo es aplicable a las Isapres, en su calidad de entidades fiscalizadas, y a sus afiliados, siendo por tanto inoponible a los prestadores de las atenciones de emergencia, y, por ende, nunca se pretendió hacerla exigible a otros organismos.

Sobre la materia, conviene tener presente que la alusión que se hace en la consulta al artículo 22 de Ley N° 18.933, modificado por Leyes N°s. 19.650 y 20.015, debe entenderse ahora al artículo 173 del D.F.L. N° 1; de 2005, del Ministerio de Salud, Subsecretaría de Salud Pública, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado del D.L. N° 2.763, de 1979 y de Leyes N°s. 18.933 y 18.469.

Precisado lo anterior, corresponde tener presente que el inciso cuarto del precepto legal en comentario previene, en lo que interesa al tema, que "...en los casos de atenciones de emergencia debidamente certificadas por un médico cirujano, las instituciones deberán pagar directamente a los Servicios de Salud el valor por las prestaciones que hayan otorgado a sus afiliados, hasta que el paciente se encuentre estabilizado de modo que esté en condiciones de ser derivado a otro establecimiento asistencial". Añade el precepto que "si no existiere convenio, el valor será aquel que corresponda al arancel para personas no beneficiarias del Libro II de esta ley (la Ley N° 18.469) a que se refiere el artículo 24 de Ley N° 18.681, y se aplicará sobre todas las prestaciones efectivamente otorgadas".

Enseguida el inciso quinto dispone, en la parte que interesa, que "lo dispuesto en el inciso precedente se aplicará también respecto de atenciones de emergencia, debidamente certificadas por un médico cirujano, otorgadas por establecimientos asistenciales del sector privado".

Finalmente, el inciso sexto determina que "en las situaciones indicadas en los incisos cuarto y quinto de este artículo, las instituciones podrán repetir en contra del afiliado el monto que exceda de lo que les corresponda pagar conforme al plan de salud convenido".

Ahora bien, de las normas transcritas, es dable advertir que en ellas se regulan dos materias diversas. La primera de ellas está tratada en el inciso cuarto y guarda relación con las condiciones de cuya verificación depende que una determinada Isapre se encuentre legalmente obligada al pago de las prestaciones de salud otorgadas a sus afiliados por un establecimiento asistencial dependiente de un servicio de salud, en razón de haber sido atendidos en una situación de emergencia calificada de tal por un médico cirujano, de forma que lo que allí se regula, es la obligación al pago que recae en la institución de salud previsional para con el prestador del servicio por causa de prestaciones urgentes otorgadas.

A su vez, la segunda situación normada en el inciso sexto del mismo artículo, se refiere a las relaciones que por causa de atención de urgencia o emergencia surgen entre la Isapre y su afiliado, puesto que aquélla puede repetir en contra de este último en todo lo que exceda de lo que le corresponda pagar conforme al plan de salud convenido.

Precisado lo anterior, cabe consignar que atendido el tenor del inciso sexto del precepto legal en comentario, la Isapre carece de interés en la impugnación del pago que la ley le impone efectuar al prestador, toda vez que ella lo realiza por cuenta de su afiliado y respecto de quien tiene derecho a repetir el todo o parte de lo dado o pagado, cuando de

conformidad con la ley o el contrato respectivo, la institución de salud previsional hubiere efectuado un pago que en definitiva no debía soportar, entendiéndose, en tales casos, según lo disponen expresamente los incisos séptimo y siguientes de la misma norma, que la institución de salud previsional ha concedido un préstamo a sus cotizantes por la parte del valor de las prestaciones que sean de cargo de estos últimos.

Resulta útil anotar, además, que entre el afiliado y las institución de salud previsional respectiva, media una relación contractual que es totalmente ajena al prestador del servicio, el que no ha concurrido con su manifestación de voluntad a perfeccionar el contrato suscrito entre los dos primeros. Luego, las consecuencias que dicha relación se deriven son inoponibles para el respectivo otorgante del servicio.

Teniendo presente lo expuesto, resulta oportuno examinar la norma contenida en el punto 2.3 del Capítulo I de la Circular N° 56, en que incide la consulta, que dispone que la Isapre sólo podrá oponerse al pago, por escrito y fundadamente, en el evento de atenciones cobradas que no reúnan algunas de las condiciones establecidas en los incisos cuarto y quinto del artículo 22 de Ley N° 18.933 –actualmente los incisos cuarto y quinto del artículo 173 del mencionado D.F.L. N° 1–, y en esas instrucciones, o bien, en el caso de que se trate de prestaciones excluidas de cobertura conforme a la ley y sus contratos.

Sobre la base de las fundamentaciones jurídicas analizadas, es dable concluir que el punto 2.3 reproducido, resulta contrario a derecho, en cuanto otorga una legitimación a las Isapres para oponerse a un pago que le es obligatorio por el solo ministerio de la ley y cuya procedencia no puede objetar al prestador –acreedor–, toda vez que no ha sido parte de la relación jurídica de servicios que dio lugar a la deuda, por lo que no puede negarse a satisfacer la carga de pagar directamente la totalidad de lo adeudado, en su

calidad de obligado legal que la preceptiva señalada le impone.

Por otra parte, habiendo la ley encomendado al médico cirujano respectivo certificar debidamente las atenciones de emergencia, no le compete a las instituciones de salud previsional realizar una revisión del atestado de dicho profesional, como aparece de los términos de la mencionada Circular N° 56, toda vez que la propia preceptiva legal analizada, no le ha conferido a dichas instituciones una atribución en tal sentido, debiendo por lo tanto tales entidades estarse a dicha certificación, para los fines de que se trata.

Ello no obsta a que las Isapres, de acuerdo al contrato suscrito con el afiliado, repitan en su contra, todo o parte de lo pagado, en virtud de lo prescrito en el inciso sexto del artículo 173 del aludido D.F.L. N° 1, cuando constaten que en su caso no se configuraron efectivamente los requisitos del inciso antes indicado, como, por ejemplo, si no se hubiesen otorgado la pertinente certificación médica que acredita la atención de emergencia, o bien, cuando se trate de prestaciones excluidas de cobertura.

Por último, si bien la antigua Superintendencia de Instituciones de Salud Previsional –actual Superintendencia de Salud–, pudo, al amparo del artículo 22, inciso decimocuarto de Ley N° 18.933, impartir instrucciones mediante la citada Circular N° 56, ellas han debido referirse exclusivamente a materias de su competencia, las que, en todo caso, y como ese propio organismo lo señalara en su informe, sólo son vinculantes para las personas o entidades sujetas a su fiscalización. Ello, en todo caso, no es obstáculo para la debida cobranza de las prestaciones adeudadas por las Isapres, en virtud de lo dispuesto en el inciso cuarto del mismo artículo 22, que actualmente corresponde al inciso cuarto del artículo 173 del mencionado D.F.L. N° 1, de 2005, Ministerio de Salud, Subsecretaría de Salud Pública.

**39.268, 22.08.06.**

***Procede que las actas de las Juntas Calificadoras sean puestas en conocimiento de los servidores evaluados, si éstos así lo solicitan.***

El Ministerio de Planificación solicita a esta Contraloría General que se precise si es procedente que las actas en que consten las deliberaciones, votaciones y acuerdos de las Juntas Calificadoras, puedan ser puestas en conocimiento del funcionario interesado al momento de notificársele su evaluación.

En relación con la materia, es menester, en primer término, recordar que la Constitución Política en el artículo 8º, incorporado por Ley Nº 20.050, prescribe, en su inciso segundo que "son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. Sin embargo, sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquéllos o de éstos, cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional".

Como puede advertirse, desde la vigencia de la citada Ley Nº 20.050 –el 26 de agosto de 2005–, el ordenamiento constitucional estableció un régimen general de publicidad de los actos administrativos, que afecta no sólo al acto o resolución terminal, sino también a los fundamentos de aquéllos y los procedimientos utilizados para adoptar la decisión que se manifiesta a través del respectivo acto o resolución.

En este orden de ideas y en armonía con lo señalado por esta Entidad de Control en sus Dictámenes N.ºs. 49.022 y 59.154, ambos de 2005, es necesario concluir que, según los principios de supremacía constitucional y de vinculación directa de los preceptos constitucionales, el citado artículo 8º de la Carta Fundamental tiene plena vigencia en relación

con el carácter público que tal norma le confiere tanto a los actos y resoluciones de las entidades que conforman la Administración del Estado, como a sus fundamentos y procedimientos.

Enseguida, es necesario señalar que según lo prescrito en el artículo 18 de Ley Nº 19.880, sobre Bases de los Procedimientos Administrativos, el procedimiento administrativo es "una sucesión de actos trámites vinculados entre sí, emanados de la Administración y, en su caso, de particulares interesados, que tiene por finalidad producir un acto administrativo terminal".

En ese contexto entonces, y considerando que el proceso de evaluación del desempeño funcionario que regula Ley Nº 18.834, sobre Estatuto Administrativo, contempla entre sus etapas aquellas destinadas a formar la decisión que, en primera instancia, debe adoptar la Junta Calificadora, sólo cabe colegir que las sesiones que celebran tales órganos colegiados y, por ende, las deliberaciones y votaciones que en su interior se produzcan –y que deben constar en las actas respectivas–, constituyen parte del procedimiento administrativo de una calificación funcionaria.

A lo anterior, debe agregarse que el Estatuto Administrativo que contiene la preceptiva legal que regula las calificaciones del personal, no prevé disposición alguna que confiera a las actas en que consten las deliberaciones, votaciones y acuerdos de las Juntas Calificadoras, el carácter de secretas, reservadas o confidenciales.

En estas condiciones, no existiendo una ley de quórum calificado que haya declarado la reserva o secreto de las actas por las que



se consulta, éstas, desde la data de entrada en vigor de la aludida norma fundamental, son públicas.

Lo señalado no afecta a lo ordenado en los artículos 48 de Ley N° 18.834 y 31 del Decreto N° 1.825, de 1998, del Ministerio del Interior, sobre Reglamento de Calificaciones del Personal afecto al Estatuto Administrativo, que establecen que al Secretario de la Junta Calificadora le asiste la obligación de entregar, junto con la notificación de la resolución del indicado órgano colegiado, copia autorizada del acuerdo respectivo, toda vez que tales normas no se contraponen a la publicidad que establece el aludido artículo 8° de la Constitución Política y, por consiguiente, mantienen su vigencia.

No obstante, resulta forzoso manifestar que el indicado funcionario no tiene la obligación de proporcionar, conjuntamente con la notificación de la calificación, copia del acta en que consten las deliberaciones y votaciones de la Junta Calificadora, sino que sólo la del respectivo acuerdo y sus fundamentos, ya que una copia del acta respectiva sólo la del respectivo acuerdo y sus fundamentos, ya que una copia del acta respectiva sólo puede ser proporcionada a solicitud del servidor de que se trate.

En consecuencia, resulta procedente que las actas de las Juntas Calificadoras sean puestas en conocimiento de los servidores evaluados si éstos así lo solicitaren, lo que puede hacerse mediante la entrega de una copia de la misma.

Enseguida, y en lo que concierne a la procedencia de que el Ministro y el Subsecretario de Planificación tomen conocimiento de las actas de las Juntas Calificadoras, es dable

manifestar atendido, por una parte, que las actuaciones de tales autoridades se rigen por el principio de legalidad establecido en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y en el artículo 2° de Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, y, por otra, que los procedimientos evaluatorios son procesos reglados, ello será posible en la medida que una norma legal así lo autorice.

En relación con este aspecto, es útil tener presente que según lo dispuesto en el artículo 48 del Estatuto Administrativo, compete al Subsecretario del ramo o al jefe Superior del Servicio, según corresponda, conocer de las apelaciones que los funcionarios interpongan en contra de su calificación, para cuyos efectos tales autoridades deberán tener a la vista la hoja de vida, la precalificación y la calificación.

Como puede advertirse, conforme a lo dispuesto en dicha norma legal, las referidas autoridades, para resolver las apelaciones que les corresponda conocer, deben a lo menos considerar los mencionados antecedentes, lo que no impide, por cierto, que para una mejor resolución puedan solicitar otros antecedentes como las actas de que se trata y que digan relación con el funcionario cuya apelación se esté analizando.

Por consiguiente, cumple esta Contraloría General con manifestar que, conforme a lo anterior, el Subsecretario del ramo y en el ejercicio de la función que dicho precepto le confiere, esto es, para resolver un recurso de apelación interpuesto por un servidor en contra de su calificación, puede solicitar, como un antecedente adicional a los señalados expresamente en esa norma legal, copia de las actas en análisis.

**39.628, 24.08.06.**

***Sobre la autoridad competente para realizar el examen de salud exigido a todos quienes ingresen a la Administración del Estado.***

Las Municipalidades de El Monte y Peñaflor han solicitado a esta Contraloría General un pronunciamiento que determine cuál es la autoridad competente para realizar el examen de salud que se exige a todas aquellas personas que deban ingresar a la Administración del Estado.

Al respecto, cabe tener presente, en primer término, que el inciso primero del artículo 16 de Ley N° 18.675 –Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado– previene, en lo que interesa, que para ingresar a la Administración del Estado se deberá cumplir con los requisitos generales que determine el respectivo estatuto.

Enseguida, es menester señalar que de conformidad a lo establecido en la letra c) del artículo 12 de Ley N° 18.834 –sobre Estatuto Administrativo– y, de igual forma, en la letra c) del artículo 10 de Ley N° 18.883 –sobre Estatuto Municipal–, para ingresar a la Administración del Estado o a una municipalidad, respectivamente, será necesario entre otras exigencias, tener salud compatible con el desempeño del cargo, requisito que como expresan los siguientes preceptos de aquellos estatutos, se acreditará mediante la certificación del servicio de salud correspondiente.

En armonía con dichos preceptos, la jurisprudencia administrativa de esta Entidad Fiscalizadora, contenida en los Dictámenes N°s. 7.358, de 1998 y 4.829, de 2000, ha señalado que el requisito de salud compatible con el cargo al cual se postula en la Administración del Estado, se acreditará mediante certificación que al efecto emita el servicio de salud respectivo.

En este orden de materias, cumple manifestar que el número 9 del artículo 12 del D.F.L. N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud –que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del D.L. N° 2.763, de 1979 y de Leyes N°s. 18.933 y 18.469, previene que las Secretarías Regionales Ministeriales de Salud tendrán entre sus funciones, de acuerdo con las normas y políticas dictadas por el Ministerio de Salud, organizar, bajo su dependencia y apoyar el funcionamiento de la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez.

A su turno, el inciso primero del artículo 13 del citado decreto con fuerza de ley establece, en lo pertinente, que serán de la competencia del Ministerio de Salud, a través de las Secretarías Regionales Ministeriales, todas aquellas materias que correspondan a los Servicios de Salud, sea en calidad de funciones propias o en su carácter de sucesores legales del Servicio Nacional de Salud y del Servicio Médico Nacional de Empleados y que no digan relación con la ejecución de acciones integradas de carácter asistencial en salud, sin perjuicio de la ejecución de acciones de salud pública conforme al número 4 del artículo anterior.

Por otra parte, es menester señalar que el inciso primero del artículo 45 del Decreto N° 136, de 2004, del Ministerio de Salud –reglamento orgánico de dicha Secretaría de Estado– dispuso que en cada Secretaría Regional Ministerial de Salud constituirá una Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez o COMPIN, a la cual corresponderá desarrollar todas las funciones médico administrativas que la ley ha asignado al antiguo Servicio Nacional de Salud y al antiguo Servicio Médico Nacional de Empleados, así como aquellas que siendo

de competencia de los servicios de salud, eran realizadas por las Comisiones de Medicina Preventiva e Invalidez de dichos servicios, cuya continuidad de gestión deberán asumir.

Puntualizado lo anterior, es preciso acotar a modo descriptivo que, en su oportunidad el artículo 209 del derogado Decreto N° 281, de 1980 –que aprobó el antiguo reglamento orgánico de los servicios de salud–, dispuso que dentro de las prestaciones médico administrativas que asumieron estos servicios, en su calidad de sucesores del antiguo Servicio Nacional de Salud y del antiguo Servicio Médico Nacional de Empleados, se encontraban aquellas que decían relación con la constatación, evaluación, declaración o certificación del estado de salud de los funcionarios, trabajadores y beneficiarios, con el fin de permitirles la obtención de beneficios estatutarios, laborales, asistenciales y/o previsionales, así como para que las autoridades admi-

nistrativas y empleadores adopten las medidas que las leyes y reglamentos establecen en tales situaciones.

Así entonces, cabe colegir de manera inequívoca que corresponde a las Comisiones de Medicina Preventiva e Invalidez, dependiente de las Secretarías Regionales Ministeriales de Salud, ejercer las funciones médico administrativas que el ordenamiento jurídico encomendaba a los referidos servicios y, asimismo, continuar con las labores que, siendo de la competencia de los servicios de salud, ya venían desarrollando aquellas, dentro de las cuales como lo ha expresado en forma reiterada la jurisprudencia de esta Contraloría General contenida en dictámenes, tales como, el N° 13.205, de 2003, se encuentra la consistente en certificar si los postulantes a la Administración del Estado o a una municipalidad gozan de salud compatible con el cargo a desempeñar.

**40.394, 28.08.06.**

***Sobre el fuero gremial del director de una federación o confederación.***

La Contraloría Regional del Bío-Bío ha remitido a esta División Jurídica una presentación efectuada por don XX., mediante la cual éste solicita la reconsideración del Oficio N° 6.543, de 2005, de esa Oficina Regional, que precisó, al contrario de lo expresado en su Oficio N° 4.490, del mismo año, que el recurrente no gozaba de fuero gremial a la fecha en que el Servicio de Vivienda y Urbanización de la Región del Bío-Bío, puso término a su empleo a contrata.

Sostiene el ocurrente, que los dirigentes provinciales de la Agrupación Nacional de Empleados Fiscales, como sería su caso, tienen derecho a gozar de fuero gremial y por consiguiente no procedería exigirles que ten-

gan la calidad de directores de asociaciones de base para reconocerles el derecho a fuero.

En relación con la materia, es dable señalar que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1° de Ley N° 19.296, que establece normas sobre asociaciones de funcionarios, se reconoce a los trabajadores de la Administración del Estado, incluidas las municipalidades, el derecho a constituir, sin autorización previa, las asociaciones de funcionarios que estimen conveniente, con la sola condición de sujetarse a la ley y a los estatutos de las mismas.

Expuesto lo anterior, es útil anotar que de acuerdo con lo ordenado en el artículo 17

de dicho texto normativo, las asociaciones serán dirigidas por un número de directores elegidos en relación con la cantidad de trabajadores afiliados a la respectiva entidad gremial, en la proporción que en ese precepto se establece. Agrega esta disposición, en lo que interesa, que los directores elegidos gozarán del fuero a que se refieren los incisos primero, segundo y tercero del artículo 25.

A su vez, el aludido artículo 25 dispone, en lo que importa, que los directores de las "asociaciones" de funcionarios gozarán de fuero, esto es, de inamovilidad en sus cargos, desde la fecha de su elección y hasta seis meses después de haber cesado en su mandato como tales, siempre que la cesación en él no se hubiere producido por las causales que en este precepto se indican.

Por consiguiente, y de acuerdo con lo dispuesto en las normas citadas precedentemente, el ocurrente se habría encontrado amparado por el fuero gremial a que esos preceptos se refieren si a la fecha en que se produjo su cese en el Servicio de Vivienda y Urbanización de la Región del Bío-Bío, hubiere ocupado alguno de los cupos de director de la asociación de funcionarios de este organismo.

En todo caso, cabe hacer presente que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 19 y siguientes, en relación con lo ordenado en el artículo 64 del referido texto legal, es la Dirección del Trabajo el organismo al cual le corresponde determinar la cantidad de directores que podían ser elegidos en la mencionada asociación y quienes poseen tal calidad.

Enseguida, atendida la calidad de director del Consejo Provincial de la Agrupación Nacional de Empleados Fiscales, que el recurrente invoca, cabe consignar que esta organización constituye una confederación de aquellas a que se refiere Ley N° 19.296.

Al respecto, es dable señalar que el artículo 49 de la citada Ley N° 19.296, previene que se entenderá por "federación" la unión

de tres o más asociaciones, y por "confederación", la unión de cinco o más federaciones o de veinte o más asociaciones. La unión de veinte o más asociaciones podrá dar origen a una federación o confederación, indistintamente, las que podrán tener el carácter de regionales o nacionales.

En este orden de ideas, es necesario tener presente que, según lo dispuesto en los artículos 52 y 53, las federaciones y confederaciones poseen una directiva elegida en los términos previstos en esa normativa.

Además, es útil consignar que según lo prescrito en el artículo 55 de Ley N° 19.296, el número de directores de las federaciones y confederaciones, y las funciones asignadas a los respectivos cargos, se establecerán en los estatutos.

Ahora bien, según lo ordenado en el artículo 56 del citado cuerpo normativo, dispone que "para ser elegido director de una federación o confederación, se requerirá estar en posesión del cargo de director de alguna de las organizaciones afiliadas o de la federación o confederación respectiva".

Como es dable apreciar, según el texto de la disposición en análisis, no sólo pueden ser elegidos como miembros del directorio de una federación o confederación quienes estén en posesión del cargo de director de alguna de las organizaciones afiliadas, sino que también aquellos dirigentes que tienen la calidad de directores de la federación o confederación correspondiente.

En relación con este aspecto, se debe tener en cuenta que, según aparece de la historia de la mencionada Ley N° 19.296 –Segundo Informe de la Comisión de Trabajo y Previsión Social del Senado–, el requisito para ser elegido director de una federación o confederación, cual es, el de estar en posesión del cargo de "director de una asociación", también lo cumplen los directores de la federación o confederación respectiva, no obstante que, por alguna de las razones que

se indican en dicho informe, hayan renunciado a su cargo de dirigente de la asociación de que se trate.

En este contexto, es necesario señalar que el artículo 57 de dicho ordenamiento legal, prescribe, en lo pertinente, que todos los miembros del directorio de una federación o confederación mantendrán el fuero por el que estarán amparados, desde el momento de su elección en él, por todo el período que durare su mandato y hasta seis meses después de expirado el mismo, aun cuando no conservaren su calidad de dirigentes de asociaciones de base. Agrega ese precepto, que "tal fuero se prorrogará si el dirigente de la federación o confederación fuere reelecto en períodos sucesivos".

De lo anterior aparece que la inamovilidad en el argo o empleo favorece a los miembros de los directorios de las aludidas entidades gremiales superiores, no obstante que no conserven su calidad de dirigentes de las asociaciones gremiales de que se trate y, si el funcionario es electo en períodos sucesivos, el fuero se prolonga por el término que indica al aludido artículo 57.

Precisado lo anterior, es dable señalar que corresponde a la Dirección del Trabajo determinar si los dirigentes de los Consejos Provinciales de la Agrupación Nacional de Empleados Fiscales, tienen la calidad de "director de una federación o confederación", de conformidad con lo dispuesto en las normas contenidas en el Capítulo VII, "De las federaciones y confederaciones o agrupaciones" de Ley N° 19.296, en armonía con el artículo 64 de dicho texto legal.

Ahora bien, de ser establecido así por la Dirección del Trabajo, el ocurrente habría tenido derecho al fuero que invoca, en su calidad de director de la indicada Agrupación Nacional de Empleados Fiscales, y, en tal evento, no habría sido procedente poner término a su contrata.

En consecuencia, si la mencionada Dirección, a petición del interesado, determina que el ocurrente a la fecha de su cese en el Servicio de Vivienda y Urbanización de la Región del Bío-Bío, posea la calidad de director de la señalada entidad gremial, procedería reconocerle el fuero que reclama.

**38.842, 21.08.06.**

***Municipalidad no puede efectuar el pago íntegro de las remuneraciones de sus funcionarios regidos por el Código del Trabajo, cuando éstos gocen de licencia médica.***

La Municipalidad de Lo Espejo expone a esta Contraloría General que debido a irregularidades en el pago de licencias médicas detectadas el año 2000, se dispuso como medida de buena administración, que en el caso de los funcionarios regidos por el Código del Trabajo que se acogieran a licencia médica, la municipalidad pagara directamente sus remuneraciones para luego obtener el reembolso correspondiente al subsidio de in-

capacidad laboral, de parte de la entidad obligada al pago de este último beneficio.

Lo anterior, en el entendido que de acuerdo a las normas del D.L. N° 3.529, de 1980, –aplicable por mandato del artículo 69 de Ley N° 18.382– la municipalidad está obligada a pagar la totalidad de las remuneraciones no imponibles de sus trabajadores regidos por el Código del Trabajo en caso de reposo preven-

tivo, licencia maternal o licencia por enfermedad común.

Agrega que, sin embargo, la Unidad de Subsidios de la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región Metropolitana, no ha efectuado las devoluciones más arriba señaladas, razón por la cual solicita de esta Entidad de Control un pronunciamiento que precise si tratándose de funcionarios regidos por el Código del Trabajo, el municipio está obligado al pago íntegro de las remuneraciones durante los períodos de incapacidad laboral de aquéllos, y en el caso que así fuere, si la unidad de subsidios respectiva, tiene el deber de reintegrar a la municipalidad el monto del correspondiente subsidio de incapacidad laboral.

Requerido su informe a la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región Metropolitana, ésta lo evacuó mediante Ordinario N° 31, de 2006, del presidente de la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez de la Región Metropolitana en el que indica que conforme al artículo 1° del D.F.L. N° 44, de 1978, del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, son aplicables las normas de ese cuerpo normativo, entre otros, a los trabajadores dependientes del Estado o de instituciones del Estado regidos por el Código del Trabajo.

Sobre la materia en consulta, conviene dejar establecido de modo previo, que durante el tiempo que hagan uso de licencia médica, tienen derecho a percibir sus remuneraciones de parte del respectivo municipio y no el subsidio de incapacidad laboral, aquellos servidores municipales acogidos a las normas de Ley N° 18.883, los funcionarios de salud primaria municipal sometidos a Ley N° 19.378, los profesionales de la educación municipal regidos por las disposiciones de Ley N° 19.070, el personal no docente de los establecimientos educacionales administrados directamente por las municipalidades o por corporaciones privadas sin fines de lucro creadas por éstas, de conformidad a lo preceptuado por el artículo 4° de Ley N° 19.464.

Ahora bien, tratándose de los empleados de las municipalidades regidos por el Código

del Trabajo, que no tienen, un precepto especial sobre licencias médicas, lo que sucede, por ejemplo, con los trabajadores a que alude el inciso primero del artículo 3° de Ley N° 18.883, cabe tener presente que según el artículo 1° del D.F.L. N° 44 de 1978, las normas de este cuerpo legal, son aplicables a todos los subsidios por incapacidad laboral, excepto los regidos por Ley N° 16.744, alcanzando sus disposiciones a los trabajadores dependientes del Estado y de instituciones y empresas del Estado que se encuentren afectos a los regímenes de subsidios contempladas en el inciso primero del citado decreto con fuerza de ley, como es el caso precisamente de aquellos servidores públicos, como los recién mencionados, afectos íntegramente al Código del Trabajo.

Asimismo, el decreto con fuerza de ley antes indicado, dispone en su artículo 19, que el pago de los subsidios corresponde a la entidad que deba otorgarlos o al empleador, si lo ha convenido con la entidad otorgante.

De este modo, los aludidos funcionarios del Estado regidos por el Código del Trabajo, tienen derecho a percibir el citado subsidio por incapacidad laboral, durante el tiempo que se encuentran haciendo uso de licencias médicas, el que debe ser pagado por el organismo de salud competente, o por el empleador, si se hubiere celebrado un convenio con éste.

Por otra parte, cumple expresar que respecto de los servidores municipales regidos por el Código del Trabajo el artículo 69 de Ley N° 18.382, establece que lo dispuesto en el artículo 18 del D.L. N° 3.529, de 1980, será aplicable también a los trabajadores de las municipalidades, lo que implica, según el texto de esta última disposición, que los funcionarios de esas entidades, regidos por el Código del Trabajo, que se acojan a subsidio de reposo preventivo, a licencia maternal o a licencia por enfermedad común, tendrán derecho a percibir las remuneraciones no imponibles que les correspondieren, las que les serán pagadas por el respectivo empleador.

En relación con el alcance del artículo 18 del D.L. N° 3.529, recién citado, la jurisprudencia administrativa de esta Entidad de Control, contenida, entre otros, en los Dictámenes N°s. 29.413 de 1989, 33.362 de 1993, 35.133 de 1995 y 45.090 de 2005, ha señalado que dicha norma conlleva que el municipio debe hacerse cargo de todos los estipendios que no cubra el respectivo subsidio hasta completar el total de remuneraciones del empleado, pues la intención del legislador fue la de equiparar al personal estatal regido por la preceptiva del sector privado, con el resto de los funcionarios públicos afectos a estatutos como los contenidos en Leyes N°s. 18.834, 18.883 y 19.070, en el sentido de que mantuvieran el total de sus estipendios durante los períodos de incapacidad laboral.

De este modo, de acuerdo a la normativa y jurisprudencia administrativa previamente señalada, en la situación en estudio, la obligación del respectivo municipio, contrariamente a lo que ha entendido la municipalidad recurrente, se limita exclusivamente a enterar el saldo no cubierto por el subsidio hasta completar el monto de las remuneraciones de aquéllos, de conformidad al artículo 18 del D.L. N° 3.529, de 1980.

En consecuencia, conforme a lo dicho, es posible colegir que los servidores municipales sometidos en cuanto a su régimen jurídico a las normas del Código del Trabajo y que no están afectos a una norma especial en materia de licencias médicas, durante el lapso que hagan uso de éstas, no tienen derecho a obtener remuneraciones de parte del respectivo municipio, sino que esa retribución es substituida por el subsidio de incapacidad laboral, cuya cuantía resulta de la aplicación de las normas que sobre el particular consagra el D.F.L. N° 44 de 1978, y cuyo pago, según ese mismo cuerpo normativo, corresponde a la entidad de salud competente.

Adicionalmente, el municipio debe hacerse cargo del saldo no cubierto por el subsidio hasta completar el monto de las remuneraciones de aquéllos, de conformidad al señalado artículo 18 del D.L. N° 3.529, de 1980.

Por consiguiente, la municipalidad de Lo Espejo deberá abstenerse en lo sucesivo de efectuar el pago íntegro de las remuneraciones de sus funcionarios regidos por el Código del Trabajo, cuando éstos gocen de licencia médica, debiendo únicamente concurrir a solventar las diferencias que existan entre aquella remuneración y el monto que la entidad de salud pague al trabajador a título de subsidio de incapacidad laboral, a menos que celebre un convenio sobre el particular con los correspondientes organismos de salud.

Por otra parte, en relación con el problema asociado a los pagos ya efectuados, es del caso anotar que, tal como lo ha expresado esta Contraloría General, en los Dictámenes N°s. 38.616 de 1982 y 986 y 12.017, estos últimos de 1984, aquellas instituciones descentralizadas que han pagado erróneamente subsidios a su personal tienen derecho a ser reembolsadas por la entidad de salud competente, toda vez que la obligación legal de solventar el citado pago recae precisamente sobre los organismos de salud mencionados y no sobre las instituciones empleadoras, sin que sea procedente eximirse de ese deber sobre la base de la inexistencia de normas legales que autoricen expresamente el reembolso, pues ello implicaría un enriquecimiento sin causa para el obligado al pago.

Por consiguiente, acorde con lo antes manifestado, este Organismo Contralor es de opinión que la respectiva entidad pagadora de subsidios, debe reembolsar a la Municipalidad de Lo Espejo, los valores que ésta ha pagado a los trabajadores antes indicados, por concepto de subsidios de incapacidad laboral.

# SERVICIO DE IMPUESTOS INTERNOS

## SELECCIÓN DE DICTÁMENES

**3.983, 14.09.06.**

***Tributación de Extranjero Domiciliado en Chile conforme a las Normas de los artículos 3° y 41 A de la Ley de la Renta - Instrucciones impartidas por el Servicio mediante Circular N° 52, de 1993.***

**Fuentes:** Artículos 3°, 17 N° 17, y 41 de Ley sobre Impuesto a la Renta. Circular N° 52, de 1993.

1. Por presentación indicada en el antecedente, expone la situación de una persona natural de nacionalidad alemana con domicilio y residencia en Chile que se encuentra jubilada en la República Federal Alemana.

En relación con lo anterior, solicita se le instruya sobre la legalidad de internar fondos de pensiones y ahorros directamente a través del mercado cambiario formal, sin obligación de tributar para el contribuyente, entendiéndose que tales rentas no son tributables, y si son ingresadas mediante el mercado cambiario formal, bastaría con que los organismos que lo componen informen a la autoridad según lo prescribe la ley y las ordenanzas particulares.

En el evento que la referida persona quisiera ingresar rentas tributables, como dividendos de sociedades anónimas alemanas o rentas de fuente extranjera de cualquier especie, agradecería un pronunciamiento de este Servicio, en vista de que no existe un tratado de doble tributación con la República Federal Alemana.

2. Sobre el particular, cabe señalar en primer lugar, que el artículo 3° de la Ley de la Renta establece que, salvo disposición en contrario, toda persona domiciliada o residente en Chile, pagará impuestos sobre sus rentas de cualquier origen, sea que la fuente de entradas esté situada dentro del país o fuera de él, y las personas no residentes en Chile estarán sujetas a impuesto sobre sus rentas cuya fuente esté dentro del país.
3. Ahora bien, en la presentación se señala expresamente que la referida persona natural se trata de un contribuyente con domicilio y residencia en Chile, y por lo tanto, en materia de tributación, se rige por la norma del artículo 3° indicada en primer lugar, esto es, que por su calidad de contribuyente domiciliado y residente en el país, debe pagar impuestos sobre las rentas que obtenga de cualquier origen, sean de fuente chilena o extranjera.
4. Por otro lado se expresa, que el artículo 17 N° 17 de la Ley de la Renta establece que no constituyen renta las pensiones o jubilaciones de fuente extranjera, lo que significa que toda persona de nacionalidad chilena o extranjera, con residencia o domicilio en Chile, que perciba una pensión o jubilación de un estado



extranjero, como acontece en el caso en consulta, no está obligada a pagar en Chile ningún tributo por tales ingresos, por así disponerlo expresamente la norma legal antes mencionada. Lo anterior, es sin perjuicio de la tributación que corresponda aplicar, conforme a las normas de la Ley de la Renta, respecto de las rentas, utilidades o beneficios que reditúen las inversiones que se realicen en el país con las rentas por los conceptos antes señalados (pensiones o jubilaciones).

5. En cuanto a los ahorros que se internen al país, sea por el mercado cambiario formal o por el informal, se indica que para determinar la situación tributaria respecto de la Ley de la Renta, habrá que estarse al tipo de renta de que se trate, no siendo posible emitir un pronunciamiento concluyente, toda vez que no se ha especificado el origen de los ahorros que se internarían al país.
6. Finalmente, en el evento que el contribuyente decida ingresar al país rentas tributables, como dividendos de sociedades anónimas alemanas o rentas de fuente extranjera de cualquier especie, que hayan sido gravadas en el extranjero, si dichas rentas corresponden a dividendos de sociedades anónimas, retiros de utilidades de sociedades de personas o a rentas por el uso de marcas, patentes, fórmulas, asesorías técnicas y otras prestaciones similares, respecto de ellas se puede acoger a las normas relativas a la doble tributación establecidas en el artículo 41 A de la Ley de la Renta, que

permiten invocar como crédito los impuestos pagados o retenidos en el exterior sobre tales rentas, y respecto de las cuales está obligado a declarar y pagar en Chile el impuesto de primera categoría y global complementario en su calidad de contribuyente domiciliado o residente en el país. El referido crédito procederá siempre que tales rentas y utilidades hayan quedado gravadas en el extranjero con impuestos a la renta equivalentes o similares a los tributos contenidos en la Ley de la Renta nacional. La procedencia de dicho crédito dependerá además del cumplimiento de los demás requisitos y condiciones que establece el citado artículo 41 A, entre los cuales se pueden indicar que las inversiones efectuadas en el exterior por los conceptos señalados, las haya realizado mediante el mercado cambiario formal y haberlas inscrito previamente en el Registro de Inversiones en el Extranjero que lleva este Servicio; todo ello de acuerdo a lo establecido en el citado artículo 41 A de la Ley de la Renta y cuyas instrucciones este Servicio las impartió mediante la Circular N° 52, de 1993, publicada en Internet. ([www.sii.cl](http://www.sii.cl))

Por último, se informa que efectivamente entre la República de Chile y la República de Alemania no se ha celebrado o suscrito un Convenio que evite la doble tributación internacional, de modo que el único sistema disponible para hacer valer en el país como crédito los impuestos soportados en el exterior es el previsto en el artículo 41 A de la Ley de la Renta, como se explicitó precedentemente.

**3.974, 13.09.06.*****Condiciones y Requisitos bajo las cuales procede Rebaja del Ahorro Previsional Voluntario en caso de Socio de Sociedad de Profesionales de la Segunda Categoría de acuerdo a lo dispuesto en Arts. 42 Bis y 50 de la Ley de la Renta.***

**Fuentes:** Artículos 42 bis y 50 de Ley sobre Impuesto a la Renta.

1. Por Oficio Reservado indicado en el antecedente, se remite la presentación efectuada por el contribuyente Sr. XXX, en relación a la situación que se produce sobre el derecho que le asistiría a un contribuyente, abogado, socio de una sociedad de profesionales, que tributa en Segunda Categoría, para proceder a rebajar de su Impuesto Global Complementario el Ahorro Previsional Voluntario del artículo 42 bis, que ha enterado dicho socio en una institución creada para ese efecto.

El mencionado contribuyente solicita aclarar las instrucciones impartidas respecto al derecho que le corresponde a deducir de la base imponible del Impuesto Global Complementario el monto del Ahorro Previsional Voluntario que ha enterado, manifestando que la declaración anual presentada por el Año Tributario 2005 ha sido observada por registrar en el código 765, línea 16 del Formulario 22, folio N° 0000, el ahorro previsional voluntario equivalente a \$ 6.235.004.

Agrega, que al concurrir a la notificación por observaciones formuladas, el fiscalizador actuante manifestó que debía rectificarse la declaración, eliminando la rebaja por dicho ahorro y se emitiría el giro por la diferencia que se produciría, lo que significa negar la franquicia porque no existirían posibilidades contempladas en las instrucciones, en relación a la forma como hacer efectivo el beneficio,

haciendo presente que su mandatario propuso registrarlo en el código 770, Recuadro 1 e incluso disminuirlo directamente de los ingresos declarados en código 617, estimando que constituiría una compensación directa.

Finalmente, el contribuyente en el punto 6 de su escrito, cita disposiciones legales a las que se ha acogido de buena fe y hace referencia a las observaciones realizadas por el fiscalizador.

Por su parte, en relación a las consultas formuladas por el Departamento de Fiscalización Masiva de esa Unidad, efectuadas mediante Memo N° 194, se estima que el socio de una sociedad de profesionales que tributa en Segunda Categoría tiene derecho a rebajar del Impuesto Global Complementario el Ahorro Previsional Voluntario del artículo 42 bis, pero ese ahorro no puede considerarse como una cotización previsional que pueda deducirse de los gastos de la Sociedad de Profesionales, dado que tal franquicia sólo beneficia al socio que efectuó los ahorros respectivos.

Conforme a lo expuesto, y teniendo en consideración que respecto de esta materia no existen instrucciones para resolver las observaciones y la cantidad de contribuyentes a quienes pueda afectar esta situación, se requiere un pronunciamiento con el objeto de establecer la forma de hacer efectiva la rebaja correspondiente al ahorro previsional voluntario y el correcto registro en los códigos que debe efectuar el socio en el formula-

rio 22, Folio N° 00000, ante el evento que esta superioridad estime que deba procederse a una rectificatoria por adolecer de errores la declaración anual presentada.

2. Sobre el particular, cabe señalar que el inciso tercero del artículo 50 de la Ley de la Renta, establece en su primera parte que los contribuyentes del artículo 42 N° 2 de la ley del ramo, también podrán deducir los ahorros previsionales voluntarios a que se refiere el artículo 42 bis de la ley precitada, siempre y cuando, reúnan las condiciones que establecen los N°s. 3 y 4 de dicho artículo, esto es, que en el caso que los recursos previsionales voluntarios efectuados sean retirados por tales contribuyentes, éstos queden afectos a las obligaciones tributarias que establece dicho número 3, y por otro lado, que cuando los citados contribuyentes se incorporen al referido sistema de ahorro manifiesten expresamente la voluntad de acogerse a él en los términos previstos por el N° 4 de dicho artículo.

Dicha norma establece por otro lado, que la cantidad máxima que los contribuyentes en referencia podrán deducir de las rentas de la Segunda Categoría por concepto de ahorro previsional voluntario, será la que resulte de multiplicar el equivalente a 8,33 Unidades de Fomento (U.F.), según el valor de esta unidad vigente al 31 de diciembre del año calendario respectivo, por el número total de U.F. que represente la cotización obligatoria que en el año calendario correspondiente los citados contribuyentes hayan efectuado de acuerdo a las normas del Título IX (Arts. 89 y sgtes.) del D.L. N° 3.500, de 1980. Para la conversión a U.F. de este último valor se considerarán las cantidades en pesos pagadas por concepto de las cotizaciones obligatorias antes señaladas en los meses respectivos por el valor de la U.F.

vigente el último día del mes en que se pagó la cotización correspondiente.

Por último dispone el referido precepto legal, que la cantidad máxima que el contribuyente tenga derecho a deducir resultante de la multiplicación de los valores antes indicados, deberá considerar el ahorro previsional voluntario que el contribuyente hubiere realizado como trabajador dependiente, es decir, si dicho trabajador hubiere efectuado ahorros previsionales voluntarios como trabajador dependiente, éstos deberán descontarse de la cantidad máxima a deducir como contribuyente de la Segunda Categoría del artículo 42 N° 2 de la ley del ramo.

En resumen, lo que dispone dicha norma legal, es que los trabajadores independientes que sean personas naturales clasificadas en el artículo 42 N° 2 de la Ley de la Renta, ya sea, que rebajen de sus ingresos brutos percibidos los gastos efectivos o presuntos, también podrán efectuar ahorros previsionales voluntarios de aquellos a que se refiere el artículo 42 bis de la Ley de la Renta, susceptibles de ser deducidos como gastos de los ingresos brutos anuales percibidos durante el ejercicio proveniente de su profesión o actividad, debidamente actualizados, para lo cual deben cumplir con el requisito básico de efectuar cotizaciones obligatorias de aquellas a que se refiere el Título IX del D.L. N° 3.500, de 1980, esto es, un 10% sobre una renta imponible máxima mensual de 60 U.F., vigente al último día del mes anterior al de efectuar dicha cotización, pudiendo rebajar de sus ingresos brutos los ahorros previsionales voluntarios hasta por un monto máximo equivalente a 8,33 U.F. por cada Unidad de Fomento que coticen obligatoriamente en la A.F.P. durante el año, con un tope anual de 600 U.F. al valor que tenga esta unidad al 31 de diciembre del año calendario respectivo. Se hace presente en todo caso, que la cantidad máxima a deducir

por el concepto antes señalado debe considerar el ahorro previsional voluntario que el contribuyente o afiliado hubiere realizado como trabajador dependiente.

3. En consecuencia, y de acuerdo a lo antes expuesto se concluye que un socio persona natural de una sociedad de profesionales clasificada en la Segunda Categoría, en su calidad de contribuyente del artículo 42 N° 2 de la Ley de Renta, tiene derecho a hacer uso de la rebaja del Ahorro Previsional Voluntario (A.P.V.) de las rentas de la Segunda Categoría que le correspondan en su calidad de socio, siempre y cuando dé cumplimiento a los requisitos básicos que exige el artículo 50 de la ley del ramo, siendo uno de los más importantes que los referidos contribuyentes junto con efectuar su A.P.V. deben realizar también cotizaciones obligatorias en una A.F.P., en conformidad a las normas del Título IX del D.L. N° 3.500, de 1980.
4. Ahora bien, en el caso en consulta y según la información entregada al Servicio por la Institución Administradora del A.P.V., en el Año Tributario 2005, el contribuyente en referencia no ha efectuado cotizaciones obligatorias, sino que sólo se limitó a realizar un A.P.V. por una suma de 360,05 U.F. en el año 2004, circunstancia ésta que le impide efectuar la rebaja del A.P.V. de las rentas de la Segunda Categoría en el Código 770 del Recuadro N° 1 del Reverso del Formulario N° 22, debido a que no ha cumplido con el requisito básico de haber enterado cotizaciones obligatorias en una A.F.P., ya que como se expresó anteriormente el derecho a la deducción de dicho A.P.V. en el caso de los contribuyentes del artículo 42 N° 2 de la ley del ramo, está supeditado al hecho de efectuar junto con su A.P.V. cotizaciones obligatorias, situación que no se da en el caso del contribuyente consultante, según la información que por el Año Tributario 2005 entregó al Servicio la Institución Administradora respectiva.
5. Por otra parte, debe señalarse que según las instrucciones entregadas en el Suplemento Tributario de los años respectivos los contribuyentes de la Segunda Categoría del artículo 42 N° 2 de la Ley de la Renta, la rebaja de su A.P.V., cuando cumplan con los requisitos para hacer uso de ella, deben efectuarla en el Código 770 del Recuadro N° 1 del Reverso del Formulario N° 22, de acuerdo con las instrucciones impartidas para dicho recuadro, y en ningún caso en el Código 765 de la Línea 16 del Formulario N° 22, ya que este Código está habilitado para que sea utilizado exclusivamente por los contribuyentes de la Segunda Categoría del artículo 42 N° 1 de la ley del ramo, cuando su APV lo hayan efectuado directamente en las Instituciones Administradoras de tales fondos, situación que está claramente explicitada en las instrucciones de la citada Línea 16.
6. En consecuencia, y de acuerdo a los antecedentes aportados se concluye que en el caso del contribuyente en cuestión, por el Año Tributario 2005, no tiene derecho a hacer uso de la rebaja de su A.P.V. por incumplimiento del requisito básico de no haber efectuado cotizaciones obligatorias, y a su vez, siendo totalmente improcedente la deducción de dicho A.P.V. a través del Código 765 de la Línea 16 del Formulario N° 22, debido a que este Código, como se explicitó anteriormente, está habilitado para que sea utilizado exclusivamente por los contribuyentes del artículo 42 N° 1 de la Ley de la Renta, cuando su A.P.V. lo realicen directamente en la Institución Administradora de dichos fondos.

**3.866, 5.09.06.**

***Tributación Aplicable a la Devolución de Fondos Provisionales a Técnicos Extranjeros efectuada por las Administradoras de Fondos de Pensiones en virtud de la Ley N° 18.156 - Pronunciamientos del Servicio sobre el tema se encuentran acordados con la Circular N° 1.295, de 2004, de la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones - Normativa Legal No es Aplicable al caso que expone el recurrente.***

**Fuentes:** Artículos 43 N° 1, y 74 N° 1 de Ley sobre Impuesto a la Renta. Artículo 7° de Ley N° 18.156. Circular N° 1.295, de 2004 de la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones. Oficios N°s. 1.374 y 1.480, de 2004, N°s. 104, 5.295, 6.141, de 2003 y 2.758, de 2002.

1. Por presentación indicada en el antecedente, y en representación de Don XXX, Doña XXX y Don XXX, señala que las personas antes individualizadas han sido beneficiadas con lo dispuesto en el artículo 7° de la Ley N° 18.156, por lo que se ha procedido a retirar de las respectivas Administradoras de Fondos de Pensiones, los saldos depositados correspondientes a los depósitos obligatorios mantenidos en las respectivas cuentas individuales.

Expresa a continuación, que dichos valores han sido tratados como una sola remuneración, y afectándolos en su integridad el tributo establecido en el artículo 43 de la Ley de la Renta, obviando claramente lo dispuesto en el artículo 45 inciso final y lo dispuesto en el artículo 46 del mismo texto legal.

Al efecto señala, que dichos pagos corresponden claramente a valores deducciones de las remuneraciones mensuales en los respectivos períodos de pago de las correspondientes remuneraciones mensuales, por lo que de haber sido gravadas en su oportunidad, jamás se habrían visto afectas a la tasa de im-

puesto aplicada en esta oportunidad por la respectiva Administradora de Fondos de Pensiones.

Seguidamente expresa, que al efectuar la consulta a A.F.P. Provida, le ha manifestado que se han basado en lo dispuesto en la Circular N° 1.295, emitida por la Superintendencia de A.F.P., la que establece claramente en el punto 3.1 inciso segundo: "Conforme a lo dispone el artículo 74, N° 1 de la Ley sobre Impuesto a la Renta, las Administradoras de Fondos de Pensiones como entidades pagadoras de las rentas señaladas en el párrafo anterior, estarán obligadas a retener el Impuesto Unico de Segunda Categoría que afecte a tales retiros, de acuerdo a la escala de tasas del artículo 43 N° 1 de la citada ley, que esté vigente a la fecha de pago de los respectivos recursos".

Al respecto manifiesta, que no se encuentra ni pone en duda dicha obligatoriedad, pero donde entra en controversia es en lo establecido en el punto 3.1. b, de dicha circular, la que establece: "Deberá totalizar los montos determinados en la letra anterior y afectarlos con el impuesto de Segunda Categoría de acuerdo a la escala de tasas del artículo 43 N° 1 de la Ley sobre Impuesto a la Renta, que esté vigente a la fecha del pago de los respectivos montos".

Respecto de la instrucción impartida por la Superintendencia de A.F.P. por medio

de la Circular N° 1.295, expresa, que no se ha considerado el hecho de que dichas rentas corresponden a acumulación de valores provenientes de meses anteriores al pago efectivo, lo que está claramente establecido en los artículos 45 y 46 de la Ley de la Renta, los que regulan claramente la situación planteada.

En virtud de los antecedentes antes expuestos, solicita un pronunciamiento respecto del tema planteado, notificando a la Administradora de Fondos de Pensiones Provida y Summa Santander la necesidad y obligatoriedad de reliquidar dicho tributo, en base a los artículos mencionados o indicar otro procedimiento para la aplicación integral de los artículos de la Ley de la Renta señalados, manteniendo de esta forma la igualdad de derechos de las personas dentro del territorio de Chile, para lo cual solicita se considere los siguientes puntos:

- a) Los montos reintegrados por las respectivas A.F.P., corresponden claramente a montos pagados con posterioridad a la fecha real en que fueron devengados.
  - b) Si dichos montos se hubiesen gravado en su oportunidad, habrían quedado afectos a la respectiva tasa de impuesto del mes y no a una tasa excesiva, como es el caso.
  - c) Que los respectivos contribuyentes, quedarán obligados a reliquidar el impuesto único de segunda categoría, por los meses en que corresponde haber obtenido un doble sueldo (Municipalidad y Reintegro por parte de A.F.P.).
  - d) Que la Ley de la Renta establece claramente un procedimiento de cálculo para estos casos, el cual no se está aplicando en su totalidad.
2. Sobre el particular, cabe expresar en primer término, que este Servicio ante

consultas formuladas sobre el tema en cuestión, ha establecido mediante varios pronunciamientos, entre los cuales se pueden citar los Oficios N°s. 1.374 y 1.480, de 2004; 104, 5.295, 6.141, de 2003; 2.758, de 2002, publicados en Internet ([www.sii.cl](http://www.sii.cl)) los de los años 2002 y 2003, el tratamiento tributario a que queda afecto el retiro de los fondos de las A.F.Ps. por parte de los técnicos extranjeros regulados por la Ley N° 18.156; dictámenes en los cuales se ha indicado, por las razones de hecho y de derecho señaladas en ellos, que tales retiros quedan afectos al Impuesto Unico de Segunda Categoría del artículo 43 N° 1 de la Ley de la Renta, y que conforme a lo dispuesto por el artículo 74 N° 1 de la misma ley, el impuesto respectivo debe ser retenido por la respectiva A.F.P., entidad pagadora de dichos fondos. Ahora bien, las instrucciones impartidas por la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones, a través de su Circular N° 1.295, de 19.05.2004, en lo que se refiere al tratamiento tributario de las sumas en comento retiradas por los técnicos extranjeros, en conformidad a lo dispuesto por el artículo 7° de la Ley N° 18.156, se encuentra acorde con los pronunciamientos que ha emitido este Servicio, y que se indican en los Vistos de la citada Circular (Oficios N°s. 104, de 2003 y 1.374, de 2004).

3. Por otro lado, es pertinente señalar que el artículo 45 de la Ley de la Renta, expresa en su inciso segundo, que para los efectos de calcular el impuesto contemplado en el artículo 42 N° 1 de la ley precitada, las rentas accesorias o complementarias al sueldo, salario o pensión, tales como bonificaciones, horas extraordinarias, premios, dietas, etc., se considerará que ellas corresponden al mismo período en que se perciban, cuando se hayan devengado en un solo período habitual de pago. Si tales rentas se hubieren devengado en más de un período habitual de pago, se computa-

rán en los respectivos períodos en que se devengaron. Por su parte, el artículo 46 de dicho texto legal en sus incisos segundo y tercero, expresa que en el caso de diferencias o saldos de remuneraciones o de remuneraciones accesorias o complementarias devengadas en más de un período y que se pagan con retraso, las diferencias o saldos se convertirán en unidades tributarias y se ubicarán en los períodos correspondientes, reliquidándose de acuerdo al valor de la citada unidad en los períodos respectivos, y los saldos de impuestos resultantes se expresarán en unidades tributarias y se solucionarán en el equivalente de dichas unidades del mes de pago de la correspondiente remuneración.

4. Como se puede apreciar de lo dispuesto por las normas legales mencionadas en el número precedente, lo establecido por dichos preceptos legales es aplicable cuando se trata de rentas accesorias o complementarias a los sueldos o pensiones, entre las cuales se encuentran a modo de ejemplo, las horas extraordinarias, primas, dietas, gratificaciones, participaciones, etc., es decir, que se pagan a un trabajador dependiente que percibe un sueldo o una remuneración mensual en virtud del cumplimiento de un contrato de trabajo celebrado con su empleador.
5. Ahora bien, y conforme a lo antes expresado las normas en comento no son aplicables al caso que expone el recu-

rente en su escrito, atendido a que el retiro de los fondos acumulados en la A.F.P., de acuerdo al artículo 7° de la Ley N° 18.156, no corresponde a una renta accesorio o complementaria de aquellas a que se refieren los artículos 45 y 46 de la Ley de la Renta, ya que el retiro de las citadas cantidades no acceden o no están asociadas a ningún sueldo o pensión que perciban los técnicos extranjeros, y por lo tanto, no se puede entender que los referidos fondos se han devengado en más de un período habitual de pago, y además, dichas sumas no son canceladas por un empleador en virtud de un contrato de trabajo como trabajador dependiente, sino que simplemente son devueltos por la respectiva A.F.P. por así disponerlo la norma legal precitada, y en virtud de lo dispuesto por los artículos 43 N° 1 y 74 N° 1 de la Ley de la Renta, dichos fondos se afectan con el Impuesto Unico de Segunda Categoría, el cual debe ser retenido por las instituciones que en definitiva pagan las mencionadas sumas, esto es, las A.F.Ps.

6. En consecuencia, y considerando que en la presentación no se aportan nuevos antecedentes que hagan variar lo resuelto por este Servicio sobre la materia en comento, sólo cabe en la especie confirmar el tratamiento tributario aplicable a las sumas correspondientes a fondos previsionales retirados por los técnicos extranjeros, conforme a lo dispuesto por el artículo 7° de la Ley N° 18.156.

**3.861, 4.09.06.*****Procedimiento de Cálculo del Impuesto Único que afecta a los retiros de Ahorro Previsional Voluntario conforme a las Normas del Art. 42 Bis de la Ley de la Renta - Fórmula Aplicable en el caso de Trabajadores Activos.***

**Fuentes:** Artículo 42 bis de Ley sobre Impuesto a la Renta. Decreto Ley N° 3.500, de 1980.

1. Por presentación indicada en el antecedente, señala que hizo su declaración vía Internet Folio 000000 en el Formulario N° 22 línea 44, cobrándosele la suma de \$ 226.638 de impuesto por retiro de ahorro previsional voluntario, en circunstancias que en el Suplemento Tributario donde se dieron a conocer las instrucciones para operación renta 2006, páginas 102, 103 y 104, se aplica una tasa de interés entre 25% y 30% y no de un 34% en su caso.

Expresa, que conforme al artículo 97 título preliminar párrafo disposiciones generales artículos 1° y 3°, se le cobró un interés maliciosamente falso en operación renta 2006, lo que constituye delito de parte de este Servicio al impugnar arbitrariamente lo establecido en la ley en no cumplir a cabalidad como ente fiscalizador, actuando como juez y parte al cobrar un interés que no es real por ahorro previsional voluntario, solicitando como consecuencia de lo anterior la devolución del dinero cobrado en exceso.

2. Sobre el particular, cabe indicar que el N° 3 del artículo 42 bis de la Ley de la Renta establece que en caso que los recursos originados en depósitos de ahorro previsional voluntario o de cotizaciones voluntarias a que se refiere el número 2 del Título III del Decreto Ley N° 3.500, de 1980, sean retirados y no se destinen a anticipar o mejorar las pensiones de jubilación, el monto retirado, reajustado en la forma dispuesta en el inciso

penúltimo del número 3 del artículo 54, quedará afecto a un impuesto único que se declarará y pagará en la misma forma y oportunidad que el impuesto global complementario. La tasa de este impuesto será tres puntos porcentuales superior a la que resulte de multiplicar por el factor 1,1, el producto, expresado como porcentaje, que resulte de dividir, por el monto reajustado del retiro efectuado, la diferencia entre el monto del impuesto global complementario determinado sobre las remuneraciones del ejercicio incluyendo el monto reajustado del retiro y el monto del mismo impuesto determinado sin considerar dicho retiro. Si el retiro es efectuado por una persona pensionada o, que cumple con los requisitos de edad y de monto de pensión que establecen los artículos 3° y 68 letra b) del Decreto Ley N° 3.500, de 1980, o con los requisitos para pensionarse que establece el Decreto Ley N° 2.448, de 1979, no se aplicarán los recargos porcentuales ni el factor antes señalados.

3. Ahora bien, conforme a lo dispuesto por la norma legal antes mencionada, en el caso de trabajadores activos, la tasa del impuesto único a aplicar al retiro de los ahorros previsionales voluntarios se calcula de acuerdo a la siguiente fórmula:

$$TIU = \left\{ 3 + \left[ 1,1 \times \frac{IGC \text{ s/RA con R} - IGCs/RA \text{ sin R}}{M.R.R.} \right] \times 100 \right\}$$

**Donde =**

- **TIU** = Tasa de Impto. Único
- **IGCs/ RA con R** = Impuesto Global Complementario determinado sobre



las Rentas Anuales obtenidas por el afiliado durante el año calendario respectivo más los retiros de los depósitos de ahorros previsionales voluntarios o cotizaciones voluntarias efectuados en dicho período, ambas rentas reajustadas al término del ejercicio, de acuerdo a la forma prevista por el inciso penúltimo del artículo 54 de la Ley de la Renta.

- **IGCs/RA sin R** = Impuesto Global Complementario determinado sobre las Rentas Anuales obtenidas por el afiliado durante el año calendario sin considerar o incluir los retiros de los depósitos de ahorros previsionales voluntarios o cotizaciones voluntarias efectuados en dicho período, debidamente reajustadas estas rentas al término del ejercicio en los términos previstos por el inciso penúltimo del artículo 54 de la Ley de la Renta.
- **M.R.R.** = Monto Retiros de Depósitos de Ahorros Previsionales Voluntarios o Cotizaciones Voluntarias

efectuados durante el año calendario respectivo, debidamente reajustados en la forma prevista por el inciso penúltimo del artículo 54 de la Ley de la Renta.

En el evento que el retiro de los ahorros previsionales voluntarios sean efectuado por una persona pensionada o que cumple determinados requisitos que exige la ley, la tasa del impuesto único se calcula a través de la siguiente fórmula, cuyos parámetros de cálculo utilizados en dicha fórmula tienen el mismo significado indicado anteriormente:

$$TIU = \frac{(IGCs/RA \text{ con R} - IGCs/RA \text{ sin R}) \times 100}{M.R.R.}$$

4. En relación con la consulta planteada, se señala que la A.F.P. en la cual se encuentra afiliado el recurrente, informó a este Servicio un retiro de ahorro previsional voluntario como trabajador activo de \$ 600.814 y como trabajador pasivo (pensionado) de \$ 651.859, dando como resultado las siguientes tasas de impuesto único que afectan a los referidos retiros.

## 1. Cálculo del Impuesto Unico que afecta al retiro de ahorro previsional voluntario realizado como trabajador activo informado por la A.F.P.

### A. Antecedentes

a.1) Base Imponible del Impuesto Global Complementario declarada por el contribuyente en la Línea 17 del Formulario N° 22 (Folio 0000) .....	\$ 23.378.391
a.2) Monto retiro de ahorro previsional voluntario informado por la A.F.P. ....	\$ 660.814

### B. Desarrollo

#### b.1) Cálculo del Impuesto Global Complementario sobre las rentas anuales percibidas incluido el retiro de ahorro previsional voluntario informado por la A.F.P.

- Base Imponible del Impuesto Global Complementario declarada por el contribuyente en la Línea 17 del Formulario N° 22 .....	\$ 23.378.391
--	---------------

- Más: Retiro de ahorro previsional voluntario informado por la A.F.P. ....	\$	660.814
- Base Imponible para el cálculo del Impto. Global Complementario .....	\$	<u>24.039.205</u>
- Impto. Global Complementario determinado: 15% s/\$ 24.039.205 .....	\$	3.605.880,75
Menos: Cantidad a rebajar según tabla .....	\$	<u>(1.771.133,10)</u>
Impto. Global Complementario determinado .....	\$	<u>1.834.748</u>

**b.2) Cálculo del Impuesto Global Complementario sobre rentas anuales percibidas sin considerar retiro de ahorro previsional voluntarios informado por la A.F.P.**

- Base Imponible del Impuesto Global Complementario declarada por el contribuyente en la Línea 17 del Formulario N° 22 .....	\$	<u>23.378.391</u>
- Impto. Global Complementario determinado: 15% s/\$ 23.378.391 .....	\$	3.506.758,65
- Menos: Cantidad a rebajar según tabla .....	\$	<u>(1.771.133,10)</u>
- Impto. Global Complementario declarado por el contribuyente en la Línea 18 Formulario N° 22 .....	\$	1.735.626

**b.3) Cálculo de la Tasa del Impuesto Unico**

$$\left\{ 3 + 1,1 \times \left[ \frac{(\$ 1.834.748 - \$ 1.735.626)}{\$ 660.814} \times 100 \right] \right\}$$

$$\left\{ 3 + 1,1 \times \left[ \frac{(\$ 99.122)}{\$ 660.814} \times 100 \right] \right\}$$

$$\{ 3 + 1,1 \times [(0,150) \times 100] \}$$

$$\{ 3 + 1,1 \times [15,0] \}$$

$$\{ 3 + 16,50 \} = 19,5\%$$

**b.4) Impto. Unico determinado**

Monto retiro informado por la A.F.P. ....	\$	<u>660.814</u>
Tasa de Impuesto Unico determinada .....	\$	<u>19,5%</u>
Impto. Unico determinado: 19,5% s/\$ 660.814 .....	\$	<u>128.859</u>

## 2. Cálculo del Impuesto Unico que afecta a retiro de ahorro previsional voluntario informado por la A.F.P.

### A. Antecedentes

a.1) Base Imponible del Impuesto Global Complementario declarada por el contribuyente en la Línea 17 del Formulario N° 22 .....	\$	23.378.391
a.2) Monto retiro de ahorro previsional voluntario informado por la A.F.P. ....	\$	651.859

### B.- Desarrollo

#### b.1) Cálculo del Impuesto Global Complementario sobre las rentas anuales percibidas incluido el retiro de ahorro previsional voluntario informado por la A.F.P.

- Base Imponible del Impuesto Global Complementario declarada por el contribuyente en la Línea 17 del Formulario N° 22 .....	\$	23.378.391
- <i>Más:</i> Retiro de ahorro previsional voluntario informado por la A.F.P. ....	\$	651.859
- Base Imponible para el cálculo del Impto. Global Complementario .....	\$	<u>24.030.250</u>
- Impto. Global Complementario determinado: 15% s/\$ 24.030.250 .....	\$	3.604.537,50
- <i>Menos:</i> Cantidad a rebajar según tabla .....	\$	<u>(1.771.133,10)</u>
- Impto. Global Complementario determinado .....	\$	1.833.404

#### b.2) Cálculo del Impuesto Global Complementario sobre rentas anuales percibidas sin considerar el retiro de ahorro previsional voluntario informado por la A.F.P.

- Base Imponible del Impuesto Global Complementario declarada por el contribuyente en la Línea 17 del Formulario N° 22 .....	\$	<u>23.378.391</u>
- Impto. Global Complementario determinado según tabla: 15% s/\$ 23.378.391 .....	\$	3.506.758,65
- <i>Menos:</i> Cantidad a rebajar según tabla .....	\$	<u>(1.771.133,10)</u>
- Impto. Global Complementario declarado por el contribuyente en Línea 18 Formulario N° 22 .....	\$	<u>1.735.626</u>

**b.3) Cálculo de la Tasa del Impuesto Unico**

$  \begin{aligned}  & (\$ 1.833.404 - \$ 1.735.626) \times 100 \\  & \quad \quad \quad \$ 651.859 \\  & \quad \quad \quad (\$ 97.778) \times 100 \\  & \quad \quad \quad \quad \quad \quad \$ 651.859 \\  & (0,150) \times 100 = 15,0\%  \end{aligned}  $
---

**b.4) Impto. Unico determinado**

- Monto retiro informado por la A.F.P. ....	\$	<u>651.859</u>
- Tasa de Impuesto Unico determinada .....	\$	<u>15,0%</u>
- Impto. Unico determinado: 15,0% s/\$ 651.859 .....	\$	<u>97.779</u>

**b.5) Total Impuesto Unico a declarar en Línea 44 del Formulario N° 22**

- Impuesto Unico determinado como trabajador activo .....	\$	128.859
- Impuesto Unico determinado como trabajador pensionado ..	\$	<u>97.779</u>
- Total Impuesto Unico declarado en la Línea 44 del Form. 22 .....	\$	<u>226.638</u>

5. Como se puede apreciar de los cálculos efectuados en el N° 4 precedente, el impuesto único que este Servicio informó en la propuesta de declaración presentada al contribuyente equivalente a \$ 226.638, se encuentra correctamente determinado y que el recurrente confirmó al enviar su declaración vía Internet, siendo por lo tanto improcedente lo que sostiene en su escrito. En cuanto a las

tasas de 25% y 30% que señala el recurrente en su presentación, debe aclararse que no se tratan de tasas de interés como indebidamente las califica, sino que dichas alícuotas corresponden a los ejemplos prácticos e hipotéticos que se plantean en la Línea 44 del Formulario N° 22, y que obviamente no guardan ninguna relación con los antecedentes particulares del contribuyente consultante.

# ÍNDICE DE MATERIAS

	Página
<b>ENTREVISTA</b>	
• Tomás Sala Franco. El contrato de trabajo y la negociación colectiva: En el futuro será intercambio de trabajo dependiente, de salario garantizado y, además, formación profesional.....	1
<b>DOCTRINA, ESTUDIOS Y COMENTARIOS</b>	
• Dotación docente del sector municipal. ....	10
<b>CARTILLA</b>	
• Plaguicidas y sus riesgos .....	16
<b>NORMAS LEGALES Y REGLAMENTARIAS</b>	
• Ley N° 20.123. Regula trabajo en régimen de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorios y el contrato de trabajo de servicios transitorios .....	19
• Ley N° 20.126. Modifica la Ley N° 18.833, con el objeto de definir el sujeto obligado al pago de los créditos sociales, en el caso que señala .....	31
• Ley N° 20.125. Modifica el número 16 del artículo 97 del Decreto Ley N° 830, de 1974, Código Tributario, que sanciona la pérdida o inutilización de los libros o documentos que señala .....	32
• Ley N° 20.128. Sobre responsabilidad fiscal .....	34
• Resolución N° 608 exenta, de 2006, de Salud. Establece normas para el otorgamiento y tramitación de la licencia médica electrónica .....	43
• Resolución N° 2.165 exenta, de 2006, del Servicio Nacional de Capacitación y Empleo. Modifica "Guía Operativa Programa Bonificación a la Contratación de Mano de Obra en las Empresas año 2006", aprobada por Resolución N° 1.184 exenta, de 2006, en el sentido que indica .....	47

• Resolución N° 2.167 exenta, de 2006, del Servicio Nacional de Capacitación y Empleo. Aprueba "Guía Operativa Programa de Bonificación a la Contratación de Mano de Obra para Jóvenes Beneficiarios del Sistema Chile Solidario" año 2006 y delega facultades que indica en los Directores Regionales del Servicio Nacional de Capacitación y Empleo que señala .....	49
<b>DEL DIARIO OFICIAL</b> .....	52
<b>JURISPRUDENCIA JUDICIAL</b>	
• Jornada de trabajo. Descanso dominical, artículo 38 Código del Trabajo. Facultades de fiscalización .....	55
<b>DICTAMENES DE LA DIRECCION DEL TRABAJO</b>	
Indice temático .....	62
<b>JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA DEL MES</b>	
<b>4.146/080, 21.09.06.</b>	
1) Recházase la solicitud de reconsideración del Dictamen N° 403/12, de 26.01.2005, y se reitera tener por aclarada la respuesta N° 2) del Dictamen N° 3.093/089, de 31.07.2003, de la Dirección del Trabajo, en los términos expuestos en el primero de los pronunciamientos citados.	
2) No corresponde realizar la nivelación de las remuneraciones del personal clasificado en las categorías d), e) y f), de la Ley N° 19.378, que labora en la Corporación Municipal de Chonchi, si el sueldo base de estos trabajadores era igual o superior a los valores del sueldo base mínimo nacional establecidos por el artículo 5° de la Ley N° 19.813 .....	63
<b>4.147/081, 21.09.06.</b>	
La expresión "equipo o servicio de cámara" utilizada por el D.S. N° 26, de 1987, Reglamento de Trabajo a Bordo de las Naves de la Marina Mercante Nacional, se refiere al personal de apoyo relacionado con el bienestar de la tripulación a bordo de la nave, tales como, cocineros y camareros .....	67
<b>4.148/082, 21.09.06.</b>	
Absuelve consultas sobre la capacitación y perfeccionamiento del personal regido por la Ley N° 19.378 .....	69
<b>4.149/083, 21.09.06.</b>	
1) No resulta aplicable el artículo 4° transitorio de la Ley N° 19.933, que otorga el beneficio de la titularidad en la	

dotación docente, a la profesional de la educación que se desempeña en un establecimiento educacional incorporado a la Jornada Escolar Completa, dependiente de la Corporación Municipal de San Bernardo, respecto de las horas de extensión horaria en calidad de contrata para labores de U.T.P., Proyecto de Enlace, Coordinación de CRA y talleres JEC que no son requisitos de promoción si no de apoyo a los subsectores.

- 2) Las extensiones horarias en que no se ha establecido un plazo determinado para su duración, tienen el carácter de indefinidas, calidad ésta que no otorga al docente por las mismas la titularidad en la dotación docente ..... 73

**4.282/084, 29.09.06.**

No se ajusta a derecho la aplicación de un sistema electrónico de votación para la elección de los directores de las asociaciones de funcionarios ..... 75

**4.307/085, 2.10.06.**

- 1) Corresponde a las entidades administradoras de salud primaria municipal, fijar el sistema acumulativo de puntaje, para el reconocimiento de las actividades de capacitación del personal regido por la Ley N° 19.378 y, por ende, la fórmula o referente para establecer los topes de los puntajes de la carrera funcionaria para cada categoría.
- 2) Debe reconocerse como actividad de capacitación, el curso "Entorno Operativo Windows Word Excel", comprendido en el Programa de Capacitación Comunal para el año 2006, de la Corporación Municipal de Cerro Navia ..... 77

**4.408/086, 6.10.06.**

Los dependientes que a la época que el conjunto del personal de ese Instituto gozaba de feriado colectivo, no pudieron hacer uso de éste por encontrarse con permiso con o sin goce de remuneraciones, tienen derecho a hacer uso de su feriado legal anual pendiente conforme a las reglas generales que prescribe el Código del Trabajo ..... 80

**4.455/087, 10.10.06.**

Deniega reconsideración del Dictamen N° 1.216/066, de 15.04.2002 ..... 81

**4.456/088, 10.10.06.**

No se ajusta a derecho el procedimiento de sumario administrativo instruido en contra de doña ..., por la Corporación Municipal de San José de Maipo, que la mantiene actualmente suspendida de sus funciones, por un período superior al previsto legalmente para la instrucción del mismo, correspondiendo, así, su reincorporación al puesto de trabajo ..... 83

**RESOLUCION Y CIRCULAR DE LA DIRECCION DEL TRABAJO****1.- Resolución****1.185, 27.09.06.**

Autoriza sistema excepcional marco de distribución de la jornada de trabajo y de los descansos respecto del personal que presta servicios exclusivamente en calidad de guardias de seguridad y vigilantes privados en diversos establecimientos dentro del radio urbano .....	85
---	----

**2.- Circular****119, (extracto) 4.10.06.**

Procedimiento especial de notificaciones de resoluciones de multas cursadas en fiscalizaciones, en casos que indican .....	87
--	----

**SUPERINTENDENCIA DE SEGURIDAD SOCIAL. Selección de Circulares****2.325, 26.09.06.**

Cajas de Compensación de Asignación Familiar imparte instrucciones de lo relativo a la práctica de establecer incentivos para promover la afiliación y la mantención de entidades empleadoras y pensionados .....	88
---	----

**2.328, (extracto) 29.09.06.**

Modifica y Complementa Circular N° 2.052, de 2003, sobre Régimen de Prestaciones de Crédito Social administrado por las Cajas de Compensación de Asignación Familiar .....	90
--	----

**SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES.**

## Selección de Dictámenes

**FIS-228, 03.06.**

Cotizaciones previsionales de trabajadores chilenos en el extranjero .....	91
--	----

**FIS-249, 03.06.**

Publicidad de los actos de la Administración del Estado y protección de datos personales de personas naturales .....	92
--	----

**FIS-265, 04.06.**

Naturaleza jurídica de los servicios prestados por las Administradoras de Fondos de Pensiones e inaplicabilidad de la Ley N° 19.496 a las relaciones de éstas con sus afiliados .....	94
---	----

**FIS-312, 04.06.**

Impuesto Unico de Segunda Categoría, artículo 42 N° 1 de la Ley de la Renta, grava el monto de Devolución de Fondos	
---	--



Previsionales Ley N° 18.156, que debe ser retenido por la A.F.P. ....	98
<b>FIS-333, 04.06.</b>	
Fija sentido y alcance de los artículos 59 y 60 de la Ley N° 19.947 para efectos de determinar la calidad de beneficiaria de pensión de sobrevivencia de la cónyuge divorciada .....	99
<b>CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. Selección de Dictámenes</b>	
<b>32.734, 13.07.06.</b>	
Sobre obligación de los organismos públicos de entregar a Contraloría General antecedentes o información aunque estén sometidos a un régimen de reserva o secreto .....	101
<b>32.569, 12.07.06.</b>	
Sobre aplicación del inciso 3° del artículo 36 de Ley N° 20.079, sobre sanciones a los docentes que se negaren a ser evaluados conforme al artículo 70 del Estatuto Docente, durante el año 2005 .....	102
<b>38.062, 16.08.06.</b>	
Para computar período de desempeño exigido por el artículo 8° letra A) de Ley N° 18.834, puede considerarse el tiempo servido en uno o mas servicios regidos por el mismo estatuto .....	106
<b>38.949, 21.08.06.</b>	
No se ajusta a derecho Circular N° 56, de 1999 de la Ex Superintendencia de Isapres que permite a las Instituciones de Salud Previsional negar el pago de atenciones de urgencia y de emergencia de sus afiliados a los prestadores .....	108
<b>39.268, 22.08.06.</b>	
Procede que las actas de las juntas calificadoras sean puestas en conocimiento de los servidores evaluados, si éstos así lo solicitan .....	111
<b>39.628, 24.08.06.</b>	
Sobre la autoridad competente para realizar el examen de salud exigido a todos quienes ingresen a la Administración del Estado .....	113
<b>40.394, 28.08.06.</b>	
Sobre el fuero gremial del director de una federación o confederación .....	114
<b>38.842, 21.08.06.</b>	
Municipalidad no puede efectuar el pago íntegro de las remuneraciones de sus funcionarios regidos por el Código del Trabajo, cuando éstos gocen de licencia médica .....	116

**SERVICIO DE IMPUESTOS INTERNOS. Selección de Dictámenes****3.983, 14.09.06.**

Tributación de Extranjero Domiciliado en Chile conforme a las Normas de los artículos 3° y 41 A de la Ley de la Renta – Instrucciones impartidas por el Servicio mediante Circular N° 52, de 1993 .....	119
---	-----

**3.974, 13.09.06.**

Condiciones y Requisitos bajo las cuales procede Rebaja del Ahorro Previsional Voluntario en caso de Socio de Sociedad de Profesionales de la Segunda Categoría de acuerdo a lo dispuesto en Arts. 42 Bis y 50 de la Ley de la Renta .....	121
--	-----

**3.866, 5.09.06.**

Tributación Aplicable a la Devolución de Fondos Provisionales a Técnicos Extranjeros efectuada por las Administradoras de Fondos de Pensiones en virtud de la Ley N° 18.156 - Pronunciamientos del Servicio sobre el tema se encuentran acordes con la Circular N° 1.295, de 2004, de la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones - Normativa Legal No es Aplicable al caso que expone el recurrente .....	124
--	-----

**3.861, 4.09.06.**

Procedimiento de Cálculo del Impuesto Unico que afecta a los retiros de Ahorro Previsional Voluntario conforme a las Normas del Art. 42 Bis de la Ley de la Renta - Fórmula Aplicable en el caso de Trabajadores Activos .....	127
--	-----



GOBIERNO DE CHILE  
DIRECCION DEL TRABAJO

Año XX • Nº 214  
Noviembre de 2006

# BOLETIN OFICIAL

## DIRECCION DEL TRABAJO

### Principales Contenidos

### VENTAS Y SUSCRIPCIONES

Miraflores 383  
Teléfono : 510 5000  
Ventas : 510 5100  
Fax Ventas: 510 5110  
Santiago - Chile

www.lexisnexis.cl  
acliente@lexisnexis.cl

Ejemplar de Distribución Gratuita

#### ENTREVISTA

- Tomás Sala Franco. El contrato de trabajo y la negociación colectiva: En el futuro será intercambio de trabajo dependiente, de salario garantizado y, además, formación profesional.

#### DOCTRINA, ESTUDIOS Y COMENTARIOS

- Dotación docente del sector municipal.

#### CARTILLA

- Plaguicidas y sus riesgos.

#### NORMAS LEGALES Y REGLAMENTARIAS

- Ley Nº 20.123. Regula trabajo en régimen de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorios y el contrato de trabajo de servicios transitorios.
- Ley Nº 20.126. Modifica la Ley Nº 18.833, con el objeto de definir el sujeto obligado al pago de los créditos sociales, en el caso que señala.
- Ley Nº 20.125. Modifica el número 16 del artículo 97 del Decreto Ley Nº 830, de 1974, Código Tributario, que sanciona la pérdida o inutilización de los libros o documentos que señala.
- Ley Nº 20.128. Sobre responsabilidad fiscal.
- Resolución Nº 608 exenta, de 2006, de Salud. Establece normas para el otorgamiento y tramitación de la licencia médica electrónica.
- Resolución Nº 2.165 exenta, de 2006, del Servicio Nacional de Capacitación y Empleo. Modifica "Guía Operativa Programa Bonificación a la Contratación de Mano de Obra en las Empresas año 2006", aprobada por Resolución Nº 1.184 exenta, de 2006, en el sentido que indica.
- Resolución Nº 2.167 exenta, de 2006, del Servicio Nacional de Capacitación y Empleo. Aprueba "Guía Operativa Programa de Bonificación a la Contratación de Mano de Obra para Jóvenes Beneficiarios del Sistema Chile Solidario" año 2006 y delega facultades que indica en los Directores Regionales del Servicio Nacional de Capacitación y Empleo que señala.

#### DEL DIARIO OFICIAL

#### JURISPRUDENCIA JUDICIAL

- Jornada de trabajo. Descanso dominical, artículo 38 Código del Trabajo. Facultades de fiscalización.

#### DICTAMENES DE LA DIRECCION DEL TRABAJO

- Índice Temático.
- Jurisprudencia Administrativa del mes.

#### RESOLUCION Y CIRCULAR DE LA DIRECCION DEL TRABAJO

**SUPERINTENDENCIA DE SEGURIDAD SOCIAL.** Selección de Circulares.

**SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES.** Selección de Dictámenes.

**CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA.** Selección de Dictámenes.

**SERVICIO DE IMPUESTOS INTERNOS.** Selección de Dictámenes.

# AUTORIDADES SUPERIORES DE LA DIRECCION DEL TRABAJO

## DIRECCION NACIONAL

<b>Patricia Silva Meléndez</b>	Directora del Trabajo
<b>Christian Alviz Riffo</b>	Subdirector del Trabajo
<b>Rafael Pereira Lagos</b>	Jefe Departamento Jurídico
<b>Christian Melis Valencia</b>	Jefe Departamento Inspección
<b>Claudia Donaire Gaete</b>	Jefe Departamento Relaciones Laborales
<b>Gloria Vio Grossi</b>	Jefe Departamento Administración y Gestión Financiera
<b>Joaquín Cabrera Segura</b>	Jefe Departamento Estudios
<b>Andrés Signorelli González</b>	Jefe Departamento Recursos Humanos
<b>Héctor Muñoz Torres</b>	Jefe Departamento Informática
<b>Cristián Rojas Grüzmacher</b>	Jefe Departamento de Gestión y Desarrollo

## DIRECTORES REGIONALES DEL TRABAJO

<b>Luis Astudillo Ardiles</b>	I Región Tarapacá (Iquique)
<b>Viviana Ramírez Paez</b>	II Región Antofagasta (Antofagasta)
<b>José Ordenes Espinoza</b>	III Región Atacama (Copiapó)
<b>María C. Gómez Bahamondes</b>	IV Región Coquimbo (La Serena)
<b>Pedro Melo Lagos</b>	V Región Valparaíso (Valparaíso)
<b>Luis Sepúlveda Maldonado</b>	VI Región Lib. G. B. O'Higgins (Rancagua)
<b>Joaquín Torres González</b>	VII Región Maule (Talca)
<b>Víctor Hugo Ponce Salazar</b>	VIII Región Bío-Bío (Concepción)
<b>Héctor Salinas Abarzúa</b>	IX Región Araucanía (Temuco)
<b>Guillermo Oliveros López</b>	X Región Los Lagos (Puerto Montt)
<b>Manuel René Haro Delgado</b>	XI Región Aysén del G. C. Ibáñez del Campo (Coyhaique)
<b>Ernesto Sepúlveda Tornero</b>	XII Región Magallanes y Antártica Chilena (Punta Arenas)
<b>Claudia Inostroza Paredes</b>	Región Metropolitana de Santiago (Santiago)

# DIRECCION DEL TRABAJO

## NOTAS DEL EDITOR

*Propietario*

**Dirección del Trabajo**

*Representante Legal*

**Patricia Silva Meléndez**

Abogada

Directora del Trabajo

*Director Responsable*

**Christian Alviz Riffo**

Abogado

Subdirector del Trabajo

En la entrevista del mes, Tomás Sala Franco, catedrático español, abogado especializado en derecho del trabajo, se refiere a la realidad laboral y los procesos de negociación colectiva en España.

En Doctrina, Estudios y Comentarios, el artículo de Blanca Dervis e Inés Viñuela, abogados del Departamento Jurídico, se refiere a la dotación docente, la que conforme con el inciso 2º del artículo 20 de la Ley N° 19.070, está constituida por el número total de profesionales de la educación que sirven funciones de docencia, docencia directiva y técnico-pedagógica, que se requiere para el funcionamiento de los establecimientos educacionales del sector municipal de una comuna.

La cartilla del mes, difundida por la Unidad de Condiciones y Medio Ambiente del Trabajo (Ucymat) dependiente del Departamento de Inspección, pretende entregar información y recomendaciones a fin de contribuir a evitar algunos de los riesgos más frecuentes y graves a que están expuestos los trabajadores que se desempeñan en el sector pesca.

En Normas legales y reglamentarias, publicamos la Ley N° 20.123 que modifica al Código del Trabajo y regula el trabajo en régimen de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorios y el contrato de trabajo de servicios transitorios, la cual rige a contar del 14 de enero de 2007.

De la normativa institucional, destacamos la Resolución N° 1.185, de 2006, del Departamento de Inspección, que autoriza sistema excepcional marco de distribución de la jornada de trabajo y de los descansos respecto del personal que presta servicios exclusivamente en calidad de guardias de seguridad y vigilantes privados en diversos establecimientos dentro del radio urbano.

Por último, en la sección de Jurisprudencia Judicial, la Unidad de Coordinación y Defensa Judicial del Departamento Jurídico, presenta un fallo que rechaza un recurso de protección deducido en contra de una Inspección del Trabajo y que se refiere a la jornada de trabajo, descanso dominical y a las facultades de fiscalización de la Dirección del Trabajo.

### COMITE DE REDACCION

**José Castro Castro**

Abogado

Subjefe Departamento de Recursos Humanos

**Rosamel Gutiérrez Riquelme**

Abogado

Departamento Jurídico

**Carolina López Inostroza**

Periodista

Jefe de la Oficina de Comunicación y Difusión

**Ingrid Ohlsson Ortiz**

Abogado

Centro de Mediación y Conciliación D.R. Metropolitana

**Felipe Sáez Carlier**

Abogado

Jefe de Gabinete Subsecretario del Trabajo

**Inés Viñuela Suárez**

Abogado

Departamento Jurídico

**Carlos Ramírez Guerra**

Administrador Público

Editor del Boletín Oficial

Composición : LexisNexis

Miraflores 383, Piso 11.

Fono: 510 5000.

Imprenta : C y C Impresores Ltda.

San Francisco 1434 - Santiago

# CONSEJO EDITORIAL

**Christian Alviz Riffo**

Abogado  
Subdirector del Trabajo

**Rafael Pereira Lagos**

Abogado  
Jefe del Departamento Jurídico

**Christian Melis Valencia**

Abogado  
Jefe del Departamento Inspección

**Claudia Donaire Gaete**

Abogado  
Jefe del Departamento de Relaciones Laborales

**Joaquín Cabrera Segura**

Abogado  
Jefe del Departamento de Estudios

**Carlos Ramírez Guerra**

Administrador Público  
Editor del Boletín Oficial

**LOS CONCEPTOS EXPRESADOS EN LOS ARTICULOS, ESTUDIOS Y OTRAS COLABORACIONES FIRMADAS SON DE LA EXCLUSIVA RESPONSABILIDAD DE SUS AUTORES, Y NO REPRESENTAN, NECESARIAMENTE, LA OPINION DEL SERVICIO.**

