

Universidad de Valparaíso
Facultad de Ciencias Económicas y Administrativas
Escuela de Auditoría

**“Análisis de los Efectos de la Aplicabilidad de la Nueva Ley de
Subcontratación en Trabajadores Eventuales del Sector Portuario de
Valparaíso “**

**Tesis para optar al título de Contador Público Auditor y al grado de
Licenciado en Sistemas de Información Financiera y Control de
Gestión**

Profesor Guía: Benjamín Zarate

Priscilla Contreras Flores

Ana González Sepúlveda

2008

INDICE

Resumen	5
Marco Teórico	6
<u>Capítulo I “Sector Portuario”</u>	
Introducción	9
1. Historia Portuaria	11
2. Efectos en la situación laboral	13
3. Reglamento de Trabajo Portuario	15
<u>Capítulo II “La Subcontratación”</u>	
Introducción	16
1. Subcontratación una palabra para muchos sentidos	18
1.1 Un contrato especial, externo y transitorio	18
1.2 Un trabajo de reemplazo y precario	20
2. Dos Objetos de Subcontratación	21
2.1 Subcontratación de la producción de bienes y/o prestación de servicios	21
2.2 Subcontratación de Trabajo	22
3. Motivos por los cuales se subcontrata	24
3.1 La desregulación de las relaciones de trabajo	25
3.2 La búsqueda de la desarticulación de los sindicatos	26
3.3 Dificultad que trasciende fronteras	27
3.4 El cambio en la organización económica de las Empresas	28
4. Inquietudes relacionadas con la Subcontratación	29
5. La Subcontratación no es el problema	30

Capítulo III “Aspectos regulados por la Ley N° 20.123”

Introducción	34
1. Régimen de Subcontratación	35
1.1 Concepto de trabajo en Régimen de Subcontratación	35
1.2 Responsabilidad solidaria de la Empresa Principal	37
1.3 Derechos de la Empresa Principal	38
1.3.1 Derecho de Información	38
1.3.2 Derecho legal de Retención	39
1.3.3 Pago por Subrogación	40
1.3.4 Responsabilidad subsidiaria de la Empresa Principal	40
2. Empresas de Servicios Transitorios	41
3. Trabajadores de Servicios Transitorios	47

Capítulo IV “Seguridad Laboral”

Introducción	50
1. Extensión de responsabilidades del mandante	51
2. Forma de cumplir las nuevas obligaciones del mandante	52
3. Nueva obligación para Mutuales e INP	55
4. Suspensión de faenas en caso de accidentes fatales	56
Planteamiento del Problema de Investigación	58
Formulación del Problema	59
Objetivos de la Investigación	60
Metodología de la Investigación	61
Conclusión	63

Anexos

1. Entrevista a Presidente de Congemar	69
2. Entrevista Abogada de la Dirección del Trabajo	73
3. Cuestionario a Trabajadores Eventuales Portuarios	76
4. Ley N° 20.123	80
5. Del Contrato de los Trabajadores Portuarios Eventuales (Código del Trabajo)	103
6. Decreto N ° 90	110
7. Prevención de Riesgos Profesionales (Ley N° 16.744)	123
8. Documento de la Dirección del Trabajo	127

RESUMEN

Con la entrada en vigencia de la Ley 20.123 se busca investigar las implicancias que conlleva la aplicabilidad de esta Ley sobre los Trabajadores Eventuales Portuarios de Valparaíso ya que éstos presentan algunos requisitos para que esta Ley se les aplique.

Al realizar esta investigación tenemos por objetivo analizar los efectos que provoca esta Ley de Subcontratación sobre los Trabajadores Eventuales del Sector Portuario.

Para cumplir este objetivo realizaremos cuestionarios a los trabajadores y entrevistas a las personas más representativas del tema, las cuales nos permitirán realizar cuadros comparativos en los cuales se visualizarán las principales variables en estudio (seguridad e higiene, fiscalización, estabilidad laboral, etc.).

Finalmente esperamos cumplir con los objetivos anteriormente mencionados y llegar a tener una visión clara de la aplicación de la Ley de Subcontratación en los trabajadores de dicho sector.

MARCO TEÓRICO

Los costos sociales de la crisis macroeconómica de los años ochenta, la creciente integración a los mercados internacionales y los efectos de la competencia en actividades tradicionales e intensivas en mano de obra, han llevado a muchos países latinoamericanos a reformar sus normativas laborales con el fin de mejorar el funcionamiento de sus mercados del trabajo.

Chile no está ajeno a estos desafíos: su inserción en la economía internacional requiere un mercado laboral con capacidad de adaptación, que pueda reducir los efectos de los ciclos económicos sobre los trabajadores y que favorezca el crecimiento de la productividad.

La palabra subcontratación empezó a ser conocida ampliamente debido al crecimiento del número de empresas de tecnología en los primeros años 90 que no eran lo suficientemente grandes para mantener departamentos propios de atención al cliente.

En Chile, como en otros países, se utiliza el término "subcontratación" del trabajo para referirse a tipos de relaciones laborales de diversa naturaleza. Esta imprecisión conceptual genera confusiones, mientras para algunos se trata de una institución positiva que es un atributo que permite el desarrollo de la actividad económica, y la flexibilización de las condiciones laborales que permiten adecuaciones rápidas; otros lo consideran altamente negativo para la protección de los derechos laborales y su posibilidad cierta de ejercerlos.¹

Una de las estrategias de adaptación de las empresas chilenas frente a las nuevas exigencias de competitividad interna y externa que

¹ "La subcontratación, una nueva fórmula para rentabilizar los negocios", Abogada: Carmen Espinoza Miranda, extraído de www.Iglesia.cl/vicariatrabajadores. Día 22 de Mayo del presente año.

mayor acogida ha tenido entre los empresarios nacionales es la externalización de actividades a través de la subcontratación. Su aparición no es nueva ni siquiera reciente. La contratación de servicios con terceros y de mano de obra para ciertas actividades menores a través de un intermediario, es una práctica antigua en empresas del Estado.²

En la Conferencia Internacional del Trabajo de la OIT número 85, fue una preocupación central la subcontratación, sin que esta reunión pudiera alcanzar una resolución que convenciera a todas las partes y a todos los países representados, quedó sin embargo, en evidencia que la situación concreta de la subcontratación, en las distintas regiones ponen de manifiesto la importancia, que este fenómeno tiene hoy en el sistema de relaciones laborales y le incorpora nuevos elementos al debate actual sobre flexibilización, derechos individuales y derechos colectivos.

Las situaciones más graves para los trabajadores portuarios eventuales se dan frente a los accidentes de trabajo y/o enfermedades profesionales que plantean dudas respecto de las cadenas de responsabilidades, dudas que en la práctica perjudican al trabajador malgrado o su familia, los que tienen dificultades prácticas para ejercer sus derechos en la reparación de su salud, el pago de licencias médicas y en las indemnizaciones.

Se entenderá por trabajador portuario eventual el que realiza funciones de carga y descarga de mercancías y demás faenas propias de la actividad portuaria, tanto a bordo de naves y artefactos navales que se encuentren en los puertos de la República como en recintos portuarios, en virtud de un contrato de trabajo cuya duración no es superior a 20 días³.

² “¿En que consiste el proyecto de Ley de subcontratación?, La subcontratación, ¿problema o solución?”, Equipo editor de Atina Chile, extraído de www.atinachile.cl. Día 22 de Mayo del presente año.

³ Decreto Supremo N° 90 Reglamento sobre trabajo Portuario publicado en el Diario Oficial el 24 de Enero del 2000.

CAPITULO I
SECTOR PORTUARIO

Introducción.

Las estadísticas disponibles indican que más del 90% del intercambio comercial del país se desarrolla por vía marítima y los especialistas coinciden en señalar que parte importante del comercio mundial al inicio del presente siglo, seguirá incrementándose en la Cuenca del Pacífico.

Entre los países ribereños, Chile⁴ destaca por su privilegiada posición geográfica y lo que antes parecía una desventaja, hoy se ha transformado en una fortaleza que es posible capitalizar.

Adicionalmente, nuestro país ha ido consolidando a nivel nacional, una conciencia que cada vez con mayor fuerza reconoce la trascendencia que para el desarrollo del país representa la actividad marítima y la importancia de aprovechar las oportunidades que se visualizan.

Percibiendo esta realidad, es que en la segunda mitad de los años noventa se dio impulso a la modernización del sector portuario nacional, mediante la promulgación de cuerpos legales que concretaran las aspiraciones de autoridades y empresarios. Las medidas dispuestas involucraron una serie de reformas en los principales puertos del país.

Chile ha ido lenta pero sistemáticamente conformando un sistema portuario que tiene como pilar fundamental la incorporación de capital y gestión privada a la actividad. Es así que en el período 1990-2005 las inversiones privadas en el sector portuario han superado los US\$ 1.200 millones, lo que ha permitido al Estado limitar sus inversiones a US\$ 185 millones en el mismo período.

⁴ “El sistema portuario en Chile hacia el 2010”, extraído el día 20 de Noviembre del presente año de la pagina www.mundomaritimo.cl, elaborado por Rodolfo García, Cámara Marítima y Portuaria de Chile A.G.

Tal proceso se inicia en 1975, con el término de los royalties que los puertos privados debían pagar a las empresas estatales, continúa en 1981, con la desregulación laboral del sector destinada a terminar con los monopolios de los sindicatos portuarios y con el término del monopolio de las empresas portuarias estatales para movilizar carga en tierra y se consolida en el año 2000 con las primeras concesiones a privados de frentes de atraque en los puertos estatales.

Tenemos entonces, un sistema portuario con una importantísima presencia privada, dinámico, capaz de enfrentar los desafíos que le planteará el comercio exterior, entre ellos, atender naves cada vez mayores, un nivel de carga creciente, nuevas exigencias medio ambientales, etc.

Es por eso la importancia de las personas trabajadoras en este sector portuario quienes contribuyen de forma directa con esta gestión, como lo son los trabajadores portuarios eventuales definidos anteriormente.

Historia Portuaria

La primera actividad portuaria de transferencia de carga de la que se tiene noticia en el litoral chileno fue la recalada, en la Bahía de Valparaíso en 1536, de la pequeña nave Santiaguillo, que trajo recursos a la expedición de don Diego de Almagro, efectuada por tierra desde el Perú.

En 1960, mediante un programa de ordenamiento de las cuentas fiscales, el gobierno dictó varios decretos con fuerza de ley en el ámbito de los servicios públicos, entre otros, el D.F.L. 290, que creó la Empresa Portuaria de Chile, Emporchi, ente autónomo del Estado, a cargo de los puertos: Arica, Iquique, Antofagasta, Coquimbo, Valparaíso, San Antonio, Talcahuano, Valdivia, Puerto Montt y Punta Arenas.

Desde ese entonces, los servicios portuarios en Chile fueron provistos por el Estado, a través de un sistema caracterizado por la división de las tareas del manejo de carga entre dos sectores. Mientras las operaciones de transferencia y porteo eran desarrolladas por la Empresa Portuaria de Chile, Emporchi, las labores de estiba y desestiba estaban en manos de trabajadores marítimo - portuarios especializados, organizados en sindicatos de estibadores.

De acuerdo con este ordenamiento, Emporchi era por definición un monopolio público. Paralelamente, en el sector de los estibadores existían fuertes restricciones para el crecimiento del número de trabajadores, debido a que cada estibador debía contar con una licencia especial, denominada matrícula, para tener derecho a prestar sus servicios. Esta práctica transformó a los estibadores en propietarios del trabajo y monopolistas de los servicios que proveían.

A fines de los años setenta, el esquema de operación portuaria hizo crisis. Su ordenamiento laboral y tarifario, y la escasa coordinación en los servicios, había llevado a una situación de insuficiencia. A ello comenzó a sumarse la presión del importante aumento de la demanda. La liberalización de la economía había provocado una expansión del intercambio comercial chileno, el cual se realiza, mayoritariamente, por vía marítima.

Para satisfacer estos nuevos requerimientos, el Estado se vio enfrentado a la necesidad de mejorar la coordinación de las actividades portuarias. En 1981, la Ley N° 18.042, reestructuró el sistema portuario estatal, terminando con la operación exclusiva de Emporchi al interior de los puertos⁵.

Casi simultáneamente, la ley N° 18.032 abolió el sistema de licencia para la estiba, permitiendo a cualquier trabajador realizar esas operaciones para las compañías navieras. El Estado entregó indemnizaciones para compensar a 2.700 trabajadores que perdieron este privilegio.

El gobierno de la época instauró así un sistema de libre acceso a múltiples operadores privados, introduciendo competencia al interior de los puertos estatales.

Más tarde, en 1990, por medio de la ley N° 18.966, radicó definitivamente en el sector privado la prestación de los servicios de estiba, desestiba, transferencia y porteo, dejando en manos de Emporchi la tarea de administrar la infraestructura y el almacenaje en los recintos portuarios.

De ese modo, se separó la propiedad y desarrollo de la infraestructura, a cargo de una empresa pública, y la prestación de los servicios portuarios, a cargo de múltiples empresas privadas, en un sistema denominado multioperador.

Se mantuvo una administración imparcial del puerto frente a los agentes portuarios, para evitar discriminaciones en el acceso a los frentes de atraque y en sus condiciones de uso.

⁵ “Historia Portuaria de Chile”, extraído el día 22 de Noviembre del presente año de la pagina www.centrotecmar.cl (Centro de Estudios Marítimos de Chile), elaborado por Iris Castillo Licenciada de Ingeniería Naval de la Universidad Austral de Chile y Astrid Santander Licenciada de la Universidad Austral de Chile de Ingeniería Oceánica.

Este esquema constituyó una verdadera privatización de la producción de los servicios de transferencia de carga, que implicó racionalizar el empleo portuario, cambiando por completo la dependencia de miles de trabajadores quienes, a partir de 1981, se vincularon con las empresas privadas, mayoritariamente en condiciones de empleo eventual.

Estas reformas, en conjunto, permitieron aumentar la productividad y el rendimiento de la operación portuaria y disminuir sus costos, sin necesidad de grandes inversiones en infraestructura. Sin embargo, la continuidad de un proceso de crecimiento basado en la apertura al comercio exterior planteó el desafío de seguir aumentando la capacidad.

La globalización de la economía mundial y la creciente competencia en el mercado internacional, habían elevado los estándares de productividad requeridos en toda la cadena del transporte marítimo, incluidos los puertos.

Efectos en la Situación Laboral.

Junto con la implementación de las disposiciones contenidas en la Ley se estableció la jubilación anticipada de cierta cantidad de trabajadores y en otros casos, algunos de ellos se acogieron a un plan de retiro voluntario.

Durante el año 1999 se originó un conflicto en el sector de los trabajadores portuarios⁶, quienes a raíz de la licitación de los puertos estatales sintieron amenazadas sus fuentes de trabajo. Ante esa realidad, se llegó a un acuerdo entre el gobierno y las principales representaciones sindicales, que en lo substancial involucró las siguientes acciones:

⁶ “Modernización Portuaria: Un desafío para el Bicentenario”, extraído el día 25 de Noviembre del presente año de la pagina www.revistamaritima.cl, elaborado por Humberto Senarega Puga.

- Estudiar una solución para los trabajadores en estado de invalidez parcial o temporal.
- Promover un Proyecto de Ley para reemplazar el contrato del trabajador portuario eventual, por uno de mayor estabilidad laboral.
- Implementar un Programa de Fiscalización Preventiva de la normativa laboral.
- Establecer un Comité de Coordinación de Seguridad en los puertos.
- Desarrollar un Programa de Protección Social.
- Despachar un Proyecto de Ley que modifica el Código del Trabajo, eliminando la contratación de trabajadores portuarios bajo la modalidad de contrato y finiquito diario.
- Promulgar un nuevo Reglamento de Trabajo Portuario.

Reglamento de Trabajo Portuario

El 24 de enero del año 2000, se dictó el Decreto Supremo N° 90 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que fijó un texto refundido del Reglamento de Trabajo Portuario, el cual estableció los siguientes aspectos de interés:

- Sólo podrán desempeñarse como trabajadores portuarios aquellos que previamente hayan aprobado un curso básico de seguridad de faenas portuarias.

- La Autoridad Marítima deberá elaborar una base de datos computacional que individualice al trabajador y la fecha de aprobación de curso básico de seguridad de faenas portuarias.
- La Autoridad Marítima otorgará a los trabajadores portuarios incorporados a la base de datos, un permiso de seguridad nominativo e intransferible.
- Las empresas de muellaje deberán remitir a las Capitanías de Puerto, una nómina con los trabajadores contratados y que realicen un turno.
- La Autoridad Marítima efectuará el control de acceso a los puertos, a través de la verificación de la información contenida en la nómina a que se refiere el punto indicado anteriormente.

CAPITULO II

LA SUBCONTRATACIÓN

Introducción

La subcontratación en la empresa⁷ ha ido adquiriendo una importancia cada vez más creciente en la organización y funcionamiento de la empresa moderna. El Ministerio del Trabajo resume adecuadamente esta realidad, que ha irrumpido con fuerza en el escenario interno:

“En la búsqueda de una mayor competitividad, las empresas han reorganizado sus procesos productivos y alentado nuevas modalidades de empleo. Entre las frecuentes se cuentan el trabajo temporal y la externalización de funciones y tareas, a través de la subcontratación, el suministro de personal y los contratos a honorarios.

Las empresas recurren a estas nuevas formas de empleo por diversos motivos: para responder a fluctuaciones en la demanda por causas estacionales, cíclicas o de otro tipo; optimizar el uso de los recursos, evitando excesos de capacidad o tiempos muertos; mejorar la calidad de procesos y resultados, cuando carecen de los conocimientos o la tecnología apropiada; reducir costos, si no pueden operar en la escala eficiente o pueden beneficiarse de su mayor tamaño y poder de negociación.

“Muchas empresas, por su parte, han organizado sus actividades de modo que puedan utilizar a su personal en trabajos cada vez más diversificados y de manera más selectiva, que incluyen el recurso a contratos de diversos tipos, la descentralización de parte de la producción u otra actividad a manos de contratistas o trabajadores independientes, o el recurso de las agencias de empleo. El fomento de esas prácticas ha sido estimulado por el rápido desarrollo de la tecnología y de nuevos métodos de gestión de empresas en respuesta a las crecientes exigencias de la competencia”.

⁷ “La Subcontratación en la Empresa”, Presentación realiza ante la Comisión de trabajo del Senado Valparaíso 11 de Abril de 2006, extraído de www.sofofa.cl/laboral/documento.interes, el día 15 de Octubre del presente año.

“Si bien no es un fenómeno nuevo, la subcontratación directa o indirecta de trabajo constituye hoy una práctica cada vez más extendida en un gran número de países y ramas de actividad. Su creciente difusión está íntimamente relacionada con las impresionantes transformaciones que en los últimos años conoció la organización del trabajo, lo mismo que con los progresos tecnológicos que facilitaron la desagregación del proceso productivo en fases de producción relativa o totalmente autónomas, las que pueden ser externalizadas en condiciones que permiten reducir costos y minimizar la mano de obra que la empresa emplea directamente. Pero también las empresas han recurrido crecientemente a la subcontratación de actividades internas, en un primer momento limitadas a aquéllas que no forman parte de lo que se considera como su actividad central o propia a su giro específico (aunque a veces es difícil precisar qué actividad forma parte de aquel giro específico y cuál no), para luego comprender también a otras que difícilmente parecen separables del cometido principal de la empresa”.

1. Subcontratación: Una palabra para muchos sentidos

En Chile, como en otros países, se utiliza el término “subcontratación” del trabajo para referirse al tipo de relaciones laborales

distintas. Esta imprecisión conceptual⁸ conduce a confusiones, a la asignación de atributos positivos (flexibilización) o negativos (precarización) asociados al término (y no a un mismo concepto) y a un posible tratamiento indiferenciado del problema de parte de las instituciones encargadas de normar y ejecutar políticas públicas.

El término “contratista”; tiene en el país un uso muy extendido en el lenguaje habitual. Tanto de los actores centrales de la relación laboral, empleadores y trabajadores, de los funcionarios de organismos públicos y privados relacionados con el ámbito laboral así como profesionales y estudiosos del trabajo.

La palabra se refiere a la cantidad de relaciones económicas y laborales tan amplias, y no siempre semejantes, que cabe la pregunta, cuando decimos “contratista” ¿A qué nos estamos refiriendo? Antes de abordar la definición del concepto, es interesante recorrer distintas connotaciones que tiene el término.

1.1- Un contrato especial, externo y transitorio

Llama la atención primeramente el uso de la misma palabra contratista para referirse indistintamente tanto a la entidad empleadora, o empresa, como a los sujetos empleados, o trabajadores. “Empresa contratista”, “trabajadores contratistas” o “de contratistas”, son expresiones corrientes que buscan denominar una forma de relación laboral independientemente de quien sea el contratante y quien el contratado. La primera confusión en el lenguaje, entonces, surge de la vaguedad respecto de la naturaleza de la acción del sujeto. Lo que queda claro de la expresión es que alude al término contrato, por tanto a la relación contractual, y a alguna de sus propiedades en forma central.

⁸ “Subcontratación de la producción y subcontratación del trabajo”, extraído el día 18 de Octubre del presente año de Temas Laborales N° 7 artículo principal, por Magdalena Echeverría.

El uso del término busca señalar una forma de relación de trabajo distinta a la habitual, de la tradicional o normal. En ese sentido, una forma de relación atípica de trabajo. Aún cuando en la práctica sea en algunas actividades la forma de relación mas frecuente.

El segundo sentido o connotación que se le da al termino es de carácter espacial, de distancia, lejanía o exclusión; se trata de empresas o trabajadores” externos a...”

Cuando se dice los contratistas de cierta empresa, se esta diciendo los que no forman parte de esa empresa, es decir, se establece una frontera en los límites de la pertenecía. Así, el termino sirve para delimitar territorios sociales o jurídicos (no necesariamente geográficos como se vera luego) de una entidad unidad económica o persona.

El término suele incorporar también una dimensión de temporalidad. Se perciben las actividades rechazadas por “contratistas”, sean trabajadores o empresas, como actividades acotadas en el tiempo de carácter transitorio. Esta transitoriedad puede ser atribuida a su carácter móvil o migrante, que se observa presente en una y luego en otra parte o a que, desde el punto de vista de una actividad permanente y establecida en un lugar físico, se le ve adscrita a la presentación de un determinado servicio o cumplimiento de una faena específica que tiene clara delimitación de principio a fin.

1.2- Un trabajo de reemplazo y precario

Tanto en el sentido de delimitar la permanencia como el tiempo se usa también la expresión estar “a contrata” o ser “contratado” en la administración pública para establecer la distinción con el personal de

planta o que forma parte de la dotación permanente de un servicio. En el caso del personal docente, la distinción se hace entre los profesores titulares y los profesores contratados. Los primeros son los que entran a la dotación docente pasado un concurso publico de antecedentes. Los segundos son aquellos que desempeñan labores transitorias, experimentales, optativas o de reemplazo de titulares.

El término contratista puede tener también una connotación peyorativa, aludiendo a una relación laboral o tipo de trabajo de segundo orden, inespecífico, poco calificado y precario. Suele utilizarse para referirse a labores menores, variables y con importante componente de actividad manual o esfuerzo físico, como los jornaleros de la construcción, comodines u horas-hombre en otras ramas.

Relación contractual particular y más bien excepcional, falta de permanencia y transitoriedad, precariedad son las primeras propiedades que se le asignan a la palabra contratista en el uso habitual del lenguaje y que invitan a revisarlas y confrontarlas con la realidad del fenómeno en el campo laboral.

1.3- Un trabajo atípico extendido

Desde otro punto de vista, la generalización de nuevas formas de organización del trabajo y la fragmentación de los procesos productivos, obliga a detenerse en la definición conceptual puesto que en algunas ramas económicas o sectores productivos hablan de contratistas (trabajadores o empresas) como una categoría residual y con las tres connotaciones señaladas resulta una falacia, en tanto responde a una situación muy extendida, en ocasiones mayoritaria y hasta exclusiva.

Así, al menos en tres actividades centrales hoy en día en el país, la contratación de servicios, faenas o de trabajo, son tan extendidas que se confunden con la actividad misma.

2.- Dos objetos de subcontratación.

Algo que ayuda a oscurecer el concepto de subcontratación es la indiferenciación respecto de la naturaleza de los contratos que están involucrados en relaciones laborales, económicas o comerciales distintas denominadas con el mismo término.

Para abordar el concepto de la subcontratación la OIT ha propuesto con acierto la necesidad de identificar al objeto de la subcontratación, es decir, que es lo que se subcontrata. La distinción que resulta clave es saber si se trata de subcontratar la producción de bienes o la prestación de servicios, por un lado, o si se trata de subcontratar el trabajo, específicamente trabajadores, por otro.

2.1- Subcontratación de la producción de bienes y/o de la prestación de servicios

La subcontratación de la producción de bienes o de la prestación de servicios se refiere al ámbito de las relaciones que se establecen entre dos empresas en donde una encarga a otra (o contrata con otra) la producción de etapas, de partes o de partidas completas de la producción de bienes o la prestación de determinados servicios que la segunda empresa se compromete a llevar a cabo por su cuenta y riesgo, con sus propios recursos financieros, materiales y humanos.

La relación contractual se establece entre dos entidades totalmente independientes entre sí, perfectamente diferenciadas y que se encuentran en términos formales en pie de igualdad, de modo que no hay, en teoría, ninguna razón para que una de las partes deba estar legalmente más protegida que la otra en el curso de su relación, como es el caso del trabajador frente al empleador en el transcurso de la relación laboral. La empresa contratada, llamada en nuestro país "contratista", contrata como cualquier empresa, en el marco de una relación laboral, a trabajadores para la ejecución de lo pactado con la empresa contratante. A estos trabajadores se les denomina "trabajadores contratistas, de contratistas o subcontratados".

Aquí la relación laboral es clara. Se establece entre la empresa “contratista” y sus trabajadores.

2.2- Subcontratación de Trabajo

Distintas son las relaciones que se establecen en otra situación cuando una empresa contrata con otra no la compra de determinados bienes o servicios sino el suministro de trabajo, específicamente de trabajadores.

La subcontratación de trabajadores, en términos contractuales, asume muchas veces también la forma de relación comercial entre la empresa que utilizará los servicios efectivos de trabajo y en la segunda empresa que presta servicio de suministrar trabajadores, en principio, un servicio de colocación de empleo. Hasta aquí la situación no debería plantear mayores problemas. Se trata de nuevo de una compra/venta de servicios y que estimula la especialización de un giro o actividad comercial necesaria, la de servir de punto de encuentro entre compra y venta de fuerza de trabajo, entre empleador y trabajador.

Pero la subcontratación de trabajo no opera solamente así.

La relación triangular entre contratante (empresa usuaria), contratista (colocador, en este caso) y contratado (trabajador suministrado) normalmente, no acaba en el acto de la colocación. El usuario además de la oportunidad del encuentro con el contratado, su desfiguración como sujeto de relación laboral. Es el contratista o colocador el que establece el contrato de trabajo con el trabajador suministrado, asumiendo los costos, obligaciones y deberes de la relación laboral. El contratante se basa así de trabajadores desligándose de los deberes que emana del contrato de trabajo y de la mayor parte de los trámites y aspectos administrativos. Se produce una separación entre contenido y forma de trabajo. El contratante proporciona y se sirve de la actividad laboral concreta y el contratista se hace cargo de administrar y de darle la forma a la relación laboral.

El colocador se ubica en el medio de la relación. Hace de suministrador de mano de obra frente a las empresas usuarias y de empleador frente al trabajador. El colocador fija y paga las remuneraciones, las horas extraordinarias, paga las cotizaciones provisionales, las indemnizaciones por fin de contrato, establece descansos, paga el seguro contra riesgos de accidentes y enfermedades laborales. Por el conjunto de este servicio pacta un precio con el contratante, y su ganancia es la diferencia entre ese precio y el total de los costos de los servicios señalados, más los de suministración.

El área de la relación entre el contratante y el contratado es la de la actividad laboral material e intelectual, propiamente tal, fruto del quehacer concreto. Los trabajadores así contratados pasan a estar bajo la dependencia del contratante, quien se concentra en el contenido y en la dirección del trabajo, quedando los aspectos formales de la relación a cargo del contratista quien, en el caso límite, pero frecuente, desaparece del escenario laboral concreto.

En el caso de la subcontratación del trabajo, el interés central de la empresa contratante es el de proveerse de fuerza de trabajo física y/o intelectual como si fuera un servicio o un bien, especificando o no, según las necesidades, las características que debe cumplir.

Aquí la empresa contratante busca reducir los costos laborales al abastecerse de personal a través de la intermediación de un tercero que le permite disponer de él según sus necesidades económicas y evitarse los trámites administrativos y otros costos. Esta forma precariza el empleo; lo hace altamente inestable, baja el nivel de las remuneraciones y de la protección frente a la seguridad social y laboral.

La subcontratación de trabajo asume muchas formas en el país y es una práctica que se extiende a nuevos sectores productivos y de servicios y que comprende a una masa laboral en aumento.

La figura del “contratista” puede estar representada desde un simple “enganchador” que busca y coloca trabajadores, desapareciendo del escenario laboral, hasta empresas colocadoras que operan durante todo el período que dure la relación laboral representando legalmente al empleador y sin tener ninguna presencia física en el lugar del trabajo.

3.- Motivos por los cuales se subcontrata

Desde el principio, en el trabajo asalariado se recurrió a formas de organizar la producción⁹ que involucraban la intervención de terceros (la contrata de mano de obra, los intermediarios) y hay sectores de actividad (construcción, trabajos de obras públicas, minería, agricultura), en diversas partes del mundo, en los cuales estas prácticas constituyen una antigua tradición. Lo inédito de este fenómeno en la actualidad es su capacidad de expansión ya que, de constituir una práctica limitada a ciertos sectores de actividad, la subcontratación laboral hoy, conforma una estrategia recurrentemente usada por los empresarios en todos los sectores de actividad.

La externalización tiene, en realidad, un origen complejo. Surge a partir de diversos factores y motivaciones, que a veces se interrelacionan entre ellos y en otras oportunidades, no. No hay un solo concepto, ni hay un solo motivo, ni una sola forma de externalizar. El problema se mueve en un continuo que va, en uno de sus extremos, desde la compra-venta de servicios de parte o prestación de servicios entre empresas formalmente constituidas y con solvencia económica, hasta el más burdo ocultamiento, del verdadero empleador a través de diversos subterfugios y usos de terceros como encubridores.

La subcontratación responde, por lo menos, a los siguientes factores:

⁹ “Los Riesgos Laborales de la Subcontratación”, extraído 02 de Noviembre del presente año de www.dr.gob.cl/documentación. Elaborado por Magdalena Echeverría T.

3.1.- La desregulación de las relaciones de trabajo

La subcontratación se debe también, y fundamentalmente, a la búsqueda de abaratamiento de los costos laborales y a la búsqueda del uso del empleo “justo a tiempo”, es decir, de disponer de personal cuándo y dónde se necesite.

Por su parte, el incremento de las tasas de desempleo, han conducido a que los trabajadores hayan ido aceptando laborar a través de estas modalidades, ante la dificultad de acceder a puestos de trabajos directos y estables.

Los trabajadores de empresas externas casi siempre son reclutados con salarios y condiciones de trabajo inferiores a aquellos de la empresa usuaria, aunque ejecutan tareas similares o equivalentes. Por lo general, no gozan de estabilidad en el empleo, en la medida en que la empresa subcontratista normalmente esta limitada por un contrato de duración determinada con la empresa usuaria; motivo por el cual sus trabajadores no tienen expectativas de empleo mas allá de la duración del contrato en cuestión.

La subcontratación hace más frágiles las relaciones laborales individuales y colectivas, tanto en la empresa usuaria como en la subcontratista. La desprotección es mayor cuando la tercerización sirve para encubrir auténticas relaciones de trabajo, por ejemplo, a través de la constitución de empresas o cooperativas ficticias, desprovistas de patrimonio o de identidad y autonomía en el mercado, que se constituyen con la sola finalidad de ocultar el verdadero empleador y facilitar la evasión de las responsabilidades laborales que implica la contratación de trabajadores.

El hecho que una empresa recurra a la subcontratación para labores propias de su actividad –sean estas periféricas o principales- no debería ser, por lo tanto, motivo de reproche jurídico. Lo que debe ser motivo de preocupación es:

- La simulación de subcontratación; y,
- Las situaciones ambiguas en donde no están claros los derechos del Trabajador. (Problema específico de esta Tesis en relación a los trabajadores eventuales portuarios)

En cuanto a las situaciones de simulación y uso de subterfugios para burlar los derechos laborales de los trabajadores, conviene recordar que la legislación laboral chilena se hizo cargo de ello en la reforma del año 2001. A su vez, la proposición del Ejecutivo, en Tercer Trámite Constitucional ante el Senado, sobre empresas de servicios temporarios, busca hacerse cargo de las situaciones de ambigüedad inherentes a la “subcontratación de trabajo” (suministro de trabajadores).

3.2.-La búsqueda de desarticulación de los sindicatos

La subcontratación produce una dualización en los trabajadores entre “los internos y los externos”. Los primeros son los beneficiarios de la nueva cultura organizacional y los segundos siguen en el marco de la empresa clásica, es decir, tradicional, jerárquica y autoritaria. Pero de todas formas los segundos son una amenaza para los primeros si sus demandas van más allá de los límites aceptables.

Casi siempre la intervención de un tercero incide negativamente en el ejercicio del derecho de libertad sindical, pues merma la afiliación al disminuir el número potencial de trabajadores afiliados, induce a la dispersión de los trabajadores y de los empleadores en un mismo ámbito productivo dificultando la constitución de nuevas organizaciones sindicales o poniendo trabas a su subsistencia, fragmenta la negociación colectiva y disminuye su cobertura.

Con la subcontratación se produce una desagregación del colectivo laboral de todos los que laboran para la empresa usuaria. Si los trabajadores de esta pueden sindicalizarse y negociar colectivamente con la misma, no sucede lo mismo con los de la empresa subcontratista, quienes a veces y a lo sumo pueden sindicalizarse y negociar

colectivamente con su empresa, pero solo en la medida en que lo permita la temporalidad de la relación que se ha establecido entre la empresa contratista y la usuaria. Por último, en caso de insolvencia de la empresa subcontratista, los trabajadores de ésta difícilmente hacen valer sus derechos contra la usuaria y esto se agrava cuando en la subcontratación de obras o servicios el contratista recurre a su vez a la subcontratación.

3.3.- Dificultad que trasciende fronteras

Para las dificultades en la discusión nacional sobre el problema, cabe destacar que ello no es solo un asunto local. La Organización Internacional del Trabajo ha destinado múltiples esfuerzos a estudiar, conceptualizar e intentar aportar a la regulación del “trabajo en régimen de subcontratación” durante la segunda parte de la década de los noventa. Y, más recientemente, entre los informes presentados a la Conferencia Internacional del Trabajo del año 2006 figura el informe V sobre ámbito de la relación de trabajo, que aborda de nuevo el problema de la relación de trabajo triangular.

Dos Conferencias Internacionales del Trabajo dedicó la OIT al trabajo en régimen de subcontratación como tema central. Para ello se preparó un proyecto de Convenio y un proyecto de Recomendación. A pesar de las vastas evaluaciones realizadas en los países miembros y de las amplias discusiones que tuvieron lugar, no se llegó a acuerdos, ni teóricos, ni operativos, respecto de que es, ni por tanto, como enfrentar el problema. En parte, debido a los diferentes sistemas legales existentes y las diferencias idiomáticas, pero sobre todo, porque los representantes empleadores insistieron en lo inapropiado que resultaba una acción normativa que pudiese interferir con los contratos comerciales, las actividades económicas y la creación de empleo. En vista de ello, la Conferencia solicitó a la OIT otro camino: “que examinara cuáles eran los trabajadores que necesitaban protección”. La resolución de 1998 invitó al Consejo de Administración a colocar estos temas en una futura reunión, con vistas a la adopción de nuevos instrumentos.

Los trabajos llevados a cabo con posterioridad por la OIT, dieron cuenta de que los problemas examinados en las discusiones sobre el trabajo en régimen de subcontratación se producirían en el trabajo dependiente como resultado de relaciones de trabajo disfrazadas o ambiguas que, o bien, no estaban previstas por la legislación o se encontraban reguladas de modo inadecuado o, que estando previstas y reguladas, no eran aplicadas. De este modo, el problema quedo referido a la definición del ámbito de la “relación de trabajo”, y su discusión fue incluida en la tabla de la 91ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo (2003), en donde se presento un nuevo informe.

3.4.- El cambio en la organización económica de las empresas

Los procesos conjuntos de concentración y desconcentración a la vez; la división en distintas razones sociales de las empresas, la constitución de holding de empresas y otras figuras, tienen como correlato diversos cambios organizacionales, siendo la subcontratación el mas socorrido entre ellos.

Un conjunto de unidades productivas de tamaño reducido en que unas se prestan diversos servicios a las otras es una estructura organizacional apreciada en la economía moderna, independientemente de la concentración en la propiedad de los capitales a que pertenezcan.

La terciarización o crecimiento del sector servicios en toda la economía, ha llevado a que las actividades de las empresas vinculadas al sector servicios se automatizan y pasen a ser presentadas por terceros.

4.- Inquietudes relacionadas con la subcontratación

El uso cada vez más frecuente de la subcontratación ha despertado legítimas inquietudes, tanto a nivel internacional como en nuestro país.

A este respecto, el Ministerio del Trabajo ha advertido lo siguiente:

”Como resultado, se han desarrollado modalidades virtuosas de empleo, pero también otras claramente precarias. Las primeras elevan la productividad y competitividad de la economía en su conjunto, contribuyendo a expandir los puestos de trabajo disponibles. Las segundas, en cambio, se asocian a la pérdida de derechos laborales y previsionales, junto con condiciones de trabajo deficitarias en áreas tan centrales como higiene y seguridad, organización y negociación colectiva, capacitación y desarrollo laboral”.

El planteamiento del Ministerio del Trabajo es coincidente con las inquietudes expresadas por la OIT en este ámbito:

“La Conferencia observó que la OIT debería prever la adopción de una respuesta internacional sobre este tema. Se consideró que una recomendación sería una respuesta adecuada. La recomendación debería centrarse en las relaciones de trabajo encubiertas y en la necesidad de contar con mecanismos para garantizar que las personas que son parte de una relación de trabajo tengan acceso a la protección que les corresponde en el plano nacional¹⁰”.

El mundo empresarial comparte la idea de adoptar las medidas necesarias para enfrentar aquellas situaciones en que pudiere producirse una suerte de desprotección de los trabajadores, y así lo ha manifestado ante la OIT.

“En la 91ª reunión de la Conferencia que tuvo lugar en junio del año 2003, se llevó a cabo una discusión general sobre el ámbito de la relación de trabajo... Existía un interés común entre los gobiernos, los empleadores y los trabajadores en garantizar que la legislación del trabajo se aplique a quienes sean parte de una relación de trabajo y que la gran variedad de arreglos según los cuales un trabajador puede prestar sus servicios se encauce en un marco jurídico apropiado”.

¹⁰ “Los Riesgos Laborales de la Subcontratación”, extraído 02 de Noviembre del presente año de www.dr.gob.cl/documentación. Elaborado por Magdalena Echeverría OT.

5.- La subcontratación no es el problema

Los temas que preocupan tanto a la OIT como a la autoridad chilena del trabajo¹¹ –esto es, precariedad, inseguridad, incumplimientos– no son, en rigor, situaciones atribuibles a una modalidad de contratación en particular, pues ellas pueden presentarse tanto en las relaciones laborales directas como en las relaciones laborales tercerizadas.

En esta materia se han hecho afirmaciones que cuestionan la subcontratación sobre la base de apreciaciones erróneas, que no guardan relación con la evidencia empírica. Veamos algunas:

- El mayor número de accidentes laborales graves o con resultado de muerte se produce en las empresas contratistas

En primer lugar, hay que advertir que no existen estadísticas desagregadas, oficiales ni extraoficiales, que permitan conocer y comparar las tasas de accidentabilidad de las empresas contratistas. En todo caso, se debe señalar que el contratista, por ser un especialista, tiene un mayor conocimiento de las medidas que debe adoptar para cumplir la ley 16.744 (Ley sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales) respecto de sus trabajadores, que una empresa con un giro más amplio.

Es necesario puntualizar que, contrariamente a lo que se ha insinuado, el desempeño de Chile en materia de accidentabilidad laboral ha ido mejorando en forma gradual y persistente, no obstante que la subcontratación ha aumentado simultáneamente.

En efecto, de acuerdo con las estadísticas oficiales de la Superintendencia de Seguridad Social, en el período 1995-2004 el número de accidentes de trabajo propiamente tales -excluidos los

¹¹ “La Subcontratación no es el Problema”, Presentación realizada ante la Comisión de trabajo del Senado Valparaíso 11 de Abril de 2006, extraído de www.sofofa.cl/laboral/documento.interes, el día 15 de Octubre del presente año.

accidentes de trayecto- disminuyó en un 23%, mientras que la tasa de accidentabilidad nacional bajó en un 41.63%.

En todo caso, conviene hacer una precisión conceptual: el hecho que la tasa de accidentabilidad eventualmente pudiera llegar a ser mayor en el sector subcontratado –cuestión que no se ha comprobado- que en el sector contratado, no tiene que ver con la modalidad de empleo, sino con el tipo de labores que se subcontratan. La referida tasa compara el número de trabajadores accidentados dentro del universo de trabajadores protegidos por la ley 16.744. Obviamente, en una empresa que tiene una amplia variedad de trabajadores –administrativos, oficinistas, de obras y de servicios- tiene una tasa menor que un contratista cuya planilla de trabajadores es exclusiva o mayoritariamente de obras, donde están los mayores riesgos de ocurrencia de accidentes. Para que la comparación sea útil hay que hacerlo entre trabajadores contratados y subcontratados de una misma especialidad.

- La subcontratación genera precariedad e incumplimiento laboral.

En realidad, si ello fuera así, la OIT lo habría advertido oportunamente, lo que no ha ocurrido.

La precariedad laboral –cuando ella se presenta- es un fenómeno inherente fundamentalmente a la pequeña empresa, no a la subcontratación. En rigor, hay empresas subcontratistas medianas y grandes, que prestan sus servicios a toda clase de empresas mandantes, incluso PYMES. No se puede afirmar que en tales casos los trabajadores de esas empresas contratistas estén expuestos a una situación de precariedad laboral.

Lo mismo cabe decir de las situaciones de incumplimiento laboral, problema que no es necesariamente atribuible a esta modalidad de empleo. En rigor, incumplimientos puede haber en todo tipo de empresas, independientemente de las modalidades de empleo que se estén utilizando. Paradójicamente, los trabajadores subcontratados son los

únicos que tienen a su disposición al menos dos patrimonios en los cuales pueden hacer efectivos sus derechos laborales y previsionales, de modo que mal puede afirmarse que ellos están expuestos a situaciones de incumplimiento.

6.- Concepto de empresa

Se incorpora tanto para el régimen¹² de subcontratación como para las empresas de servicios transitorios un nuevo concepto de empresa, que se diferencia del contenido en el artículo 3º del Código del Trabajo, ya que este nuevo concepto no exige que la empresa tenga una individualidad legal determinada.

El nuevo concepto que se contiene en la nueva normativa prescribe que “Para los efectos del presente título (este título se refiere al régimen de subcontratación como para las empresas de servicios transitorios), se entiende por empresa toda organización de medios personales, materiales, e inmateriales, ordenados bajo la dirección de un empleador, para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos.”

Para que se visualice la diferencia el concepto de empresa que nos proporciona el artículo 3º es el siguiente: “Para los efectos de la legislación laboral y de seguridad social, se entiende por empresa toda organización de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo una dirección, para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos, dotada de una individualidad legal determinada.”

Este nuevo concepto de empresa puede generar que diferentes empresas, con escrituras sociales distintas, con Rut diferentes, etc., sean calificadas como una sola empresa para efectos laborales, ya que los trabajadores que laboran en todas estas empresas se encuentran bajo subordinación o dependencia de un solo empleador con prescindencia de que se trate o existan varias empresas.

¹² “Nueva Normativa Régimen de Subcontratación Empresas contratistas”, extraído el día 05 de Noviembre, elaborado por Juan Manuel Rojas, Abogado Laborista.

Esto trae como consecuencia que los trabajadores de las diferentes empresas, que para el ámbito laboral es una sola, podrán afiliarse a un mismo sindicato, podrán participar todos en una misma negociación colectiva, los quórum que se establecen para determinar la procedencia, por ejemplo, de conceder el beneficio de sala cuna, constituir Comité Paritario de Higiene y Seguridad, Departamento de Prevención de Riesgos, etc. se computarán con relación a todos los trabajadores cualquiera sea el empleador que aparezca contratando a tales dependientes.

CAPITULO III

ASPECTOS REGULADOS POR LA LEY Nº 20.123

Introducción

Con fecha 10 de Octubre del año 2006 se publicó la Ley Nº 20.123 que regula los siguientes aspectos:

- a) Regula el Trabajo en Régimen de Subcontratación¹³ (TRS)
- b) Regula el funcionamiento de la Empresas de Servicios Transitorios (EST).
- c) Regula el Contrato de Trabajo de Servicios Transitorios.

Los fundamentos de esta Ley son:

- a) La utilidad y necesidad de regular la actividad de las empresas de servicios transitorios.
- b) El establecimiento de presunciones legales a favor de los trabajadores transitorios.

¹³ “Minuta sobre Aplicación Ley 20.123 al Sector Portuario”, Elaborado por Rodolfo García Sánchez de empresa del rubro Portuario que solicita su anonimato.

c) Se trata de una regulación que favorece a trabajadores atípicos (como lo son los trabajadores eventuales portuarios)

1.- Régimen de Subcontratación

1.1.-Concepto de trabajo en régimen de subcontratación

La Ley N° 20.123 define el Trabajo en Régimen de Subcontratación señalando que: “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 mandante, en la que se desarrollan los servicios o ejecutan las obras contratadas.”

El Veto Presidencial ha complementado esta norma señalando que “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.”

Por lo anterior, para estar en presencia de un régimen de subcontratación y, por consiguiente, que un trabajador sea contratado por

una empresa contratista¹⁴ o subcontratista, según sea el caso, es necesario que concurren las siguientes condiciones:

- Que un tercero, persona natural o jurídica, denominada la empresa principal, encarga a un contratista o subcontratistas, la ejecución de obras o servicios.

- Que el encargo de obras o servicios sea producto de un acuerdo contractual.

- Que la ejecución del encargo por parte del contratista o subcontratista sea por cuenta y riesgo de él.

- Que el contratista o subcontratista ejecute el encargo de la empresa principal con sus trabajadores.

- Que los trabajadores del contratista o subcontratistas, en el cumplimiento del encargo, queden bajo la subordinación o dependencia de su empleador, o sea, el contratista o subcontratista, según sea el caso. Bajo ninguna circunstancia los trabajadores del contratista o subcontratista puede quedar bajo la subordinación o dependencia de la empresa principal.

- Que los servicios se desarrollen o las obras se ejecuten en la obra, empresa o faena de la persona natural o jurídica que las ha encargado.

- Que no se trate de obras o servicios discontinuos o esporádicos.

Se dispone que, en el evento que los servicios prestados por los trabajadores contratados formalmente por el contratista o subcontratista, para ejecutar la obra o servicio encargada por la empresa principal, no se desarrollen en las condiciones o con las exigencias señaladas en los puntos precedentes, se entenderá que el empleador de tales trabajadores

¹⁴ “Nueva Normativa Régimen de Subcontratación Empresas contratistas”, extraído el día 05 de Noviembre, elaborado por Juan Manuel Rojas, Abogado Laborista.

es empresa principal, o sea, dueño de la obra, empresa o faena. El mismo efecto, se produce en los casos que la función de la empresa contratista o subcontratista se limite a la intermediación de personas, ya que en ese caso tampoco concurrirían las exigencias para que proceda la subcontratación.

Es necesario exponer que la procedencia del régimen de subcontratación no se limita a aspectos ajenos al giro principal de la empresa principal, ya que, la ley no lo establece en tales términos.

1.2.- Responsabilidad solidaria de la empresa principal

Se establece que la empresa principal deberá responder solidariamente de las obligaciones laborales y previsionales de dar, que afecten a los trabajadores del contratista, lo que se diferencia con la actual legislación que establece una responsabilidad subsidiaria.

Además, no solamente se pasa de la responsabilidad subsidiaria a la solidaria, ya que, además, se amplía la misma, por cuanto ésta no solamente comprenderá las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten al contratista a favor de sus trabajadores, sino que, también comprende las eventuales indemnizaciones legales que correspondan por término de la relación laboral.

En cuanto a las indemnizaciones señaladas, la nueva normativa viene a zanjar una discusión que existe en el ámbito jurisprudencial. La Dirección del Trabajo en forma reiterada y uniforme ha dictaminado que la responsabilidad de la empresa principal comprende las indemnizaciones por término de contrato, sin embargo, existían algunos fallos judiciales que sostienen la tesis contraria. Esta norma zanja cualquier duda al respecto.

Por lo anterior, la empresa principal deberá verificar, por una parte, que el contratista cumpla con el pago de las indemnizaciones legales que procede pagar al terminar el contrato de trabajo por las causales del artículo 161 del Código del Trabajo y, por la otra, que la terminación del contrato de trabajo se ajuste a la ley, ya que si el trabajador es objeto de un despido injustificado o indebido podrá reclamar las indemnizaciones legales intentado la correspondiente demanda en los Tribunales del Trabajo.

Expresamente se dispone una limitación temporal a esta responsabilidad de la empresa principal, al prescribir que “Tal responsabilidad estará limitada al tiempo o período durante el cual, él o los trabajadores prestaron servicios en régimen de subcontratación para la empresa principal.”

En el caso que el contratista subcontrate los servicios, responderá en los mismos términos que la empresa principal, o sea, le afecta la responsabilidad solidaria por las obligaciones que afecten a los trabajadores del subcontratista.

La responsabilidad solidaria de la empresa principal no se limita al contratista, ya que, en los casos que no sea posible hacer efectiva la responsabilidad del contratista con relación a los trabajadores del subcontratista, esta empresa responderá solidariamente respecto de estos trabajadores.

El nuevo precepto legal prescribe que “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”, lo cual, parece innecesario ya que si la responsabilidad es solidaria el trabajador afectado podrá demandar indistintamente a cualquiera de los obligados.

1.3.- Derechos de la empresa principal

Para que la empresa principal no se vea afectada por los incumplimientos de los contratistas o subcontratistas, cuentan con herramientas que le permiten liberarse o disminuir su responsabilidad. Los derechos que asisten a la empresa principal son:

1.3.1.- Derecho de información

La empresa principal, podrá solicitar al contratista que le informe sobre las obligaciones laborales y previsionales que debe cumplir con sus trabajadores y el grado de cumplimiento de las mismas.

Este derecho a ser informado puede ejercerlo en cualquier momento, ya que la ley señala que podrá hacerlo “cuando así lo solicite.”

Esta facultad de la empresa principal también comprende al subcontratista. Por su parte, el contratista podrá ejercer el mismo derecho respecto del subcontratista.

Se plantean dos alternativas para verificar el monto y el grado de cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales, a saber:

- Mediante certificados emitidos por la respectiva Inspección del Trabajo.
- Por medios idóneos que garanticen la veracidad de dicho monto y estado de cumplimiento.

Para estos efectos, 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.

1.3.2.- Derecho legal de retención

En los casos que se enumeran en la nueva normativa (Ley de Subcontratación) la empresa principal puede ejercer el derecho legal de retención. Estos son:

- En el evento que el contratista o subcontratista no acredite a la empresa principal, en forma oportuna, el cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales de dar, respecto de sus trabajadores, por alguna de las vías antes indicadas (certificado o medios idóneos), o sea, no dé cumplimiento al deber de información, éste podrá retener de las obligaciones que tenga a favor de aquél o aquéllos, el monto de que es responsable. 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 los casos, que la empresa principal sea notificada por parte de la Dirección del Trabajo de las infracciones a la legislación laboral constatadas al contratista o subcontratista, la empresa principal puede retener lo adeudado por el contratista o subcontratista. Para estos efectos, la Dirección del Trabajo deberá poner en conocimiento de la empresa principal, las infracciones 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.

1.3.3.- Pago por subrogación

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

1.3.4 Responsabilidad subsidiaria de la empresa principal

La empresa principal podrá reemplazar esta responsabilidad solidaria por subsidiaria si da cumplimiento a alguna de las siguientes medidas:

- Que la empresa principal exija al contratista que le informe de las obligaciones laborales y previsionales de éste con sus trabajadores y el grado de cumplimiento de las mismas, y
- Que la empresa principal haga efectivo el derecho de retención, sobre los montos de que es responsable, en los casos que el contratista no cumpla la obligación de informar el cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales. Si la empresa principal ejerce este derecho deberá pagar al trabajador o institución previsional acreedora.
- Que la empresa principal haga efectivo el derecho de retención en los casos que sean notificados por parte de la Inspección del Trabajo de las infracciones a la legislación laboral y previsional que se constate por la Inspección del Trabajo respecto del contratista.

2.- Empresas de Servicios Transitorios

Se entiende por Empresa de Servicios Transitorios¹⁵ (EST) a 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.

¹⁵ Centro de Consultas Dirección del Trabajo, extraído de www.dt.gob.cl, el día 18 de Noviembre del presente año.

Por lo tanto es aquella que suministra o proporciona trabajadores a una empresa usuaria que realice una determinada labor.

Para ser una empresa de servicios transitorios se requiere:

- Estar inscrita en el registro especial y público de la Dirección del Trabajo.
- Incluir en el nombre o razón social de la empresa la expresión “Empresas de Servicios Transitorios” o la sigla “EST”.
- No ser matrices, filiales, coligadas, relacionadas, ni tener interés, participación o relación con las empresas usuarias.
- Constituir una garantía en la Dirección del Trabajo, para responder de obligaciones laborales y previsionales frente a sus trabajadores y las multas por infracción a las normas del Código del Trabajo.

La Dirección del Trabajo es quien fiscaliza a las empresas de servicios transitorios y su regulación se encuentra en la Ley N° 20.123 y en el Código del Trabajo.

Estas empresas deben tener por giro exclusivo poner trabajadores a disposición de terceros, como también la selección, capacitación y formación de trabajadores, así como otras actividades afines en el ámbito de los recursos humanos. Una misma empresa de servicios transitorios puede proveer trabajadores de diferentes especialidades a otras empresas.

Estas empresas solo pueden operar en caso que se trate de los siguientes casos:

- Reemplazo de trabajadores (licencias médicas). El plazo será mientras dure ausencia del trabajador.
- Realización de eventos extraordinarios (organización de congresos, ferias, exposiciones, etc.). El plazo será de 90 días.
- Ejecución de proyectos nuevos y específicos (construcción nuevas instalaciones, nuevos mercados). El plazo será de 180 días.

- Inicio nuevas actividades en empresas nuevas. El plazo será de 180 días.
- Aumentos ocasionales o extraordinarios de actividad. El plazo será de 90 días.
- Trabajos urgentes, precisos e impostergables (reparaciones, instalaciones).El plazo no es específico.

Para que estas empresas de servicios transitorios puedan operar debe cumplir con los siguientes requisitos, los cuales se pueden realizar desde el día 15 de Enero del año 2007 sin ningún tipo de costo.

- Estar inscrita en el Registro de Empresas de Servicios Transitorios
- Tener constituida una garantía.

La inscripción en el Registro de Empresas de Servicios Transitorios (EST) debe efectuarse a través de un formulario especial denominado Formulario Solicitud de Inscripción en Registro EST (el cual se encuentra disponible en la pagina Web de la Dirección del Trabajo en el apartado “Tramites y Formularios”), e ingresarse en la Inspección del Trabajo en cuya jurisdicción se encuentre ubicado el domicilio de la casa matriz. A la solicitud deberán acompañarse la siguiente documentación, autenticada ante ministro de fe si se tratan de copias o fotocopias:

- Escritura publica de Constitución
- Rol Único de la EST
- Certificado de representación o administración y copia de Inscripción de sociedad y sus modificaciones si las hubiere, otorgado por el Conservador respectivo
- Rol Único Tributario del o los representantes legales.

Una vez comprobada la conformidad de la inscripción en el Registro de Empresas de Servicios Transitorios (EST) y de la constitución de la garantía la EST estará habilitada para funcionar como tal, hecho que se materializa a través de la certificación de garantía constituida conforme a la ley.

Esta garantía está destinada preferentemente para responder, en primer lugar, de 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, como remuneraciones, cotizaciones de previsión, indemnizaciones no controvertidas y cualquier otro beneficio que se adeude al trabajador y que conste fehacientemente y, en segundo término, y luego de la preferencia anterior, de las multas que se le apliquen por infracción a las normas del Código del Trabajo.

La garantía, que no puede tener un plazo de vencimiento inferior a 120 días, debe constituirse a través de una boleta de garantía u otro instrumento de similar liquidez, a nombre de la Dirección del Trabajo, la que debe quedar en custodia en el Banco Estado, institución que se adjudicó el servicio de custodia. Una vez constituida la garantía la referida institución financiera certificará tal circunstancia, lo que deberá ser acreditado a la Inspección del Trabajo donde se encuentre inscrita la EST.

El monto básico de la garantía es de 250 UF, aumentada en:

- 1 UF por cada trabajador transitorio adicional contratado por sobre 100 trabajadores y hasta 150;
- 0.7 UF por cada trabajador transitorio contratado por sobre 150 trabajadores y hasta 200, y
- 0.3 UF por cada trabajador transitorio contratado por sobre 200.

En relación al monto de la garantía es necesario señalar, en primer lugar, que el monto básico de 250 UF corresponde cualquiera sea el número de trabajadores contratados o, incluso, en caso de no tener trabajadores contratados.

En segundo término, para calcular el aumento de la garantía se debe segmentar cada uno de los tramos, aplicando el monto de UF correspondiente en forma progresiva por cada uno de los tramos. Así, en el caso de una EST que tenga 210 trabajadores contratados el monto de la garantía será de 338 UF, cantidad que se desglosa de la siguiente forma:

- Monto básico: 250 UF
- Por los trabajadores adicionales del 101 a 150: $50 \times 1.0 \text{UF}$ 50UF
- Por los trabajadores adicionales del 151 a 200: $50 \times 0.7 \text{UF}$ 35UF
- Por los trabajadores adicionales del 201 a 210: $10 \times 0.3 \text{UF}$ 3 UF
- Total: 338 UF.

Se acreditará el cumplimiento de la garantía, cuando el solicitante presente a la Inspección del Trabajo donde se encuentre inscrita la EST la certificación emitida por la institución financiera junto a una declaración jurada sobre el número de trabajadores contratados, a fin de que se proceda a su revisión.

Si la Garantía que se debe constituir para comenzar a operar por parte de la EST no cumple con los requisitos legales, se le comunicará al solicitante (EST) esta situación, señalándole que deberá constituir una nueva, debiendo retirar la que ha depositado en la institución financiera (Banco Estado) donde se encuentra en custodia. Para estos efectos, como la garantía está a nombre de la Dirección del Trabajo, sólo se procederá a la devolución previo aviso de la referida Dirección a la institución financiera en donde se señale la persona que realizará dicho trámite, pudiendo ser el representante legal o persona nominada a ese efecto por aquél, mediante poder simple, en el que se señale expresamente dicha facultad.

Si de la revisión practicada se comprueba el cumplimiento de los requisitos de la garantía la Inspección del Trabajo procederá a emitir el

Certificado de Garantía constituida conforme a la ley, lo que habilitará a la EST para funcionar como tal.

Empresa Usuaria: Se entiende por usuaria a 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 concurra alguna de las circunstancias enumeradas en el artículo 183-Ñ del Código del Trabajo¹⁶.

El contrato de puesta a disposición de trabajadores es el que se celebra entre una empresa de servicios transitorios (EST) y una empresa usuaria, para suministrar trabajadores a esta última.

Este tipo de contrato debe cumplir los siguientes requisitos:

- Constar por escrito dentro del plazo de 5 días desde la incorporación del trabajador o 2 días si el contrato es por menos de 5 días.
- Indicar la causal para contratar servicios transitorios.
- Indicar los puestos o cargos para los que se contrata.
- Indicar el plazo por el cual se contrata y el precio convenido.

No se podrá contratar la puesta a disposición de trabajadores cuando se trate de tareas de representación de la usuaria (tales como gerentes, subgerentes, agentes o apoderados), cuando se trate de reemplazar a trabajadores que han declarado la huelga legal en el respectivo proceso de negociación colectiva o para ceder trabajadores a otras empresas de servicios transitorios.

La empresa usuaria tiene la responsabilidad de cumplir con las normas de higiene y seguridad respecto de los trabajadores suministrados y también debe cumplir con las obligaciones laborales y previsionales de

¹⁶ Centro de Consultas Dirección del Trabajo, extraído de www.dt.gob.cl, el día 18 de Noviembre del presente año.

éstos, cuando no responda la empresa de servicios transitorios. (Responsabilidad Subsidiaria).

La empresa usuaria al momento de no cumplir con su parte del contrato tendrá las siguientes sanciones:

- Multa de 10 UTM por cada trabajador contratado, en el caso que contrate a trabajadores con prohibición en la Ley.
- Multa de 10 UTM por cada trabajador contratado a una empresa de servicios transitorios que no este inscrita en el registro especial de la Dirección del Trabajo.
- Asignación de calidad de empleador a usuaria cuando contrate trabajadores por intermedio de una empresa de servicios transitorios no inscrita, cuando utilice causas de suministro no autorizado y cuando encubra una relación de trabajo permanente.

3.- 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.

El contrato de trabajo de servicios transitorios en 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.

Este contrato debe cumplir con los siguientes requisitos:

- Constar por escrito dentro del plazo de 5 días desde la incorporación del trabajador o 2 días si el contrato es por menos de 5 días.
- Contener al menos las menciones del contrato individual de trabajo.

Una copia del contrato de trabajo de servicios transitorios se enviará a la usuaria donde el trabajador prestará servicios. La empresa usuaria deberá cumplir íntegramente con las condiciones convenidas entre el trabajador y la empresa de servicios transitorios (EST) relativas a la prestación de los servicios (duración de la jornada de trabajo, descansos diarios y semanales, naturaleza de los servicios y lugar de prestación de los mismos).

El trabajador bajo este sistema de contrato tiene los siguientes derechos:

- La empresa de servicios transitorios no puede cobrar por poner al trabajador en la empresa usuaria y tampoco por la capacitación entregada.
- Si el trabajador continúa prestando servicios en la empresa usuaria una vez terminado el tiempo convenido, su contrato pasa a ser indefinido y su empleador será la empresa usuaria.
- Indemnización por feriado que opera cuando presta servicios continua o discontinuamente, durante a lo menos 30 días en un período de 12 meses desde que ingresa a la empresa de servicios transitorios.
- Las trabajadoras tienen derecho a fuero maternal mientras dure la prestación de servicios en la empresa usuaria.
- Las empresas de servicios transitorios deben capacitar al menos al 10 % de los trabajadores que ponga a disposición en el mismo período.

El empleador directo en régimen de trabajo transitorio es la empresa de servicio transitorio con la que se establece el contrato. Si el trabajador continúa prestando servicios en la empresa usuaria una vez terminado el tiempo convenido, su contrato de trabajo pasa a ser indefinido y su empleador será la empresa usuaria.

En caso de un accidente o enfermedad durante la prestación del servicio, la empresa usuaria deberá denunciar inmediatamente el hecho al organismo administrador al que esté afiliada la respectiva empresa de servicios transitorios (EST). Y pagará los daños si fue por propia negligencia o de un tercero, según lo estipulado en el artículo 69 de la Ley N° 16.744.

El trabajador bajo este sistema de contrato tiene las siguientes obligaciones:

- Someterse a la organización y dirección de la empresa para el cumplimiento de sus funciones.
- Cumplir con el reglamento de orden, seguridad e higiene de la empresa.
- Someterse a control de asistencia que haga la empresa.

Este tipo de trabajadores pueden formar sindicatos y /o negociar colectivamente pero siempre al interior de su empresa de servicios transitorios. No pueden sindicalizarse con los trabajadores de la empresa usuaria.

CAPITULO IV

SEGURIDAD LABORAL

Introducción

Se establece la obligación de la empresa principal de proteger eficazmente la vida y salud no solamente de sus trabajadores sino que también de los trabajadores del contratista que laboran en su faena o sea, cumplir el deber de seguridad que impone el artículo 184 del Código del Trabajo deberá ser cumplido tanto por la empresa principal como por el contratista respecto de los trabajadores de este último.

Esta obligación que se impone a la empresa principal, es de suma relevancia, ya que en él recae el proteger eficazmente la vida y salud de los trabajadores del contratista o subcontratista, por lo cual, ante el incumplimiento de este deber que genere perjuicios al trabajador del contratista o subcontratista, por la ocurrencia de un accidente del trabajo, podrá, demandar directamente a la empresa principal la reparación de tales perjuicios, sin necesidad de intentar hacer efectiva la responsabilidad solidaria o subsidiaria, según el caso.

1.- Extensión de responsabilidades del mandante.

Se establece que, sin perjuicio de las obligaciones del mandante¹⁷, contratista o subcontratista respecto de sus trabajadores propios, en virtud de las reglas generales de higiene y seguridad, el mandante deberá adoptar las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y la salud de todos los trabajadores que laboren en su obra, empresa o faena, cualquiera sea su dependencia. Sin perjuicio de los derechos que se reconocen 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 reconozcan en relación con su empleador.

La norma antes citada extiende el ámbito de responsabilidad del mandante en lo relativo a la protección de los trabajadores, incorporando dentro de éste a todos los trabajadores que laboren dentro de la obra, empresa o faena, con independencia de si se trata de trabajadores propios, de un contratista o de un subcontratista.

Con esto se busca uniformidad en las medidas de protección de la vida y salud de los trabajadores que participan en un proceso productivo, de manera que los trabajadores de un contratista o subcontratista no tengan un tratamiento de menoscabo en lo relativo a la higiene y la seguridad en el trabajo.

Este loable propósito, se frustra al no hacerse cargo el proyecto de una diferencia evidente que existe en materia de subcontratos. Existen

¹⁷ “Observaciones de la Confederación de la Producción y del Comercio”, extraído el día 20 de Noviembre del presente año de www.cpc.cl.

algunos subcontratos que tienen por objeto el desarrollo de actividades propias del objeto de la empresa, y otros que se refieren a servicios o provisión de productos que se encomiendan a un tercero especialista en la materia. En este último caso, pretender hacer responsable al mandante, bajo la exigencia de que debe tomar “todas las medidas necesarias para proteger la vida y la seguridad” de todos quienes presten labores en su obra, empresa o faena, resulta de una extensión inadmisibles. Esto podría generar una serie de problemas al involucrar a mandantes que no conocen cuáles son las normas de higiene y seguridad que se aplican en las actividades que desarrollan los especialistas (Ej. empresa de instalaciones de grupos electrógenos para las industrias, especializada en materias eléctricas que tiene sus propios procedimientos y reglas de seguridad). Como se ve, la disposición podría incluso llegar a ser contraproducente.

2.-Forma de cumplir las nuevas obligaciones del mandante.

Este número precisa la manera en que el mandante debe hacer efectivas las nuevas obligaciones que se le han impuesto en el numeral anterior.

Las indicaciones señalan que 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 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, el mandante 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 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 respectivamente, la totalidad de los trabajadores que prestan servicios en un mismo lugar de trabajo, cualquiera sea su dependencia.

Esta norma contiene tres elementos distintos que debemos destacar:

En primer lugar, dispone que los mandantes deberán preocuparse por el cumplimiento de sus contratistas y subcontratistas de la normativa de higiene y seguridad, debiendo implementar un “sistema de gestión de seguridad y salud” en el trabajo para todos los trabajadores si suman más de 50 en toda la obra empresa o faena. En este punto, surge la duda respecto de la naturaleza y características de este “sistema de gestión”, concepto absolutamente inédito en nuestra legislación.

En segundo lugar, este artículo dispone que el mandante debe confeccionar un reglamento especial para las empresas contratistas o subcontratistas que contenga las acciones de coordinación entre los distintos actores, para garantizar a todos los trabajadores condiciones de higiene y seguridad adecuadas. Estimamos que, nuevamente, nos encontramos frente a una indefinición sobre el contenido de este “reglamento” que debe elaborar el mandante, lo que generará múltiples inconvenientes en las relaciones de éstos y sus prestadores de servicios, contratistas y subcontratistas, y entre ellos y la autoridad fiscalizadora, ya que no se conoce el contenido, el alcance ni la obligatoriedad de este reglamento. A nuestro juicio, un reglamento de la Ley N° 16.744 sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales debería dar los

criterios y normas para la regulación interna de este tema en cada empresa.

En tercer lugar, se dispone que el mandante debe velar por que se constituya un Comité Paritario y un Departamento de Prevención de Riesgos en la obra, empresa o faena; considerándose ahora la totalidad de los trabajadores que participan en la obra para efectos de sus quórum de constitución, esto es, un total de 25 trabajadores para tener un comité paritario, o de 100 para poder contar con un departamento de prevención de riesgos.

Esta norma pretende lograr por esa vía que la mayor cantidad de obras, empresas o faenas cuenten con organismos de prevención y seguridad, sin que la pertenencia a distintas empresas de los trabajadores impida que se logre el número de trabajadores que la ley requiere para su nacimiento.

Lamentablemente, la destacable iniciativa anterior, entra en conflicto con la realidad de la gran mayoría de las empresas, en las que las labores que se subcontratan son, en general, de carácter temporal, presentando distintas fechas de inicio de las prestaciones de servicios subcontratados para el mandante. Esto, evidentemente, dificultará cualquier iniciativa en materia de formación de los Comités Paritarios o Departamentos de Prevención de Riesgos. Así, sólo podrían participar en la constitución de estos organismos aquellos trabajadores que presten sus servicios en la primera etapa de la obra. Un segundo problema radica en los fueros que emanan de los Comités Paritarios y la forma como éstos podrán afectar las relaciones entre los trabajadores aforados, sus empleadores y los mandantes. Además, se generaría un problema en el trabajo de los Comités Paritarios y de los Departamentos de Prevención de Riesgos, ya que podrán ser elegidos trabajadores de las empresas contratistas o subcontratistas, aún cuando éstos presten servicios por períodos breves de tiempo, lo que provocaría un constante cambio en los integrantes de estas organizaciones, afectando su Trabajo.

Por último, el comité paritario podría verse integrado, por ejemplo, por personal de guardias, aseo y alimentación, lo cual lo hace poco especializado en las materias a fiscalizar.

3.-Nueva obligación para Mutuales e INP.

Las indicaciones señalan que la Dirección del Trabajo deberá poner en conocimiento del respectivo organismo administrador (mutuales o INP) de la Ley N° 16.744 (sobre Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales), 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 enviarse 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.

Esta norma busca involucrar directamente a los organismos administradores del seguro de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales con la labor fiscalizadora de la Dirección del Trabajo, para que a base de estas acciones, tomen medidas para corregir tales infracciones.

Nos parece que esta norma no se hace cargo de la efectiva labor de la Dirección del Trabajo en relación con la protección de los trabajadores, así como tampoco de la real capacidad que tienen los organismos administradores. En efecto, la Dirección del Trabajo tiene facultades fiscalizadoras en materia de seguridad e higiene en el trabajo, pero también es efectivo que en múltiples oportunidades sus actuaciones son cuestionadas por los afectados ante la propia Dirección del Trabajo y

ante los tribunales. Para poder cumplir con estas funciones, los fiscalizadores deben contar con una preparación y conocimientos muy superiores a los que actualmente tienen algunos de ellos. En muchos casos, los criterios de los fiscalizadores resultan cuestionables, fundamentalmente, por tratarse de apreciaciones del funcionario quien, en muchos casos, carece de conocimientos técnicos adecuados para evaluar las condiciones del lugar de trabajo. En ese sentido, la redacción de la norma nos parece equívoca, ya que establece que una vez que se “constate” una infracción debe notificársele al organismo administrador, quien deberá en un breve plazo proponer medidas concretas para corregir la supuesta deficiencia.

Finalmente, este último punto nos parece que no reconoce la realidad de los organismos administradores del seguro, quienes no cuentan con los recursos ni financieros, ni materiales, ni humanos, como para hacer diagnósticos y proponer planes de trabajo para todas y cada una de las empresas en que se hayan constatado supuestas infracciones por la autoridad en materia de higiene y seguridad en el trabajo.

4.- Suspensión de faenas en caso de accidentes fatales.

Las indicaciones señalan que, 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. Primero, hace falta definir qué se entiende por accidente

“fatal y grave”, ya que su redacción da la idea de que, eventualmente, pueden existir accidentes fatales-leves o fatales-menos graves.

La obligación de informar a las autoridades aparece como correcta y necesaria a fin de que se coordinen las distintas actuaciones de los empleadores involucrados. Ahora bien, la imposición de que tras el acontecimiento de un accidente deba suspenderse la faena hasta que el organismo fiscalizador autorice su reanudación, nos parece desproporcionada y extremadamente grave. Esto es así, especialmente en el caso de aquellas empresas, obras o faenas de gran extensión territorial o en las que sus labores se encuentran compartimentadas u operan de manera independiente; así como en las faenas impostergables, como la cosecha de la fruta. Los análisis y estudios de las causas de los accidentes, así como la “verificación” por parte de los fiscalizadores de que se solucionaron las deficiencias, pueden tomar mucho tiempo, afectando a los trabajadores y a la empresa mandante, a sus contratistas y subcontratistas.

Por lo demás, existen numerosos accidentes que se deben a culpa o imprudencia del trabajador. No debe olvidarse que el más interesado en evitar accidentes es el propio empleador; entre otras cosas, porque la ocurrencia de éstos encarece la cotización adicional del seguro de la Ley N° 16.744.

Creemos que debe mantenerse el criterio vigente de que la faena se suspende sólo si el fiscalizador así lo decreta.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

La Nueva Ley de Subcontratación número 20.123 incorporó al Código del Trabajo una serie de normas relativas al trabajo en régimen de subcontratación, a las empresas de servicios transitorios y al contrato de trabajo de servicios transitorios, materias que prácticamente no se encontraban reguladas en la legislación chilena y que son cada vez más frecuentes en las relaciones laborales.¹⁸

De acuerdo a lo anterior los fundamentos de este proyecto buscan el establecimiento de presunciones legales a favor de los trabajadores atípicos.¹⁹ Pretende dar una visión de los diferentes problemas y las posibles soluciones que se plantearan al aplicar estas nuevas disposiciones, como también la utilidad de su aplicación y la necesidad de regular la actividad de las empresas de servicios transitorios (EST).

El presente proyecto tiene por finalidad analizar el efecto de la aplicabilidad que tiene sobre los trabajadores eventuales del sector portuario de Valparaíso la entrada en vigencia de la Ley de Subcontratación N° 20.123 sobre los trabajadores en estudio a Diciembre del año 2007.

FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¹⁸ Minuta de Aplicación Proyecto de Ley de Subcontratación

¹⁹ Minuta de Aplicación Proyecto de Ley de Subcontratación

¿Qué efectos provoca la Aplicabilidad de la Nueva Ley de Subcontratación en los trabajadores eventuales del Sector Portuario de Valparaíso?

¿Que implica la Aplicabilidad de esta nueva Ley de Subcontratación en los trabajadores eventuales del Sector Portuario de Valparaíso?

¿Qué sucede con la figura contractual en los trabajadores eventuales del sector portuario con la Aplicabilidad de esta Nueva Ley?

OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

Objetivo General

Analizar el o los efectos de la Aplicabilidad de la nueva Ley de Subcontratación N° 20.123 en Trabajadores Eventuales del Sector Portuario de Valparaíso.

Objetivos Específicos

Establecer diferencias comparativas entre la aplicación y la no aplicación de esta nueva Ley en Trabajadores Eventuales del Sector Portuario de Valparaíso.

Identificar las consecuencias contractuales que conlleva la aplicabilidad de esta nueva Ley en Trabajadores Eventuales del Sector Portuario de Valparaíso.

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

Etapa 1: Recopilación de Información

1.1 Conocer la Nueva Ley de Subcontratación N° 20.123, se examinarán los Manuales de Consultas Laborales, conocer el Reglamento Portuario (DL. N° 90), además se realizaran visitas a la Inspección de Trabajo con el propósito de obtener información fehaciente sobre los efectos que conlleva la no aplicación de esta Ley a los trabajadores eventuales portuarios.

1.2 Obtener información en distintas páginas Web para así visualizar aspectos históricos y mundiales de la subcontratación.

Etapa 2: Sistematización de la Información.

2.1 Reunir y ordenar la información obtenida.

Etapa 3: Determinación de la población y muestra en estudio.

3.1 Identificar la población donde se realizará la investigación.

3.2 Determinar la Muestra Aleatoria por conveniencia en base a ciertas empresas del Sector Portuario de Valparaíso.

Etapa 4: Interpretación de la información obtenida

4.1 Compararemos los efectos de la aplicabilidad de la Ley de Subcontratación en trabajadores eventuales portuarios.

4.2 Luego de lo anterior se podrán efectuar cuadros comparativos para así reflejar los efectos de esta Ley.

Etapa 5: Elaboración de Entrevistas y Cuestionarios

5.1 Entrevistas: Se realizarán entrevistas al abogado de la Dirección del Trabajo como también al Presidente del Sindicato de Trabajadores para obtener conocimiento sobre la aplicabilidad de esta Ley.

5.2 Cuestionarios: Se realizarán cuestionarios a los Trabajadores Eventuales Portuarios con los cuales se logrará tener la visión que tiene ellos sobre la no aplicación de la Ley en su caso particular.

5.3 La principal variable que investigaremos será el nivel de seguridad que entrega la empresa al trabajador respecto a accidentes de trabajo, salud e higiene, etc.

Etapa 6: Entrega del informe final

6.1 Redacción del Informe Final de Tesis según las pautas preestablecidas.

6.2 Entrega informe final.

CONCLUSIÓN

El siguiente cuadro representa las distintas opiniones respecto de las principales variables que afectan a estos trabajadores en estudio.

Podemos inferir de acuerdo a la investigación realizada que esta Ley de Subcontratación no se aplica a los Trabajadores Eventuales Portuarios de Valparaíso y en general con los del resto del país.

Materias	Aplicación	No Aplicación
Desde el punto de vista del Trabajador		
Seguridad respecto a Accidentes Laborales	Mayor	Menor
Estabilidad Laboral y Económica	Mayor	Menor
Conformidad Laboral	Mayor	Menor
Capacitación	Mayor	Menor
Igualdad en las condiciones de trabajo	Mayor	Menor
Desde el punto de vista del ente Fiscalizador		
Fiscalización Dirección del Trabajo	Mayor	Menor
Simulación de Contratos	Menor	Mayor
Simulación de Empresas	Menor	Mayor
Desde el punto de vista del Sindicato, se exige:		
Existencia de Comité Paritario	Mayor	Menor
Existencia de Departamento de Prevención de Riesgos	Mayor	Menor
Responsabilidad en cuanto a Obligaciones Laborales y Previsionales	Mayor	Menor
Responsabilidad en eventuales Indemnizaciones Laborales	Mayor	Menor

C

om
o
pod
em
os
obs
erv
ar
en
el
cua
dro
ant
erio
r
lleg
am
os
a la
con
clus
ión
que

con la aplicación de esta Ley se favorece al trabajador, ya que este recibe un mayor resguardo contractual en relación a su fiscalización como por ejemplo el pago de sus indemnizaciones al término de la relación laboral.

Aun no existe una visión clara del presente tema de investigación, incluso la abogada entrevistada reconoce que este tema aun no tiene un pronunciamiento oficial de la Dirección del Trabajo lo cual deja esto en “tierra de nadie”, pero al mismo tiempo la misma Dirección del Trabajo envía dictamen resolutivo indicando que los Trabajadores Portuarios de Chile se regulan por el Decreto Supremo número 90 del año 1999 y también por las normas especiales del Código del Trabajo (Artículo número 133 al número 145), dejando fuera la aplicabilidad de esta nueva Ley 20.123 de Subcontratación, lo cual provoca una contradicción en la entidad fiscalizadora.

Cabe destacar que al estar este tema en tierra de nadie y con tanta contradicción, existe la posibilidad de comenzar su aplicación inesperada lo cual estimamos que tendrá una regulación moderna y justa que contribuirá al perfeccionamiento de las relaciones de trabajo. Además, entregará una mayor seguridad, estabilidad, conformidad e igualdad a los trabajadores eventuales los cuales en estos momentos se encuentran en desventaja y desprotegidos sin la aplicación de esta Ley.

Por otra parte esto también traerá consecuencias en la empresa ya que aumentarán sus costos y reafirmará el vínculo de subordinación y dependencia, como elemento definitorio de la relación de trabajo y de la identificación del verdadero empleador.

También protege mejor los derechos laborales al generalizar la responsabilidad solidaria, y al exigir condiciones importantes a la empresa principal para transformar su responsabilidad en subsidiaria.

Nosotras creemos que la subcontratación es uno de los mecanismos de reestructuración económica que tiene ventajas para

reacomodación de las empresas en este proceso global, permitiéndoles flexibilizar los procesos del trabajo.

BIBLIOGRAFÍA

1. Ley de Subcontratación 20.123

2. Decreto Supremo N° 90 Reglamento sobre trabajo Portuario publicado en el Diario Oficial el 24 de Enero del 2000.

3. Minuta de aplicación Proyecto de Ley de Subcontratación

4. “Subcontratación de la producción y Subcontratación del trabajo” Magdalena Echeverría, extraído de www.dt.gob.cl el día 9 de Julio del presente año.

Autor: Magdalena Echeverría

5.- “La subcontratación, una nueva fórmula para rentabilizar los negocios”, extraído de www.iglesia.cl/vicariatrabajadores.

Autor: Abogada Carmen Espinoza Miranda.

6. “¿En que consiste el proyecto de Ley de subcontratación?, La subcontratación, ¿problema o solución?”, Equipo editor de Atina Chile, extraído de www.atinachile.cl.

7.- “La Ley de Subcontratación no elimina externalización “ Directora del Trabajo, extraído de la entrevista realizada a la abogada por la Radio Universidad de Chile el día 10 de Julio del presente año. www.radio.uchile.cl.

Autor: Abogada Patricia Silva

8.- Manual Operativo Laboral “Subcontratación Laboral y suministro de trabajadores temporales”

Autor: José Miguel Martínez.

9.- Subcontratación y suministro de trabajadores

Autores: Luís Lizama Portal,

José Luís Ugarte Cataldo.

10.- Código del Trabajo. (Artículos 133 al 145)

Autor: Daniel Nadal Serri.

11.- Ley N° 16.744, sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales (Artículo 66 y 66 bis).

12.- “El sistema portuario en Chile hacia el 2010”, www.mundomaritimo.cl

Autor: Rodolfo García, Cámara Marítima y Portuaria de Chile A.G.

13.- “Modernización Portuaria: Un desafío para el Bicentenario”,
www.revistamaritima.cl

Autor: Humberto Senarega Puga.

14.- “La Subcontratación en la Empresa”, Presentación realiza ante la Comisión de trabajo del Senado Valparaíso 11 de Abril de 2006,
www.sofofa.cl/laboral/documento.interes.

15.- “Subcontratación de la producción y subcontratación del trabajo”,
Temas Laborales N° 7 artículo principal.

Autor: Magdalena Echeverría.

16.- “Los Riesgos Laborales de la Subcontratación”,
www.dr.gob.cl/documentación.

Autor: Magdalena Echeverría T.

17.- “Nueva Normativa Régimen de Subcontratación Empresas contratistas”

Autor: Juan Manuel Rojas, Abogado Laborista.

18.- Centro de Consultas Dirección del Trabajo, www.dt.gob.cl.

19.- “Observaciones de la Confederación de la Producción y del Comercio”, www.cpc.cl.

ANEXOS

Anexo Nº 1

Entrevista al Presidente de la Confederación de Gente de Mar

Visión sobre la Aplicación Subcontratación en el sector

Portuario de Valparaíso.

Este instrumento forma parte de una investigación de tesis para optar al Título Profesional de Contador Auditor de la Universidad de Valparaíso, y está diseñado para evaluar los efectos de la Aplicabilidad de la Ley de Subcontratación en los Trabajadores Eventuales Portuarios de Algunas Empresas de la Quinta región.

Las autoras solicitan su participación en el estudio, respondiendo las preguntas planteadas a lo referente a su percepción de los efectos observados en su sindicato.

Se le solicita que conteste esta entrevista, con la mayor seriedad posible.

1.- ¿Los trabajadores tienen conocimiento de la existencia de esta Ley de Subcontratación?

R: Sí, porque en términos de conciencia política y en sus derechos laborales los más desprotegidos son los portuarios.

2.- ¿Cuál es la forma de trabajo de los Trabajadores Eventuales Portuarios?

R: A ellos se les contrata y se les finiquita de inmediato, además trabajan por turnos.

3.- ¿Bajo que Norma se rige este tipo de trabajadores?

R: Estos trabajadores se enmarcan dentro de los artículos N° 133 al N° 145 del Código del Trabajo, este es el reglamento para este tipo de trabajadores.

4.- Según su punto de vista, ¿Se debería eliminar la Normativa señalada anteriormente?

R: Sí, ya que esta normativa genera que este tipo de trabajadores tenga una reglamentación distinta al resto de trabajadores de Chile.

5.- Según su punto de vista ¿se debería aplicar la Ley de subcontratación o la Norma antes señalada?

R: Bajo el imperio de la Ley, se debiese aplicar la Ley de Subcontratación.

6.- ¿Porque usted cree que es desfavorable para la empresa aplicar esta Ley a los Trabajadores Eventuales Portuarios?

R: Cuando se trabaja más del tiempo determinado cumpliendo la función de otro se debe contratar, desde esta lógica todos los trabajadores eventuales que realicen mas de 10 turnos dentro del puerto trabajando

para una misma empresa durante un tiempo consecutivo debiesen ser contratados.

Por ejemplo: Si yo soy contratado por cierta empresa se me debería pagar un sueldo, gratificación legal, y no podría prestar servicios por mas de siete horas y media consecutivas, por estos motivos a la empresa no le conviene contratarme.

7.- ¿Qué entidad regula la seguridad de los trabajadores dentro del recinto portuario?

R: La Gobernación Marítima

8.- ¿Esta entidad cumple con su función de ente regulador?

R: No, ni siquiera hay presencia de Marineros sobre las cuadrillas mínimas de seguridad, en Chile existe un muerto y medio por año, por ejemplo en Antofagasta hubieron 80 accidentados en un turno esto demuestra que los trabajadores no tiene seguridad en su trabajo.

9.- ¿Qué aspiraciones tienen ustedes para mejorar la situación portuaria?

R: Lo que se plantea es un organismo tripartito en el cual el Estado tenga una participación del 51 %, los grandes empresarios un 49% y los trabajadores que sin tener propiedad en el trabajo tengan participación en este organismo.

Se propone también tener un sueldo base que asegure la permanencia en su trabajo con un sueldo seguro además de un bono por producción, por lo tanto, si un trabajador realiza cinco turnos recibirá el sueldo base mas el dinero de los cinco turnos.

Además, la Gobernación Marítima debería resguardar la seguridad de sus trabajadores con la existencia de cuadrillas mínimas de seguridad que garanticen la integridad física y la vida de la persona, como por ejemplo un Comité Paritario y un Departamento de Prevención de Riesgos

Entrevistado

Jorge Bustos, Presidente de CONGEMAR

Anexo Nº 2

Entrevista a Abogada de la Dirección del Trabajo

Visión sobre la Aplicación Subcontratación en los Sectores

Portuarios

Este instrumento forma parte de una investigación de tesis para optar al Título Profesional de Contador Auditor de la Universidad de Valparaíso, y está diseñado para evaluar los efectos de la Aplicabilidad de la Ley de Subcontratación en los Trabajadores Eventuales Portuarios de Algunas Empresas de la Quinta región.

Las autoras solicitan su participación en el estudio, respondiendo las preguntas planteadas a lo referente a su percepción de los efectos observados en su cargo como abogada de esta Institución.

Se le solicita que conteste esta entrevista, la cual será totalmente confidencial, con la mayor sinceridad posible.

1.- ¿La Ley de Subcontratación afecta a todo tipo de trabajadores o algunos son excluidos?

R: El tema de la subcontratación, es una Ley que no está subdividida por sectores, sino que es de aplicación general sin importar de la actividad que se trate.

2.- Según sus conocimientos, ¿usted cree que se debería aplicar esta ley de subcontratación al Sector Portuario ya que algunos de éstos trabaja en forma transitoria?

R: Sí, cumpliendo con los requisitos esta Ley se debería aplicar a este Sector.

3.- ¿Usted sabe de la existencia de un Decreto Portuario que se aplica a los trabajadores de dicho sector, en vez de la Ley de Subcontratación?

R: Lo que sucede es que la Ley no deja bien establecido si anula o no el decreto número 90, por lo cual existe un vacío legal respecto a este tema. Por regla general se debería aplicar la Ley sobre un Reglamento.

4.- ¿Quién es el encargado de fiscalizar la aplicación de esta Ley?

R: Nosotros como Dirección del Trabajo somos el ente fiscalizador para el cumplimiento de esta Ley, pero respecto a este tema no se han producido casos de demanda por parte de los trabajadores, a su vez, la Gobernación Marítima es el ente regulador sobre este Sector.

5.- ¿Qué podría concluir usted sobre este tema?

R: Existen vacíos legales y este tema aún esta en tierra de nadie por lo cual no ha habido una pronunciación oficial de parte de nosotros como Dirección del Trabajo.

Entrevistado

Abogada de Dirección del Trabajo que solicita su anonimato

Anexo Nº 3

Cuestionario a algunos de los Trabajadores Eventuales Portuarios

Visión sobre la Aplicación Subcontratación en los Sectores

Portuarios

Este instrumento forma parte de una investigación de tesis para optar al Título Profesional de Contador Auditor de la Universidad de Valparaíso, y está diseñado para evaluar los efectos de la Aplicabilidad de la Ley de Subcontratación en los Trabajadores Eventuales Portuarios de Algunas Empresas de la Quinta región.

Las autoras solicitan su participación en el estudio, respondiendo las preguntas planteadas a lo referente a su percepción de los efectos observados en su sindicato.

Se le solicita que conteste esta entrevista, la cual será totalmente confidencial, con la mayor sinceridad posible. Para esto marque con una “X” la alternativa que usted considere más apropiada.

MUCHAS GRACIAS POR SU COLABORACION

1.- ¿Cuántos años lleva trabajando en el Sector Portuario?

_____ Año(s)

2.- ¿Cuántos turnos realiza semanalmente?

_____ Turno(s)

3.- ¿Usted presta servicios para más de una empresa?

SI _____ NO _____

4.- Si su respuesta es afirmativa señale en cuantas.

1 _____ 2 _____ 3 _____ MAS _____

5.- ¿Usted considera que sus servicios son de carácter transitorio?

SI _____ NO _____ A VECES _____

6.- ¿Usted esta al tanto de la existencia de la nueva Ley de Subcontratación?

SI _____ NO _____

7.- ¿Usted esta al tanto de las materias que regula esta Ley?

SI _____ NO _____

8.- ¿Usted cree que su trabajo forma parte de esta nueva Ley?

SI _____

NO _____

NO SABE _____

9.- ¿Esta usted conforme con sus condiciones de trabajo?

Totalmente Conforme _____

Parcialmente Conforme _____

Parcialmente No Conforme _____

Totalmente No Conforme _____

10.- ¿Usted realizó algún curso de básico de seguridad en faenas portuarias?

SI _____

NO _____

11.- ¿Usted cree que es necesario la existencia de un Comité encargado de su seguridad frente a posibles accidentes de trabajo?

SI _____

NO _____

12.- En su lugar de trabajo ¿Existe un Comité encargado de su seguridad frente a posibles accidentes de trabajo?

SI _____

NO _____

Anexo Nº 4

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 Nº 20.123

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

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

Artículo 2º.- 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 dependientes del dueño de la obra, empresa o faena."

Artículo 3º.- Agregase al LIBRO I del Código del Trabajo, el siguiente Título VII, nuevo:

Título VII

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

Párrafo 1º

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 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 infracciones 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) Usuaria: 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 concurra 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 2º.

Artículo 183-G.- La Dirección del Trabajo fiscalizará el cumplimiento de las normas de este Párrafo 2º 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 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 2º. 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 impostergables 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 2º. 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 2º. 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 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 contrate 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 2º. 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 4º 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 4º.- 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."

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 registró 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 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° 1º del Artículo 93 de la Constitución Política de la República y por cuanto he tenido a bien aprobarlo sancionarlo; por tanto promúlguese y llévase 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.

Anexo Nº 5

CODIGO DEL TRABAJO

Párrafo 2

Del contrato de los trabajadores portuarios eventuales

Art. 133. Se entiende por trabajador portuario, todo aquel que realiza funciones de carga y descarga de mercancías y demás faenas propias de la actividad portuaria, tanto a bordo de naves y artefactos navales que se encuentren en los puertos de la República, como en los recintos portuarios.

Las funciones y faenas a que se refiere el inciso anterior podrán ser realizadas por trabajadores portuarios permanentes, por trabajadores afectos a un convenio de provisión de puestos de trabajo y por otros trabajadores eventuales.

El trabajador portuario, para desempeñar las funciones a que se refiere el inciso primero, deberá efectuar un curso básico de seguridad en faenas portuarias en un Organismo Técnico de Ejecución autorizado por el Servicio Nacional de Capacitación y Empleo, el que deberá tener los requisitos y la duración que fije el reglamento.

El ingreso a los recintos portuarios y su permanencia en ellos será controlada por la autoridad marítima, la cual, por razones fundadas de orden y seguridad, podrá impedir el acceso de cualquier persona.

Art. 134. El contrato de los trabajadores portuarios eventuales es el que celebra el trabajador portuario con un empleador, en virtud del cual aquél conviene en ejecutar una o más labores específicas y transitorias de carga y descarga de mercancías y demás faenas propias de la actividad portuaria, a bordo de las naves, artefactos navales y recintos portuarios y cuya duración no es superior a veinte días.

El contrato a que se refiere el inciso anterior podrá celebrarse en cumplimiento de un convenio sobre provisión de puestos de trabajo suscrito entre uno o más empleadores y uno o más trabajadores portuarios, o entre aquél o aquéllos y uno o más sindicatos de trabajadores eventuales o transitorios.

Los convenios a que se refiere el inciso anterior se regirán por lo dispuesto en el artículo 142 y no tendrán carácter de contrato de trabajo para ningún efecto legal, sin perjuicio de los contratos individuales de trabajo a que ellos den origen.

Art. 135. Para los efectos de este contrato, será aplicable la presunción de derecho que establece el artículo 4, respecto de la persona que haya concurrido a su celebración o ejecución, por mandato del empleador, aun cuando no reúna el requisito de habitualidad exigido por dicho precepto.

Art. 136. El empleador que contrate a uno o más trabajadores portuarios eventuales deberá tener oficina establecida en cada lugar donde desarrolle sus actividades, cumplir con las condiciones y mantener el capital propio o las garantías que señale el reglamento, el que será expedido a través del Ministerio del Trabajo y Previsión Social y llevará, además, la firma del Ministro de Defensa Nacional.

Para los efectos de este artículo, el empleador, sus representantes o apoderados deberán ser chilenos. Si el empleador fuere una sociedad o una comunidad, se considerará chilena siempre que tenga en Chile su domicilio principal y su sede real y efectiva; que sus administradores, presidente, gerente o directores, según el caso, sean chilenos; y que más del cincuenta por ciento del capital social o del haber de la comunidad pertenezca a personas naturales o jurídicas chilenas.

Art. 137. El contrato a que se refiere este párrafo estará sujeto además a las siguientes reglas especiales:

a) Deberá pactarse por escrito y con la anticipación requerida por la autoridad marítima. Esta anticipación no podrá ser inferior a ocho horas ni superior a doce, contadas desde el inicio del turno respectivo. Sin embargo, ella no se exigirá cuando el contrato fuere celebrado en cumplimiento de un convenio de los señalados en los incisos segundo y tercero del artículo 134.

En caso que los trabajadores afectos a un convenio de provisión de puestos de trabajo se negaren a celebrar el contrato de trabajo o a cumplir el turno correspondiente en las condiciones establecidas en aquéllos, el empleador podrá contratar a otros sin la anticipación requerida, dando cuenta de este hecho, a la autoridad marítima y a la Inspección del Trabajo correspondiente.

En el contrato deberá dejarse constancia de la hora de su celebración;

b) la jornada ordinaria de trabajo se realizará por turno, tendrá la duración que las partes convengan y no podrá ser superior a ocho ni inferior a cuatro horas diarias.

El empleador podrá extender la jornada ordinaria sobre lo pactado siempre que deban terminarse las faenas de carga y descarga, sin que, en ningún caso, ésta pueda exceder de diez horas diarias.

Las horas trabajadas en exceso sobre la jornada pactada se considerarán extraordinarias, se pagarán con un recargo del cincuenta por ciento de la remuneración convenida y deberán liquidarse y pagarse conjuntamente con la remuneración ordinaria del respectivo turno;

c) se entenderá que el contrato expira si se produjere caso fortuito o fuerza mayor que impida al empleador proporcionar el trabajo convenido, caso en que aquél deberá pagar al trabajador la remuneración correspondiente a un medio turno, y

d) si una vez iniciado el turno hubiere precipitaciones, el empleador decidirá si prosigue o no su ejecución. Si opta por la primera alternativa, pagará al trabajador un recargo de veinticinco por ciento sobre la remuneración correspondiente a las horas trabajadas durante las precipitaciones. Si decide la suspensión de las faenas, pagará al trabajador las remuneraciones correspondientes a las horas efectivamente servidas, las que no podrán ser inferiores a un medio turno.

Art. 138. Si el trabajo hubiere de efectuarse en naves que se encuentran a la gira, serán de cargo del empleador los gastos que demande el transporte entre el muelle y la nave respectiva.

Art. 139. El pago de las remuneraciones deberá efectuarse dentro de las veinticuatro horas siguientes al término del turno o jornada respectivas, exceptuándose para el cómputo de este plazo las horas correspondientes a días domingo y festivos.

No obstante, si el contrato se hubiese celebrado en cumplimiento de un convenio de provisión de puestos de trabajo, el pago se hará con la periodicidad que en éste se haya estipulado, la que en ningún caso podrá exceder de un mes.

Art. 140. Constituirá incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato y habilitará en consecuencia al empleador a ponerle término a éste, el atraso en que incurra el trabajador en la presentación a las faenas.

Art. 141. Si el empleador pusiere término al respectivo contrato de trabajo en cualquier tiempo, y sin expresión de causa, pagará al trabajador las remuneraciones que le hubieren correspondido por el cumplimiento íntegro del contrato.

Art. 142. Los convenios de provisión de puestos de trabajo a que se refiere el artículo 134, se regirán por las siguientes normas:

a) Deberán contener, por parte del o de los empleadores que lo suscriban, la garantía de un número de ofertas de acceso al puesto de trabajo suficientes para asegurar al menos, el equivalente al valor del ingreso mínimo de un mes en cada trimestre calendario, para cada uno de los trabajadores que formen parte del convenio.

b) Un empleador y un trabajador podrán suscribir los convenios de provisión de puestos de trabajo que estimen conveniente.

c) Si el convenio fuese suscrito por dos o más empleadores, éstos serán solidariamente responsables de su cumplimiento en lo que respecta a las ofertas de acceso al puesto de trabajo garantidas por el convenio.

d) Los convenios serán suscritos por todas las partes que intervengan. Si los trabajadores involucrados en un convenio

pertenezcan a uno o más sindicatos de trabajadores eventuales o transitorios podrán ser suscritos por los directorios respectivos.

e) Los convenios deberán contener, al menos, las siguientes estipulaciones:

1.- la individualización precisa del o los empleadores y del o los trabajadores que formen parte de él;

2.- las remuneraciones por turno o jornada que se convengan y la periodicidad de su pago;

3.- el mecanismo de acceso al puesto de trabajo que las partes acuerden y un sistema de aviso que permita a los trabajadores tener conocimiento anticipado de la oferta respectiva, dejándose además, constancia de ésta, y

4.- el modo como se efectuará la liquidación y pago de la diferencia entre las ofertas de acceso al puesto de trabajo garantidas por el convenio y las efectivamente formuladas durante el respectivo período.

f) Los convenios tendrán una duración de uno o más períodos de tres meses. Podrán también suscribirse convenios de duración indefinida, los que en todo caso, deberán contemplar el sistema de término anticipado que las partes convengan, el que deberá considerar siempre el término del respectivo período trimestral que se encuentre en curso.

g) Para los efectos de verificar la sujeción de los contratos individuales a los convenios de provisión de puestos de trabajo que les den origen, el o los empleadores deberán remitir a la Inspección del Trabajo correspondiente una copia de los convenios que suscriban y de sus anexos si los hubiere, con indicación de las partes que lo hayan suscrito, dentro de las veinticuatro horas siguientes a su celebración. Dichos documentos tendrán carácter público y podrán ser consultados por los empleadores y trabajadores interesados del sector portuario.

Art. 143. Para los efectos de lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 133, el empleador deberá remitir a la autoridad marítima una copia de los documentos señalados en la letra g) del artículo anterior, dentro de las veinticuatro horas siguientes a su celebración. A falta de estos instrumentos, deberá presentar a esa autoridad, con la anticipación que ella señale, una nómina que contenga la individualización de los trabajadores contratados para la ejecución de un mismo turno, debiendo la autoridad marítima dejar constancia de la hora de recepción.

En casos calificados, la autoridad marítima podrá eximir al empleador del envío anticipado de la nómina a que se refiere el inciso anterior.

Art. 144. El empleador deberá mantener en su oficina o en otro lugar habilitado expresamente al efecto y ubicado fuera del recinto portuario, la información de los turnos y de los trabajadores que los integren.

Art. 145. La infracción a lo dispuesto en el artículo 136 se sancionará con una multa a beneficio fiscal de cinco a veinticinco unidades tributarias mensuales, que se duplicará en caso de reincidencia.

Anexo Nº 6

DECRETO Nº 90

**MODIFICA DECRETO Nº 60 DE 1999 Y FIJA TEXTO REFUNDIDO,
COORDINADO Y SISTEMATIZADO DE DECRETO Nº 48 DE 1986 QUE
APRUEBA REGLAMENTO SOBRE TRABAJO PORTUARIO
(Publicado en el Diario Oficial de 24 de enero de 2000)**

Artículo.1º: Para los efectos de este reglamento se entiende por:

- a) Dirección General: La Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante.
- b) Director General: El Director General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante.
- c) Autoridad Marítima: El Director General, que será la autoridad superior, los Gobernadores Marítimos y los Capitanes de Puerto.
- d) Inspección del Trabajo respectiva: La Inspección del Trabajo que corresponda al lugar donde un agente de estiba y desestiba realiza las faenas portuarias.
- e) Empleador, en lo sucesivo denominado agente de estiba y desestiba o empresario de muellaje: aquel que cumpliendo las condiciones

establecidas en el artículo 3° de este reglamento, contrate a uno o más trabajadores portuarios eventuales, con el objeto de efectuar la movilización de la carga entre la nave y los recintos portuarios a los medios de transporte terrestre y viceversa.

Los términos de agente de estiba y desestiba y empresario de muellaje se considerarán sinónimos.

El presente reglamento usará, en adelante, el término "empresa de muellaje".

f) Trabajador Portuario Eventual: el que realiza funciones de carga y descarga de mercancías y demás faenas propias de la actividad portuaria, tanto a bordo de naves y artefactos navales que se encuentren en los puertos de la República como en los recintos portuarios, en virtud de un contrato de trabajo cuya duración no es superior a veinte días.

g) Esquema Mono operador: Es el sistema de operación portuaria en que la movilización de carga en el frente de atraque es realizada por una única empresa de muellaje.

h) Esquema Multioperador: Es el sistema de operación portuaria donde las distintas empresas de muellaje pueden prestar sus servicios en un mismo frente de atraque.

Artículo 2°: Sólo podrán desempeñarse como empresas de muellaje quienes estuvieran inscritas como tales en el Registro de Empresas de Muellaje. Las autoridades marítimas, aduaneras, del trabajo, portuarias y, en general, las autoridades administrativas, no permitirán el desempeño de las funciones de empresa de muellaje a que se refiere este reglamento, a personas naturales o jurídicas que no se encuentren inscritas en este Registro.

Artículo 3°: La empresa de muellaje deberá reunir los siguientes requisitos:

I.- Si se trata de personas naturales:

- a) Ser chileno y tener capacidad legal suficiente para ejercer por sí mismo la actividad de agente. Estos mismos requisitos se aplicarán a sus representantes y apoderados.
- b) Tener oficina establecida que cuente con los recursos humanos y técnicos mínimos para el adecuado funcionamiento de la empresa de muellaje en cada lugar donde haya de desarrollar sus actividades.
- c) Mantener el capital propio y constituir las garantías reales a favor de la Inspección del Trabajo respectiva, en la forma y montos que determina el artículo 10° u otorgar a favor de la Inspección del Trabajo respectiva una garantía de fiel cumplimiento de sus obligaciones laborales y previsionales, por los montos y en la forma establecidos en el artículo 13°.
- d) No haber sido condenada por crimen o simple delito que merezca pena aflictiva.
- e) No haber sido eliminada del Registro respectivo por alguna de las causales expresadas en el artículo 8° de este reglamento salvo que hubieren transcurrido más de cinco años contados desde la eliminación.
- f) No registrar más de cuatro multas por infracciones laborales y/o previsionales en el año anterior a la presentación de la solicitud a la que alude el artículo 4°.

II.- Si se trata de personas jurídicas o de comunidades:

- a) Ser chileno. Se considerará como tal a la persona jurídica o a la comunidad que tenga en Chile su domicilio principal y su sede real y efectiva, cuyos administradores, presidente, gerentes o directores, según el caso, sean chilenos, y cuyo capital social o haber pertenezca en más de un cincuenta por ciento a personas naturales o jurídicas chilenas. Para estos efectos se entenderá que los accionistas o socios son personas jurídicas chilenas si están constituidas en Chile de acuerdo a la ley chilena.

b) Tener oficina establecida que cuente con los recursos humanos y técnicos mínimos para el adecuado funcionamiento de la empresa de muellaje en cada lugar donde haya de desarrollar sus actividades.

c) Mantener el capital propio y constituir las garantías reales a favor de la Inspección del Trabajo respectiva en la forma y montos que determina el artículo 10° u otorgar a favor de la Inspección del Trabajo respectiva una garantía de fiel cumplimiento de sus obligaciones laborales y previsionales, por los montos y en la forma establecidos en el artículo 13°.

d) Designar a uno o más apoderados que actuarán en su representación, los cuales deben ser chilenos.

e) No haber sido eliminada del Registro respectivo por alguna de las causales expresadas en el artículo 8° de este reglamento , salvo que hubieren transcurrido más de cinco años contados desde la eliminación, y

f) No registrar más de cuatro multas por infracciones laborales y/o previsionales en el año anterior a la presentación de la solicitud a la que alude el artículo 4°.

Artículo 4°: Para inscribirse en el Registro de Empresas de Muellaje, el solicitante deberá presentar una solicitud ante la Autoridad Marítima del puerto en que vaya a desarrollar sus actividades, acompañada de los siguientes antecedentes:

a) Declaración jurada notarial relativa al cumplimiento de los requisitos contenidos en las letras a) del número I y a) y d) del número II del artículo precedente.

En el caso de las sociedades anónimas, los requisitos exigidos por la letra a) del citado número II deberán acreditarse, además, con un certificado de la Superintendencia de Valores y Seguros.

b) Los documentos justificativos del dominio o mera tenencia de la propiedad en que se domicilia y la patente municipal vigente para efectos

de acreditar el cumplimiento del requisito contenido en la letra b de los números I y II del artículo precedente.

c) Certificado otorgado por la Inspección del Trabajo respectiva, relativo al cumplimiento de los requisitos señalados en las letras c) y f) de los números I y II del artículo anterior.

d) Los documentos justificativos del capital propio y las garantías reales que debe mantener y constituir la empresa de muellaje o, alternativamente, de la garantía exigida en conformidad a la letra c) de los números I y II del artículo anterior, y

e) Certificado de antecedentes del solicitante que sea persona natural.

Si la empresa de muellaje hubiere de desarrollar sus actividades en más de un lugar, podrá presentar esta solicitud ante la Autoridad Marítima correspondiente a cualquiera de ellos.

Artículo 5°: La Autoridad Marítima local elevará los antecedentes a la Dirección General en un plazo no mayor a cinco días hábiles contados desde la presentación del solicitante, debiendo esta Dirección pronunciarse acerca del cumplimiento de los requisitos exigidos en un plazo no superior a los diez días hábiles siguientes a su recepción por esta última.

Si su resolución fuere desfavorable, el interesado, dentro de los diez días hábiles siguientes a su notificación, podrá solicitar su reconsideración ante la Dirección General.

Las resoluciones que se dictamen sobre la materia, admitiendo la inscripción solicitada, estarán afectas a los pagos que establece el Reglamento de Tarifas y Derechos aprobados por el decreto supremo (M) N° 427, de 25 de junio de 1979, los cuales se aplicarán por cada puerto en que la empresa de muellaje haya de iniciar sus actividades.

Artículo 6°: El mandato para actuar como empresa de muellaje para los efectos de este Reglamento podrá contar por escritura pública o privada, telegrama, telex o cualquier otro medio idóneo.

Artículo 7°: La Dirección General y la Capitanía de Puerto competente, llevarán un "Registro de Empresas de Muellaje", cuyas características serán establecidas por resolución del Director General

Artículo 8°: La empresa de muellaje que dejare de cumplir con los requisitos exigidos respecto de el o de sus representantes por el artículo 3°, será suspendida sin más trámite del Registro. Durante el período de suspensión, y mientras éste dure, el agente estará inhabilitado para el ejercicio de sus actividades como tal.

Si la suspensión se extendiere por más de seis meses, la empresa de muellaje será eliminada del Registro.

El afectado que considere que la suspensión o eliminación no se ajusta a derecho, podrá solicitar reconsideración ante el Director General dentro de los cinco días hábiles siguientes a la notificación. Este deberá pronunciarse dentro de los diez días hábiles siguientes.

Artículo 9°: Toda suspensión o eliminación del Registro de Empresas de Muellaje deberá ser comunicada por el Director General a la Inspección del Trabajo respectiva, así como a cualquier otra autoridad competente, en el plazo de cinco días hábiles a contar de la resolución que así lo disponga, a fin de que no se permita el desempeño de funciones a los afectados.

La Autoridad Marítima colocará durante treinta días un aviso en lugar destacado de sus oficinas, indicando el nombre y domicilio de las empresas de muellaje a quienes se les haya suspendido o eliminado de los registros, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo anterior.

Artículo 10°: El monto del capital propio que debe mantener la empresa de muellaje será el equivalente al cuádruplo de las remuneraciones e imposiciones previsionales que son de su cargo y que correspondan al mes del año anterior al que se acredita en que hubieren debido pagar el mayor valor por estos conceptos.

Las empresas de muellaje, con el objeto de garantizar el fiel cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales, deberán complementar el capital propio a que alude el inciso precedente, a través de garantías reales constituidas a favor de la Inspección del Trabajo respectiva, por un monto equivalente al duplo de las remuneraciones e imposiciones previsionales que son de su cargo y que correspondan al mes del año anterior al que se acredita en que hubieren debido pagar el mayor valor por estos conceptos. Dichas garantías se harán efectivas de conformidad a lo dispuesto en el artículo 14 del presente reglamento.

Para la determinación del mes en que hayan debido pagarse los mayores valores por concepto de las remuneraciones y de las imposiciones previsionales, así como para la fijación del monto del capital y de las garantías reales, las cifras correspondientes se expresarán en unidades de fomento.

Si la empresa de muellaje desarrollare sus actividades en más de un lugar, el monto del capital propio y de las garantías reales, se calcularán en relación a las remuneraciones e imposiciones previsionales correspondientes a los trabajadores de todos ellos.

Para efectos de este artículo se comprenderán las remuneraciones e imposiciones previsionales pagadas tanto en relación a los trabajadores portuarios eventuales como los que no tienen este último carácter.

Artículo 11°: El capital propio que debe mantener la empresa de muellaje estará constituido por el valor a que ascienden los activos, reservas y la utilidad del ejercicio con deducción de los pasivos, de las pérdidas, si las hubiere, y de los dividendos o repartos provisorios

efectuados con cargo a dichas utilidades. Todo lo anterior, determinado de acuerdo a los registros contables de la empresa.

El 20% del capital propio deberá estar invertido en bienes de libre disposición y fácil liquidación.

Se entenderá que dichos bienes son de libre disposición cuando no se requiere de autorización expresa de otra persona para enajenarlos u obligarlos, y que son de fácil liquidación cuando tienen un mercado conocido para este efecto, tales como valores de oferta pública, bonos, debentures, etc.

El capital deberá ser acreditado en el mes de marzo de cada año mediante un certificado expedido por un contador o un auditor, el cual dejará constancia de la naturaleza y del monto de los bienes que lo integran. Con todo, si durante el transcurso del año el capital disminuyera a un monto inferior al mínimo previsto en el artículo anterior, la diferencia deberá enterarse de inmediato.

Artículo 12°: El monto del capital propio y de las garantías reales que debe mantener y constituir la empresa de muellaje que inicie actividades con posterioridad a la entrada en vigencia de este reglamento ascenderá al cuádruplo y el duplo, respectivamente, de las remuneraciones e imposiciones previsionales que son de su cargo y que deba pagar durante el mes inicial de las mismas, de conformidad a los antecedentes que declare el solicitante.

Sin embargo, si con posterioridad aumentaren las remuneraciones e imposiciones previsionales que son de su cargo en más de un 20% sobre la correspondiente al mes inicial de sus actividades, el monto del capital y las garantías deberán ajustarse a los nuevos valores a que ascienden aquéllas, toda vez que ello se produzca.

Con todo, en el mes de marzo del año siguiente, el capital y las garantías deberán ajustarse a lo prescrito en los incisos primero y segundo del artículo 10°.

Artículo 13°: La garantía de resguardo de fiel cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales que debe otorgar la empresa de muellaje a favor de la Inspección del Trabajo en que desarrolle sus actividades podrá consistir en boleta bancaria o en póliza de seguro sin liquidador.

El monto de la garantía será equivalente al total de las remuneraciones e imposiciones previsionales que son de su cargo, y que correspondan al mes del año anterior al que se acredita en que hubieren debido pagar el mayor valor por estos conceptos.

Si la empresa de muellaje desarrollare labores en más de un lugar, la garantía deberá otorgarla por cada uno de ellos.

La garantía deberá renovarse en el mes de marzo de cada año, para entrar a regir a partir del 1° de abril del mismo.

En lo demás se aplicarán las normas previstas en los incisos tercero, cuarto y quinto del artículo 10.

Artículo 13° (Bis): El monto de la garantía que debe constituir la empresa de muellaje que inicie actividades con posterioridad a la entrada en vigencia de este reglamento será equivalente al de las remuneraciones e imposiciones previsionales que son de su cargo y que deba pagar durante el mes inicial de las mismas, de conformidad a los antecedentes que declare el solicitante.

Sin embargo, si con posterioridad aumentaren las remuneraciones e imposiciones previsionales que son de su cargo en más de un 20% sobre la correspondiente al mes inicial de sus actividades, el monto de la garantía deberá ajustarse a los nuevos valores a que ascienden aquéllas, toda vez que ello se produzca.

Con todo, en el mes de marzo del año siguiente la garantía deberá ajustarse a lo prescrito en el inciso segundo del artículo 13°.

Artículo 14°: En caso que la empresa de muellaje incumpliere sus obligaciones laborales o previsionales, la Inspección del Trabajo hará efectiva la garantía, previa comprobación de los hechos, disponiendo el pago del monto de estos créditos sobre las bases que determine una resolución que dictará al efecto.

La empresa de muellaje deberá completar o renovar la garantía que haya otorgado, según corresponda, dentro de los quince días hábiles siguientes contados desde la fecha en que la misma se haya hecho efectiva. Si transcurrido dicho plazo no se hubiere cumplido con la referida obligación, la Inspección del Trabajo deberá oficiar a la Autoridad Marítima del lugar donde el agente desarrolla sus actividades, informando el hecho a fin de que proceda a la suspensión de la empresa de conformidad a lo establecido en el artículo 8°.

Artículo 15°: No podrá solicitarse la devolución de las garantías constituidas a favor de la Inspección del trabajo, a que aluden los artículos 10° y 13° precedentes, sino hasta transcurridos seis meses desde la última actuación de la empresa de muellaje.

Artículo 16°: La empresa de muellaje deberá comunicar dentro de los tres días siguientes a la Autoridad Marítima y a la Inspección del Trabajo respectiva todo cambio de representantes y apoderados designados para actuar en su representación, así como de todo cambio de domicilio.

Artículo 17°: Sólo podrán desempeñarse como trabajadores portuarios aquellos que previamente hayan aprobado de conformidad al respectivo reglamento el curso básico de faenas portuarias que dispone el artículo 133 del Código del Trabajo.

Artículo 18°: Corresponderá a la Autoridad Marítima elaborar una base de datos computacional con la información que de acuerdo al artículo 12 del DS N° 49 de 1999 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social le deberán remitir los Organismos Técnicos de Capacitación. Dicha base de datos registrará la individualización del trabajador, el número de su cédula de identidad, y la fecha en que aprobó el curso básico de seguridad en faenas portuarias.

La Autoridad Marítima deberá incorporar, además, en la base de datos que diseñe para estos efectos, a los trabajadores portuarios que acrediten ante ella, por los medios previstos en el inciso 2° del artículo 16 transitorio del Código del Trabajo estar eximidos de realizar el curso básico de seguridad en faenas portuarias.

Artículo 19°: La Autoridad Marítima otorgará a los trabajadores portuarios incorporados en la base de datos a que alude el artículo anterior un permiso de seguridad nominado, personal e intransferible.

En su anverso, llevará el nombre del trabajador, el número de su cédula de identidad, una fotografía del trabajador en colores con su nombre y número de cédula de identidad y la firma y sello de la Autoridad Marítima.

Al reverso contendrá la certificación de haber aprobado el curso básico de seguridad en faenas portuarias, su condición de personal e intransferible y su fecha de vigencia.

El permiso de seguridad sólo certifica la habilitación para desempeñarse como trabajador portuario sin que signifique fijación de dotación por puerto ni importe propiedad en el cargo.

Artículo 20°: Se procurará que dicho permiso sea de carácter magnético, especialmente en aquellos puertos con mayor volumen de actividad, circunstancia debidamente calificada por la Autoridad Marítima, sobre la base de la información proporcionada por el Ministerio de Transportes.

Artículo 21°: El permiso de seguridad de trabajador portuario será de duración indefinida, sin embargo, el trabajador portuario deberá, cada cinco años, actualizar su vigencia, mediante acreditación ante la Autoridad Marítima de haber realizado un curso de actualización, o en su defecto, el estar eximido de dicha exigencia, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 13° del DS N° 49/1999 del Ministerio del Trabajo y Revisión Social.

Artículo 22°: Las empresas de muellaje deberán remitir en archivo magnético computacional o a través de teleproceso o transferencia electrónica a la Capitanía de Puerto, con la anticipación que fije la Autoridad Marítima, una nómina de los trabajadores portuarios que hayan contratado y que deben realizar un turno.

Dicha nómina contendrá, a lo menos, la siguiente información:

- Individualización de la empresa de muellaje
- Nombre de la nave;
- Fecha de expedición de la nómina;
- Duración y condiciones del turno;
- Nombre completo de los trabajadores, alfabéticamente ordenados, con indicación del número de su cédula de identidad.

Artículo 23°: La Autoridad Marítima efectuará el control de acceso a los puertos, a través de la verificación computacional de la información contenida en la nómina a que se refiere el artículo precedente. Además solicitará la exhibición del permiso de seguridad al trabajador portuario, o en su defecto la cédula de identidad vigente.

Artículo 24°: Sólo se permitirá el acceso a los puertos a los trabajadores que estando habilitados para desempeñarse como tales se encuentren incluidos en las respectivas nóminas de las empresas de muellaje.

No se incluirá en estas nóminas al personal que se encuentre con prohibición de ingreso al recinto portuario, dispuesta por la Autoridad Marítima.

Artículo 25°: Si por razones de orden y seguridad debidamente fundadas, la Autoridad Marítima impide el acceso de un trabajador a un recinto portuario, deberá comunicarlo a la empresa de muellaje que lo hubiere contratado, antes de la iniciación del turno respectivo.

Artículo 26°: Ningún trabajador portuario podrá laborar dos turnos seguidos, sea para una misma empresa o para empresas distintas.

Artículo 27°: Sin perjuicio de las facultades que competen a la Autoridad Marítima en conformidad a la ley y a este Reglamento, la fiscalización del cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales que son de cargo de las empresas de muellaje corresponderá a la Dirección del Trabajo.

Artículo 28°: Las empresas de muellaje serán responsables del cumplimiento de las normas relativas a la seguridad laboral en el desarrollo de las faenas portuarias y de aquellas referidas a las condiciones sanitarias y ambientales básicas en los lugares de, trabajo contenidas en el DS 745 de 1992, del Ministerio de Salud.

Artículo 29°: Las infracciones a lo dispuesto en este Reglamento serán sancionadas con multa a beneficio fiscal de cinco a veinticinco unidades tributarias mensuales, que se duplicará en caso de reincidencia, todo ello de conformidad a lo dispuesto en el artículo 145 del Código del Trabajo. Sin perjuicio de lo anterior, en caso de suplantación de un trabajador portuario para efectos de control del acceso a los puertos y recintos portuarios, éste será sancionado de conformidad al artículo 214 del Código Penal.

TITULO VII

PREVENCION DE RIESGOS PROFESIONALES

LEY 16.744

Artículo 65.- Corresponderá al Servicio Nacional de Salud la competencia general en materia de Supervigilancia y fiscalización de la prevención, higiene y seguridad de todos los sitios de trabajo, cualesquiera que sean las actividades que en ellos se realicen. La competencia a que se refiere el inciso anterior la tendrá el Servicio Nacional de Salud incluso respecto de aquellas empresas del Estado que, por aplicación de sus leyes orgánicas que las rigen, se encuentren actualmente exentas de este control. Corresponderá, también, al Servicio Nacional de Salud la fiscalización de las instalaciones médicas de los demás organismos administradores, de la forma y condiciones como tales organismos otorguen las prestaciones medicas, y de la calidad de las actividades de prevención que realicen.

Artículo 66.- En toda industria o faena en que trabajen más de 25 personas deberán funcionar uno o más Comités Paritarios de Higiene y Seguridad, que tendrán las siguientes funciones:

- 1.- Asesorar e instruir a los trabajadores para la correcta utilización de los instrumentos de protección;
- 2.- Vigilar el cumplimiento, tanto por parte de las empresas como de los trabajadores, de las medidas de prevención, higiene y seguridad;
- 3.- Investigar las causas de los accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, que se produzcan en la empresa;

4.- Indicar la adopción de todas las medidas de higiene y seguridad, que sirvan para la prevención de los riesgos profesionales;

5.- Cumplir las demás funciones o misiones que le encomiende el organismo administrador respectivo.

El representante o los representantes de los trabajadores serán designados por los propios trabajadores.

El reglamento deberá señalar la forma como habrán de constituirse y funcionar estos comités.

En aquellas empresas mineras, industriales o comerciales que ocupen a más de 100 trabajadores será obligatoria la existencia de un Departamento de Prevención de Riesgos Profesionales, el que será dirigido por un experto en prevención, el cual formará parte, por derecho propio, de los Comités Paritarios.

Las empresas estarán obligadas a adoptar y poner en práctica las medidas de prevención que les indique el Departamento de Prevención y/o el Comité Paritario; pero podrán apelar de tales resoluciones ante el respectivo organismo administrador, dentro del plazo de 30 días, desde que le sea notificada la resolución del Departamento de Prevención o del Comité Paritario de Higiene y Seguridad.

El incumplimiento de las medidas acordadas por el Departamento de Prevención o por el Comité Paritario, cuando hayan sido ratificadas por el respectivo organismo administrador, será sancionado en la forma que preceptúa el artículo 68.

Lo dispuesto en este Artículo no se aplicará a las actividades a que se refiere el artículo 162-A del Decreto Ley N° 2.200, de 1978.

Artículo 67.- Las empresas o entidades estarán obligadas a mantener al día los reglamentos internos de higiene y seguridad en el trabajo y los trabajadores a cumplir con las exigencias que dichos reglamentos les impongan. Los reglamentos deberán consultar la aplicación de multas a los trabajadores que no utilicen los elementos de protección personal que se les haya proporcionado o que no cumplan las obligaciones que les impongan las normas, reglamentaciones o

instrucciones sobre higiene y seguridad en el trabajo. La aplicación de tales multas se regirá por lo dispuesto en el Párrafo I del Título III del Libro I del Código del trabajo.

Artículo 68.- Las empresas o entidades deberán implantar todas las medidas de higiene y seguridad en el trabajo que les prescriban directamente el Servicio Nacional de Salud o, en su caso, el respectivo organismo administrador a que se encuentren afectas, el que deberá indicárselas de acuerdo con las normas y reglamentaciones vigentes. El incumplimiento de tales obligaciones será sancionado por el Servicio Nacional de Salud de acuerdo con el procedimiento de multas y sanciones previsto en el Código Sanitario, y en las demás disposiciones legales, sin perjuicio de que el organismo administrador respectivo aplique, además, un recargo en la cotización adicional, en conformidad a lo dispuesto en la presente ley.

Asimismo, las empresas deberán proporcionar a sus trabajadores, los equipos e implementos de protección necesarios, no pudiendo en caso alguno cobrarles su valor. Si no dieran cumplimiento a esta obligación serán sancionados en la forma que preceptúa el inciso anterior. El Servicio Nacional de Salud queda facultado para clausurar las fábricas, talleres, minas o cualquier sitio de trabajo que signifique un riesgo inminente para la salud de los trabajadores o de la comunidad.

Artículo 69.- Cuando el accidente o enfermedad se deba a culpa o dolo de la entidad empleadora o de un tercero, sin perjuicio de las acciones criminales que procedan, deberán observarse las siguientes reglas:

a) El organismo administrador tendrá derecho a repetir en contra del responsable del accidente, por las prestaciones que haya otorgado o deba otorgar, y

b) La víctima y las demás personas a quienes el accidente o enfermedad cause daño podrán reclamar al empleador o terceros responsables del accidente, también las otras indemnizaciones a que tengan derecho, con arreglo a las prescripciones del derecho común, incluso el daño moral.

Artículo 70.- Si el accidente o enfermedad ocurre debido a negligencia inexcusable de un trabajador se le deberá aplicar una multa, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 68, aún en el caso de que él mismo hubiere sido víctima del accidente. Corresponderá al Comité Paritario de Higiene y Seguridad decidir si medió negligencia inexcusable.

Artículo 71.- Los afiliados afectados de alguna enfermedad profesional deberán ser trasladados, por la empresa donde prestan sus servicios, a otras faenas donde no estén expuestos al agente causante de la enfermedad. Los trabajadores que sean citados para exámenes de control por los servicios médicos de los organismos administradores, deberán ser autorizados por su empleador para su asistencia, y el tiempo que en ello utilicen serán considerados como trabajado para todos los efectos legales. Las empresas que exploten faenas en que trabajadores suyos puedan estar expuestos al riesgo de neumoconiosis, deberán realizar un control radiográfico semestral de tales trabajadores.

