

INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en tercer trámite constitucional, sobre el trabajo en régimen de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorios y el contrato de trabajo de servicios transitorios.

BOLETÍN N° 2.943-13

HONORABLE SENADO:

Vuestra Comisión de Trabajo y Previsión Social, en cumplimiento del acuerdo que adoptásteis en sesión celebrada el día 17 de enero de 2006, tiene el honor de informaros, en tercer trámite constitucional, el proyecto de ley de la referencia.

Cabe hacer presente que Su Excelencia la Presidenta de la República ha hecho presente la urgencia en el carácter de “simple” para el despacho de esta iniciativa.

A una o más de las sesiones en que la Comisión estudió esta iniciativa de ley, asistieron, además de sus miembros, los Honorables Senadores señora Evelyn Matthei Fornet y señores Carlos Bianchi Chelech, Carlos Ignacio Kuschel Silva, Jaime Naranjo Ortiz, Jorge Pizarro Soto, Sergio Romero Pizarro y Hosain Sabag Castillo; los Honorables Diputados señores Pablo Lorenzini Basso, Nicolás Monckeberg Díaz y Felipe Salaberry Soto; el Ministro del Trabajo y Previsión Social, señor Osvaldo Andrade; el Subsecretario del Trabajo, señor Zarko Luksic; la Subsecretaria de Previsión Social, señora Lissette García; el Jefe de Gabinete del señor Ministro, don Roberto Godoy; el Jefe de Gabinete del señor Subsecretario del Trabajo, don Felipe Sáez; el asesor del señor Ministro, don Francisco Del Río; el asesor de la Subsecretaría del Trabajo, señor Andrés Aylwin, y el asesor de la Subsecretaría de Previsión Social, señor Pedro Contador. De la Dirección del Trabajo, su Directora, señora Patricia Silva, y el Jefe del Departamento de Inspección, señor Christian Melis.

- - -

NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL

Os connotamos que la modificación que recae en el articulado que seguidamente se indica, requiere para su aprobación de quórum orgánico constitucional, por contener normativa que incide en atribuciones de los tribunales de justicia. Lo anterior, en conformidad a lo

dispuesto en el artículo 77 de la Constitución Política de la República, en relación con el artículo 66, inciso segundo, de esa Carta Fundamental. La norma que reviste tal carácter, contenida en el ARTÍCULO 2º, Senado (ARTÍCULO 3º, Cámara de Diputados), es la siguiente: artículo 183-I, nuevo, inciso tercero, Cámara de Diputados.

Asimismo, es del caso subrayar que las modificaciones relacionadas con el articulado que a continuación se señala, requieren para su aprobación de quórum calificado, por contener preceptos que regulan el ejercicio del derecho a la seguridad social. Ello, de acuerdo a lo establecido en el N° 18º, del artículo 19 de la Constitución Política, en relación con el artículo 66, inciso tercero, de esa Carta Fundamental. Las normas que tienen tal carácter, contenidas en el ARTÍCULO 2º, Senado (ARTÍCULO 3º, Cámara de Diputados), son: inciso primero del artículo 183-E, Cámara de Diputados (artículo 152-E, Senado); artículo 183-AB, Cámara de Diputados (artículo 152-Z, Senado), y ARTÍCULO 7º, nuevo, Cámara de Diputados.

- - -

Durante el análisis de las modificaciones introducidas al proyecto por la Cámara de Diputados, concurrieron especialmente invitadas a exponer sus puntos de vista respecto de las mismas, las entidades que se indican a continuación, representadas del siguiente modo:

- La Confederación de la Producción y del Comercio, por intermedio de su Presidente, señor Hernán Somerville, y el Gerente General, señor Carlos Urenda.

- El Consejo Minero, mediante su Presidente, señor Francisco Costabal; el Vicepresidente, señor Harry Conger; el Gerente General, señor Eduardo Loyola, y el Gerente de Estudios, señor Francisco Soto.

- La Central Autónoma de Trabajadores de Chile, por intermedio de su Presidente, señor Pedro Robles; el Secretario General, señor Alfonso Pastene; el Secretario de Finanzas, señor Sergio Soto, y el Presidente de la Filial Sexta Región, señor Juan Cubillos.

- La Cámara Chilena de la Construcción, por medio de su Presidente, señor Otto Kunz; el Fiscal, señor Augusto Bruna, y el Abogado, señor Pablo Gutiérrez.

- La Confederación Nacional de Sindicatos y Federaciones de Trabajadores del Comercio, Confección, Vestuario y Actividades Conexas, por intermedio de su Vicepresidenta, señora Noris

Quezada, la Tesorera, señora Sara León, y los Dirigentes, señoras Julia Vega y Yolanda Báez y señor Arturo González.

- La Sociedad de Fomento Fabril, por medio de su Secretario General, señor Andrés Concha, y el Gerente de Medio Ambiente, señor Jaime Dinamarca.

- La Cámara de Comercio de Santiago, mediante los Abogados, señores Cristián García Huidobro y Francisco Arthur.

- La Asociación Gremial de Empresas de Administración y Externalización de Recursos Humanos, por intermedio de su Presidente, señor Alberto Finlay, y el Vicepresidente, señor Juan Carlos Martino.

- La Sociedad Nacional de Minería, por medio de su Presidente, señor Alfredo Ovalle; el Primer Vicepresidente, señor Ramón Jara, y el Segundo Vicepresidente, señor Alberto Salas.

- La Federación de Sindicatos de Trabajadores Contratistas, mediante el Presidente, señor Rubén Olguín, y los Dirigentes, señores Samuel Díaz y Néstor Chávez.

- La Cámara Nacional de Comercio, Servicios y Turismo de Chile, por intermedio del Secretario General, señor Clemente Cámara, y la Asesora Legal, señora Paula Silva.

- La Central Unitaria de Trabajadores, por medio de su Presidente, señor Arturo Martínez; la Vicepresidenta, señora Ana Bell; el Secretario General, señor Jaime Gajardo, y los Dirigentes Nacionales, señores Jorge Consales, José Ortiz y Etiel Moraga.

- La Confederación de Sindicatos Bancarios y Afines, mediante el Presidente, señor Jorge Martínez; el Secretario General, señor Luis Mesina; el Tesorero, señor Mario Mayer, y los Directores, señores Ulises Núñez, José Santibáñez y Francisco Recabarren.

Los invitados acompañaron sus exposiciones con diversos documentos que quedaron a disposición de la Comisión, los que fueron debidamente considerados por sus integrantes.

Además, se recibió la opinión por escrito de la Confederación Nacional Unida de la Mediana, Pequeña, Microindustria, Servicios y Artesanado de Chile.

Se deja constancia de que los referidos antecedentes se contienen en un Anexo único que se adjunta al original de

este informe, copia del cual queda a disposición de los señores Senadores en la Secretaría de la Comisión.

- - -

Es del caso señalar que, en forma previa al estudio pormenorizado de las modificaciones introducidas al proyecto por la Cámara de Diputados, el asesor del señor Ministro del Trabajo y Previsión Social, don Francisco Del Río, realizó una presentación explicativa respecto del proyecto, especialmente en relación con los siguientes temas: subcontratación, trabajadores puestos a disposición de otra empresa y simulación de contratación por terceros. Asimismo, dió cuenta de las principales modificaciones introducidas a la iniciativa por la Cámara de Diputados.

La exposición fue acompañada con la proyección de un conjunto de transparencias, contenidas en el Anexo único que se adjunta al original de este informe, copia del cual queda a disposición de los señores Senadores en la Secretaría de la Comisión.

Enseguida, el señor Subsecretario del Trabajo resaltó la importancia de la legislación que se propone, atendido el crecimiento constante de la subcontratación y de la puesta a disposición de trabajadores en los últimos años, lo que se refleja en la documentación de que hizo entrega, que se complementa con los antecedentes y cuadros estadísticos aportados por la Dirección del Trabajo. Dichos documentos se contienen en el Anexo único que se acompaña al original de este informe, copia del cual queda a disposición de los señores Senadores en la Secretaría de la Comisión.

A continuación, la señora Directora del Trabajo se refirió al tema de la certificación que ya realiza la Dirección a su cargo, respecto del cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales de los contratistas y subcontratistas, mencionando cifras estadísticas en relación con esta labor, y resaltando que esta tarea, naturalmente, aumentará con la aplicación de la ley en proyecto, desafío para el cual la Dirección del Trabajo ya se está preparando. En todo caso, destacó que esta iniciativa permite la certificación por otros medios idóneos, esto es, por ejemplo, medios propios de las empresas correspondientes, sin perjuicio del monitoreo que realice la Dirección del Trabajo.

Subrayó que esta labor de certificación efectuada por la Dirección, de manera acuciosa, se traduce en una suerte de fiscalización preventiva que reduce el número de denuncias, por lo que resulta importante incentivar este tipo de figuras. Al respecto, ofreció hacer llegar mayor información estadística, lo que se efectuó con posterioridad. El documento pertinente se contiene en el Anexo único que se acompaña al

original de este informe, copia del cual queda a disposición de los señores Senadores en la Secretaría de la Comisión.

Por su parte, el Honorable Senador señor Allamand hizo presente que apoyará las normas que correspondan a la subcontratación real y que eviten lo que podría llamarse “subcontratación viciosa”. Ahora bien, las disposiciones que se establezcan para impedir esta última figura no deben afectar la subcontratación real. En todo caso, al dictar la normativa específica debe atenderse a las distintas realidades que viven las empresas grandes versus las pequeñas.

Su Señoría agregó que es muy importante que en esta materia, para evitar interpretaciones erróneas, las definiciones sean muy claras. En esa línea, estimó que denominar “mandante” al dueño de la obra, empresa o faena, resulta equívoco e inapropiado, ya que, en rigor, no estamos ante lo que jurídicamente se conoce como mandato. Tampoco estima adecuado utilizar la expresión “acuerdo contractual” al definir lo que es trabajo en régimen de subcontratación.

Al mismo tiempo, señaló que no comparte la idea de introducir una segunda definición de empresa en el Código del Trabajo, distinta de la contemplada en el inciso tercero del artículo 3º del citado cuerpo legal, puesto que también será inductivo a equívocos.

Por último, expresó que debe analizarse la responsabilidad que se imponga al dueño de la obra, empresa o faena en materia de seguridad respecto de los trabajadores de los contratistas o subcontratistas, ya que puede resultar muy complejo definir los parámetros de prevención en ámbitos de labores específicas que, toda vez que las subcontrata, es muy probable que no domine.

El Honorable Senador señor Longueira señaló que la denominada “tercerización” -instrumento necesario en la marcha de las empresas- se cuestiona por los abusos que se cometen. Su Señoría declaró su rechazo a legitimar figuras irregulares que se den en esta materia, lo que, en todo caso, no puede llevar a que las normas que se dicten para impedir abusos, afecten a la subcontratación real. En esa perspectiva, solicitó a la Dirección del Trabajo que informe respecto del historial de sanciones impuestas por simulaciones verificadas en este ámbito.

La Honorable Senadora señora Alvear afirmó que estas figuras de tercerización son instrumentos necesarios, pero que han de ser muy bien regulados para evitar abusos. De hecho, hay que impedir que se subcontraten labores propias del giro de la empresa.

Su Señoría hizo presente que, en función de esta nueva normativa, se requerirá estudiar sus implicancias en términos de

costos y organización respecto de la Dirección del Trabajo. Sobre el particular, consultó a la señora Directora del Trabajo cómo se ha dimensionado esta situación y qué análisis se ha realizado. Por ejemplo, preguntó acerca de los plazos en que este organismo podrá certificar el cumplimiento por parte de los contratistas y subcontratistas de las obligaciones laborales y previsionales para con sus trabajadores.

Por último, consultó a los representantes del Ejecutivo, en cuanto a las inquietudes que han recogido de parte de pequeñas o microempresas, en relación con los problemas que tendrían para dar cumplimiento a la normativa de este proyecto de ley.

El Honorable Senador señor Letelier manifestó que hay acuerdo en que la subcontratación es una práctica que se seguirá desarrollando y la idea es no dificultarla, sino sólo regularla transparentemente, estableciendo las debidas delimitaciones.

En cuanto a la utilización del concepto “mandante”, que introdujo la Cámara de Diputados, Su Señoría lo estima adecuado, y, para estos efectos, acotó, es absolutamente distinto a la figura del mandato. Agregó que lo que interesa es que será el mandante negligente quien tendrá responsabilidad solidaria, mientras que el diligente sólo asumirá la responsabilidad subsidiaria.

En relación con la obligación del mandante de velar por la seguridad de todos los trabajadores que realicen labores en su empresa, obra o faena (incluidos aquellos subcontratados), el señor Senador expresó que es totalmente razonable que así sea, toda vez que, aun cuando no conozca a cabalidad el detalle de las actividades subcontratadas, puede recurrir a numerosos dictámenes de la Dirección del Trabajo que indican cómo proceder.

Por otra parte, Su Señoría manifestó que, en cuanto a la puesta a disposición de trabajadores, el proyecto conlleva una opción, a saber, que quien se dedique a esa actividad debe tener una solvencia económica que asegure que cumplirá con sus obligaciones laborales y previsionales. Más aun, a este respecto debe tenerse presente que, como país, debemos cumplir los estándares laborales exigidos por los Tratados de Libre Comercio, cuestión básica para nuestro modelo exportador.

En relación con el concepto empresa, Su Señoría precisó que no es incompatible tener una definición de carácter general y otra específica para actividades singulares como las que regula el proyecto. Ello es coherente con el “principio de la realidad” que consagra el Código del Trabajo, especialmente teniendo presente que, sin esta definición especial, se abren grandes espacios para la simulación.

Finalmente, el señor Senador manifestó que la certificación del cumplimiento de las correspondientes obligaciones laborales y previsionales no debiera significar un trámite engorroso, ya que los avances tecnológicos permiten que la información requerida esté disponible electrónicamente, en línea.

El señor Subsecretario del Trabajo señaló que es necesario establecer en el proyecto una definición especial de empresa, y no debiera producir ningún problema interpretativo, toda vez que se acota exclusivamente para la tercerización de la actividad productiva.

En relación con la responsabilidad del mandante por la seguridad de las labores realizadas en su obra, empresa o faena, destacó que, en atención a que las actividades a desarrollar se realizarán, precisamente, en la obra, empresa o faena, es natural que el dueño de la misma se preocupe de la higiene y seguridad respecto de todos los trabajadores que se desempeñen al interior de aquélla, sin perjuicio de las responsabilidades que correspondan a los contratistas y subcontratistas, en su caso.

El Jefe de Gabinete del señor Subsecretario del Trabajo expresó que el concepto de empresa responde más a una realidad económica que jurídica, porque, en el fondo, las relaciones laborales se dan entre un empleador y un trabajador, lo que se recoge en gran parte de las legislaciones laborales del mundo.

Añadió que la definición especial de empresa que contempla este proyecto de ley persigue que, al menos en las materias a que éste se refiere, se utilice la sana doctrina, refrendada por la jurisprudencia administrativa y judicial.

En cuanto a denominar “mandante” al dueño de la obra, empresa o faena, aclaró que eso sólo se hace para efectos de asumir la conceptualización de que da cuenta la jurisprudencia administrativa y judicial, pero, en ningún caso, se trata de un simil con el derecho civil, cuestión absolutamente despejada en la jurisprudencia laboral.

Posteriormente, el Honorable Senador señor Letelier expresó que en algunas presentaciones de los invitados a exponer ante esta Comisión, se ha dado un alcance extensivo -e incluso equívoco- a la definición de subcontratación, llegando a confundir elementos de contratos civiles con elementos de la subcontratación en análisis. En relación con lo anterior, solicitó a los representantes del Ejecutivo precisar el punto.

Su Señoría agregó que también ha habido confusión en algunas de las exposiciones respecto al tema de la

responsabilidad solidaria versus la subsidiaria. Sobre el particular, subrayó que la primera sólo procederá cuando el mandante no tenga la actitud diligente de exigir la certificación del cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales del contratista o subcontratista, en su caso, sea por certificado de la Inspección del Trabajo, o bien, por otros medios idóneos. El señor Senador pidió al señor Subsecretario del Trabajo que explicara la experiencia que ha tenido lugar en esta última materia con la Cámara Chilena de la Construcción.

En lo relativo al concepto de empresa, Su Señoría señaló que la única diferencia con la definición de carácter general que contempla el inciso tercero del artículo 3º del Código del Trabajo, es que la específica para las materias de que trata este proyecto de ley atiende al principio de la realidad en la relación laboral. En cuanto a este tema, solicitó a los representantes del Ejecutivo conocer la jurisprudencia administrativa.

La Honorable Senadora señora Alvear manifestó que en nuestro país hay bastante consenso en implementar políticas que permitan contar con una mayor protección social. El proyecto va en esa dirección y así hay que asumirlo. Consultó al Ejecutivo acerca de la legislación comparada sobre el particular, especialmente teniendo presente los acuerdos internacionales existentes entre Chile y Estados Unidos de América y la Unión Europea, que contienen Capítulos sobre cumplimiento de obligaciones laborales en las que debemos avanzar. Cabe señalar que, posteriormente, el Ejecutivo entregó un informe sobre “Subcontratación, experiencia comparada e implicancias con los Tratados de Libre Comercio y las normas de la OIT”, documento que se contiene en el Anexo único que se acompaña al original de este informe, copia del cual queda a disposición de los señores Senadores en la Secretaría de la Comisión.

El señor Subsecretario del Trabajo expresó que el Ejecutivo ha tomado debida cuenta de las inquietudes y planteamientos formulados durante este tercer trámite y, oportunamente, se referirá a los mismos.

Sin perjuicio de lo anterior, en cuanto a la definición de subcontratación y la posible confusión entre relación contractual de carácter civil y relación laboral, sostuvo que ésta no debiera producirse, toda vez que la propia definición dispone que es trabajo en régimen de subcontratación aquel realizado en virtud de un contrato de trabajo por un trabajador para un empleador, denominado contratista o subcontratista. Así, la definición deja de lado cualquier tipo de relación de carácter civil, de lo que da cuenta la jurisprudencia administrativa.

El Honorable Senador señor Letelier solicitó al representante del Ejecutivo se hiciera llegar dicha jurisprudencia.

Por otra parte, el señor Subsecretario señaló que, desde el punto de vista del régimen de subcontratación, la responsabilidad solidaria es la regla general en la legislación comparada y, en materia de higiene y seguridad, corresponde directamente al mandante en el lugar de la faena. En cuanto a la responsabilidad solidaria, aclaró que el proyecto la limita a las obligaciones pecuniarias, esto es, a las de dar.

En relación con los instrumentos verificadores del cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales respecto de contratistas y subcontratistas, expresó que las grandes empresas -especialmente en la minería- cuentan con aquéllos; en consecuencia, la Dirección del Trabajo, prácticamente, no tiene necesidad de realizar certificación en esos casos.

En lo relativo a la definición de empresa, el señor Subsecretario enfatizó que el proyecto la acota sólo y exclusivamente para las materias que éste aborda, esto es, la subcontratación y la puesta a disposición de trabajadores, por lo que no debiera extrapolarse a otras temáticas de la legislación laboral.

El Honorable Senador señor Allamand manifestó que sería necesario precisar varios aspectos del proyecto que pueden prestarse para interpretaciones diversas y, en su concepto, no bastaría que ello se hiciera sólo en la historia de la ley, por lo que sugirió materializarlo en el texto de la normativa propuesta.

Posteriormente, el señor Ministro del Trabajo y Previsión Social efectuó una exposición en relación con diversos temas contenidos en este proyecto -debatidos en las sesiones anteriores-, en los siguientes términos:

“1.- Alcances Generales de la iniciativa en materia de política laboral:

1.1 No podemos competir en la economía global en base a la precarización de nuestras condiciones de trabajo:

Hemos adquirido compromisos concretos al respecto, en virtud de los tratados de libre comercio que hemos firmado en los últimos años.

No queremos ser acusados de dumping social. Ese sería un gran daño al conjunto de nuestra economía y en particular al sector exportador.

1.2 En la reciente campaña presidencial ambas coaliciones manifestaron su firme propósito de trabajar por hacer de Chile una sociedad menos desigual, más integrada.

La Coalición que respalda al Gobierno de la Presidenta Bachelet, inspirado desde el inicio por un fuerte sello social, no puede sino respaldar este esfuerzo por proteger de mejor forma los derechos de los trabajadores de las cadenas de subcontrato y de los trabajadores de empresas de suministro.

Llamamos también a la oposición a ser coherentes con su discurso de campaña.

1.3 Lo que la ley hace, en materia de subcontrato, es establecer un sistema de incentivos para el cumplimiento normativo:

No se instaura un sistema coercitivo -como sería establecer a todo evento la responsabilidad solidaria- sino un sistema de incentivos en que la empresa tiene la opción de asumir la responsabilidad subsidiaria o solidaria de acuerdo a si vela o no porque sus contratistas cumplan las exigencias legales para con sus trabajadores.

Así, con la aprobación de esta ley, el Legislativo, los órganos fiscalizadores del Ejecutivo y los privados tienen hoy la oportunidad de hacerse socios en el esfuerzo por asegurar el cumplimiento de los estándares laborales y los criterios del trabajo decente a que nos convoca la Organización Internacional del Trabajo y nuestros socios comerciales como la Unión Europea y los Estados Unidos.

1.4 Debemos hacer todos, como país, un esfuerzo por nivelar los estándares hacia arriba y no hacia abajo:

Las empresas mandantes son las que están en mejor posición para asegurar el respeto de los derechos laborales y de las condiciones de higiene y seguridad de los trabajadores contratistas.

Hoy en día muchas empresas líderes en el mundo y algunas en sectores de la industria nacional están imponiendo códigos de conducta a sus contratistas. Esa es una conducta moderna y saludamos esos esfuerzos proactivos.

La experiencia internacional indica que, junto con la adopción de dichas prácticas, es necesario crear sistemas de supervisión a fin de verificar su efectivo cumplimiento. El mejor sistema de verificación es el que puede realizar la Dirección del Trabajo en cumplimiento de una ley vigente y con la colaboración de las empresas mandantes.

1.5 Lo que no es moderno es recurrir a resquicios o vacíos legales para vulnerar derechos laborales individuales o colectivos.

El actual marco jurídico, tanto por la escasa regulación del subcontrato como por la inexistencia de normativa sobre el suministro, permite la proliferación de “empresas de papel”, creadas con propósito de eludir las responsabilidades laborales de las empresas mandantes e imposibilitar el ejercicio de derechos colectivos.

Así, se fragmenta y atomiza a las organizaciones de los trabajadores y se niega el derecho a negociar colectivamente. Esto no podemos tolerarlo.

1.6 No negamos la necesidad de existencia de la subcontratación en una economía moderna.

Sabemos que, en muchos casos, ello responde a necesidades de especialización y de eficiencia.

Lo que hace el proyecto de ley es hacer la diferencia entre una externalización socialmente legítima y económica e institucionalmente virtuosa, y externalizaciones espurias destinadas a transgredir o transferir obligaciones y riesgos propios detrás de la figura de terceros.

1.7 A propósito de riesgos, el proyecto de ley contribuye a una prevención reforzada de la accidentabilidad laboral con un criterio de equidad:

Hoy en día en Chile mueren cientos de trabajadores por causa de accidentes de los que nadie se hace cargo. No queremos que en la práctica exista un estándar de primera para los trabajadores de las empresas mandantes y un estándar de segunda para los trabajadores contratistas. Esto es inaceptable desde el punto de vista ético. Debemos ser coherentes y actuar con equidad en nuestra defensa del valor de la vida.

También en esta materia, es la empresa mandante la que está en la mejor posición para diseñar y aplicar un sistema de gestión de la seguridad en faenas, que establezca condiciones seguras para todos los trabajadores que en ella laboran, sean propios o externos, dado que los riesgos no diferencian entre unos y otros.

1.8 Si las mandantes pueden asegurar una excelente coordinación técnica en las cadenas de subcontratación, ¿por qué no pueden hacer lo mismo en materia de cumplimiento de derechos laborales y de seguridad en faenas?

Al externalizar actividades, las empresas dedican esfuerzos y recursos para obtener el ensamblaje entre sus piezas, asegurar la oportunidad de las entregas y, sobre todo, la calidad de los productos que intercambian. Un producto de categoría A, no puede contar con empresas que producen en B y C. Es decir, en términos económicos, del proceso productivo, la tercerización funciona con perfecta coordinación técnica.

En términos de derechos laborales, en cambio, la externalización no opera con el mismo grado de coordinación. Existe en muchos casos un claro desentendimiento empresarial sobre los estándares laborales en las empresas contratistas. Al transferir enteramente la responsabilidad de la gestión laboral a las empresas contratistas o suministradoras de personal, se pierde la calidad de los estándares lograda en materia de coordinación técnica.

Es perfectamente lógico y técnicamente posible plantearse una gestión con altos estándares en materia de coordinación técnica y en materia de gestión laboral.

1.9 La preocupación por las PYMES debe situarse en las dimensiones reales de los problemas de este sector.

En primer lugar, el Gobierno va a desarrollar políticas activas de fomento de las PYMES que están explicitadas en nuestro Programa de gobierno. Así por ejemplo, entre otras cosas:

i) incorporaremos a las PYMES al esfuerzo de innovación mediante el desarrollo de una red de extensión tecnológica que proporcione asistencia a estas empresas, a través del programa Más Emprendimiento para Chile.

ii) pondremos en marcha una política nacional de fomento de la calidad, favoreciendo la adopción de modelos de gestión de excelencia y la certificación según normas internacionales de gestión de calidad por parte de las PYMES.

iii) propondremos, asimismo, en un lapso de tiempo acotado, una modificación a la Ley Orgánica de la Dirección del Trabajo a fin de mejorar las condiciones de cumplimiento asistido de la ley laboral por parte de las PYMES.

Si en materia de innovación, tecnología, calidad de la gestión y de productos las ayudaremos a dar un salto, ¿por qué habríamos de dejar a las PYMES a su suerte en materia de estándares laborales?

Por su parte, las grandes Centrales Empresariales deben colaborar con esta preocupación por las PYMES:

i) intercediendo ante la Asociación de Bancos, para que les impusieran condiciones menos draconianas de acceso al crédito;

ii) instruyendo a las grandes cadenas para que paguen a sus proveedores en tiempos más razonables. Como Gobierno, estamos haciendo nuestra parte a este respecto por instrucciones explícitas de la Presidenta de la República.

2.- Sobre las observaciones de algunos actores:

Considerando la importancia política y laboral que reviste esta legislación de protección, se hace necesario expresar la opinión del Gobierno en relación a los planteamientos de algunos actores concernidos por ella.

En primer término, para el Gobierno adquiere gran importancia el apoyo que las organizaciones de trabajadores han dado a la iniciativa, en orden a ver en ella un elemento que pondrá fin a numerosos abusos en la contratación de personal. Sus exposiciones han sido serias y fundamentadas.

Especialmente destacable es su percepción sobre la proliferación de razones sociales dentro de empresas grandes con el objeto de dificultar el ejercicio de derechos sindicales, tales como el derecho a negociar colectivamente.

Así también, su legítimo reclamo por la indefensión en materia de higiene y seguridad que registran grandes contingentes de trabajadores en las cadenas de subcontratación. Sólo una cifra: el 62% de los accidentes laborales graves con pérdida de vida o de un miembro se produce en una empresa tercerizada.

Por otro lado, gran parte de la deuda previsional se genera en este tipo de empresas.

Tenemos el deber de atender a estas legítimas preocupaciones de los trabajadores.

Asimismo, debemos relevar un argumento planteado por la Central Unitaria de Trabajadores:

- Respecto a la responsabilidad solidaria de la mandante, esta Central se pregunta: ¿Por qué ella funciona en el mercado

de capitales (situación del aval en un crédito) y no puede primar un criterio similar cuando se trata de resguardar los intereses de los trabajadores?

Por su parte, el sector empresarial, si bien ha manifestado reparos al proyecto que serán abordados en el numeral siguiente, ha expresado unánimemente a esta Comisión su conciencia de la necesidad de legislar sobre la tercerización y evitar los abusos de los cuales el propio Parlamento se ha informado a través de las Comisiones Investigadoras sobre Incumplimiento Laboral en los años 1999 y 2002.

3.- Observaciones a aspectos puntuales en materia de trabajo en régimen de subcontratación:

3.1. Respecto del concepto de empresa.

a) El concepto de empresa está en armonía con los principios que informan el proyecto en su conjunto, y conforme a los cuales deben interpretarse sus disposiciones. Estos principios son:

- impedir y sancionar la simulación y fraude en perjuicio de los trabajadores que pueda acontecer en los procesos empresariales de externalización de funciones y servicios.

- asegurar el cumplimiento de las obligaciones empresariales hacia los trabajadores, sobre todo ante casos de insolvencia de su empleador.

El concepto de empresa refuerza la centralidad del proyecto en orden a permitir una externalización de funciones y servicios, pero con sujeción a la ley, esto es, que la relación mandante/contratista sea efectivamente entre empresas distintas, pues de lo contrario, en caso de darse una organización de mando común en materia laboral, se tratará de una misma empresa.

Cuando el dueño de la obra, empresa o faena, o mandante, y el contratista, son efectivamente distintos, se estará en presencia de un supuesto de subcontratación lícita conforme a derecho; en cambio, cuando el dueño de la obra, empresa o servicio o mandante, por propia decisión, organiza los medios materiales e inmateriales y laborales para alcanzar sus objetivos empresariales, considerando a un contratista con quien comparte elementos que evidencian una misma organización común, se estará ante un caso de subcontratación irregular.

La norma apunta a otorgar mayores grados de certeza jurídica respecto de los requisitos de la subcontratación, diferenciándola de la mera intermediación de mano de obra. Si el mandante no se coloca en la posición de empleador real, nada tiene que temer.

El concepto de empresa del proyecto es sólo “para los efectos” del trabajo en régimen de subcontratación (y también del trabajo en empresas de servicios temporarios), y corresponderá su aplicación cuando el dueño de la obra, empresa o faena, o mandante, ocupe en los hechos la posición de empleador.

b) El concepto de empresa del proyecto recoge y hace suyos los criterios jurisprudenciales emanados de los Tribunales de Justicia, al pronunciarse sobre el concepto de empresa del artículo 3º del Código del Trabajo.

Tal interpretación da preeminencia al principio de primacía de la realidad. Ante la presencia de elementos organizacionales comunes entre distintos sujetos de derecho, éstos son considerados como una sola a efectos de la observancia de los derechos que derivan de la terminación del contrato de trabajo para el trabajador, debiendo responder indistintamente.

Los tribunales han interpretado el concepto de empresa del artículo 3º del Código del Trabajo con prescindencia del dato de la personalidad jurídica o identidad legal cuando de lo que se trata es de responder por el cumplimiento de los derechos laborales y previsionales del trabajador.

Los pronunciamientos judiciales corresponden a asuntos litigiosos que tienen su origen en la extinción del vínculo laboral y en los que se discuten prestaciones adeudadas y/o devengadas con motivo de la extinción del vínculo laboral, y quién o quiénes deben responder por su cumplimiento. Tales pronunciamientos judiciales no han sido para efectos del cumplimiento de derechos que derivan del tamaño de la empresa (por ejemplo, obligación de confeccionar reglamento interno de empresa o de mantener una sala cuna), ni tampoco para el ejercicio de los derechos laborales colectivos.

Si la vinculación del dueño de la obra o mandante con el contratista cumple los requisitos legales, se trata de dos empresas diversas y cada una debe ser considerada, separadamente, como el punto de referencia para el ejercicio de los derechos laborales del trabajador.

3.2. Respecto a la amplitud del concepto de subcontratación.

a) En primer lugar, debemos hacer presente que el concepto más amplio posible sobre trabajo en régimen de subcontratación conocido en nuestro ordenamiento jurídico laboral es el actual, en tanto no se encuentra definido en el texto legal vigente.

De esta manera, en la actualidad, la noción de subcontratación debe ser precisada, caso a caso, por los órganos jurisdiccionales encargados de interpretar la norma por vía de autoridad, con carácter obligatorio.

En este orden de materias, no es posible hacer referencias a interpretaciones tradicionales sobre el concepto, desde que incluso la Excelentísima Corte Suprema de Justicia ha formulado interpretaciones extensivas de las normas de los artículos 64 y 64 bis del Código del Trabajo, que atribuyen al dueño de la obra o faena, responsabilidad subsidiaria, por las obligaciones laborales y previsionales de sus contratistas y subcontratistas. Tanto es así, que la jurisprudencia de nuestros tribunales superiores de justicia, dando aplicación al aforismo donde está el beneficio está la carga, han precisado que, para dar aplicación a las normas legales antes indicadas, es necesario establecer si quien ha sido emplazado a título de dueño de la obra o faena se ha beneficiado o no de la labor desarrollada por el contratista y sus trabajadores, caso en el cual habrá de declararse la responsabilidad subsidiaria de aquél. Cabe preguntarse entonces, si existe un criterio más amplio que éste planteado en el proyecto, lo cual evidentemente no es así.

Sobre el particular y a título meramente ejemplar, podemos citar la sentencia pronunciada por el más alto Tribunal del país, con fecha 23 de septiembre de 2003, en causa Ingreso Corte N° 3.792-02, suscrita entre otros, por tres de los actuales miembros de la Sala Laboral de ese Tribunal, quienes luego de una extensa fundamentación, extendieron la aplicación de dichas normas a un supuesto de cooperación empresarial distinto del que se ha sostenido como concepto tradicional de subcontratación, concretamente a un caso de compraventa de productos terminados, celebrado entre dos empresas, situación desde luego muy lejana al concepto incluido en el texto aprobado por la Honorable Cámara de Diputados.

b) En segundo lugar, entendemos que no es susceptible de ser recogido, a título de criterio discriminador absoluto de la presencia de una relación de subcontratación que debe recibir el amparo del legislador laboral, la naturaleza civil o comercial del vínculo contractual que une al mandante o dueño de la obra o faena con el contratista.

En definitiva, el criterio que estimamos bien puede determinar la presencia de trabajo en régimen de subcontratación, dando aplicación al concepto aprobado por la Honorable Cámara de Diputados, es el de la habitualidad, entendiendo entonces que será la permanencia en el tiempo de las labores desarrolladas por los dependientes del contratista para el dueño de la obra o faena, o mandante, la que determinará la aplicación del estatuto propuesto para el trabajo en régimen de subcontratación.

Si bien se podría afirmar entonces que, de aprobarse la norma, se estaría creando una situación de incertidumbre jurídica para los operadores del sistema, pues se entregaría la aplicación de las normas del trabajo en régimen de subcontratación a la ponderación de una cuestión de hecho, apreciable en cada caso por el tribunal respectivo, esta situación no es distinta de la actualmente vigente, más aun, con la definición propuesta bien se podría alcanzar un mayor grado de certeza, según se explicará a continuación.

Lo cierto es que la atribución de facultades al tribunal respectivo, para que, en cada caso, deba apreciar cuestiones de hecho previo a determinar si una determinada labor debe quedar regulada por las normas sobre trabajo en régimen de subcontratación no es novedad en nuestro ordenamiento. Frente a la inexistencia de un concepto legal de subcontratación en el texto legal, tal apreciación, como ya se dijo, es siempre efectuada por el tribunal, y sin que se encuentre obligado por parámetro legal alguno, ya sea material o temporal. En el escenario futuro, de ser finalmente aprobada la reforma legal propuesta, el tribunal se encontrará con un ámbito más restringido para ejercer su discrecionalidad, dado que existirá un concepto legal de subcontratación y probablemente empleará como uno de los criterios rectores en la materia el de la habitualidad, tal como lo hace hoy en día.

En suma, el texto propuesto supone mayor definición legal en el concepto de subcontratación y, por ende, menor discrecionalidad judicial en su determinación y aplicación, y la continuación en la aplicación del criterio de la habitualidad, que deberá ser efectuado caso a caso, tal como hoy ocurre.

c) En tercer término, se ha cuestionado el concepto de trabajo en régimen de subcontratación aprobado por la Honorable Cámara de Diputados, en tanto presentaría problemas en su aplicación práctica derivados de la afirmación normativa en el sentido que las labores respectivas deberían desarrollarse en las instalaciones físicas de la empresa mandante o dueña de la obra, en circunstancias que existen situaciones en que las labores desarrolladas por el trabajador subcontratado no se ejecutan en instalaciones físicas del mandante.

Tal afirmación no es exacta, pues ella supone una interpretación restrictiva que no encuentra fundamento en el texto legal aprobado por la Honorable Cámara de Diputados, ni tampoco en las decisiones de la jurisprudencia legal o administrativa sobre la materia.

En efecto, no existe fundamento legal ni jurisprudencial para circunscribir la empresa o la faena a un ámbito espacial o físico determinado. Lo anterior resulta evidente de aplicar el concepto legal

de empresa, ya sea aquel considerado en el artículo 3º del Código del Trabajo o aquel incorporado, específicamente a propósito del trabajo en régimen de subcontratación, en el texto legal aprobado por la Honorable Cámara de Diputados. En aplicación de ambos conceptos resulta perfectamente posible que las labores desarrolladas por un trabajador en régimen de subcontratación se ejecuten en instalaciones ajenas al dueño de la obra o faena o empresa mandante, no obstante lo cual tales actividades laborativas deban ser consideradas como desarrolladas en régimen de subcontratación para este último, en tanto se trata de actividades que pertenecen a su organización y que se encuentran sometidas a su dirección.

3.3. Respecto al alcance de las obligaciones laborales y previsionales de que es responsable el mandante.

a) Se ha sostenido, en primer término, que las normas aprobadas por la Honorable Cámara de Diputados supondrían una extensión en el ámbito de obligaciones de que puede llegar a ser responsable el mandante o dueño de la obra o faena. Sobre el particular, se ha afirmado que, en el régimen normativo vigente, tal responsabilidad alcanza únicamente a las obligaciones de dar y que, en el nuevo régimen propuesto, ello sería extensible a las obligaciones de hacer o a las obligaciones de dar derivadas del cumplimiento por equivalencia de las obligaciones de hacer. A lo anterior, se ha agregado que en este último tipo de obligaciones, como aquellas resultante de la aplicación de los artículos 2º y 5º del Código del Trabajo, el dueño de la obra o faena o mandante no se encuentra en situación de controlar las actividades del contratista o subcontratista.

No es efectivo que, en el régimen propuesto, la responsabilidad del dueño de la obra o faena se extienda a las obligaciones de hacer. Se arriba a esta conclusión luego de analizar tanto las normas vigentes como las propuestas sobre la materia.

En efecto, en la actualidad, el texto de la norma del artículo 64 del Código del Trabajo hace referencia a la responsabilidad subsidiaria por las que denomina “obligaciones laborales y previsionales” del contratista frente a sus trabajadores. Dicha norma no hace referencia alguna a la naturaleza de tales obligaciones -obligaciones de dar o de hacer-, no obstante lo cual siempre se ha entendido referida, por los operadores del sistema y especialmente por los Tribunales de Justicia a las obligaciones de dar. Es más, tan restringida interpretación se le ha dado a la norma, que incluso alguna tendencia jurisprudencial ha entendido que ella no comprendería todas las obligaciones de dar, excluyendo las indemnizaciones por término de contrato de trabajo, que evidentemente tienen ese carácter.

No se conoce jurisprudencia judicial que, en el contexto normativo vigente, extienda la responsabilidad del dueño de la obra

o faena o mandante, a obligaciones de hacer. La única situación que presenta cierta similitud con la planteada, es la que se refiere a las obligaciones indemnizatorias derivadas del incumplimiento de la obligación de protección contenida en el artículo 184 del Código del Trabajo, a cuyo cumplimiento por equivalencia -indemnizaciones- puede verse obligado el dueño de la empresa, obra o faena o mandante.

En el texto legal aprobado por la Honorable Cámara de Diputados no se innova en la materia, pudiendo sostenerse que se mantiene la responsabilidad del dueño de la obra o faena, o mandante, circunscrita a las obligaciones de dar.

Tal afirmación es el resultado de una interpretación lógica y sistemática de las normas propuestas. El artículo 183-B aprobado por la Honorable Cámara de Diputados ordena que el mandante será “responsable de las obligaciones laborales y previsionales que afecten a los contratistas en favor de los trabajadores de éstos, incluidas las eventuales indemnizaciones legales y contractuales que correspondan por término de la relación”.

Si en el texto propuesto, por una parte, se ha insistido en emplear las expresiones “obligaciones laborales y previsionales” ya utilizadas por el texto vigente y luego, por otra parte, se ha hecho una referencia explícita a la inclusión, entre ellas, de “las eventuales indemnizaciones legales y contractuales que correspondan por término de la relación”, no cabe duda que el legislador, una vez más, razona sobre la base de considerar únicamente las obligaciones de dar. No se entendería de otra manera que haya visto la necesidad de formular una precisión acerca de un tipo específico de obligaciones de dar -las indemnizaciones por término de la relación laboral-. Si el concepto de obligaciones laborales y previsionales comprendiese tan amplio campo de obligaciones como las de dar y hacer, la mención explícita a las indemnizaciones por término de la relación resultaría extremadamente superflua.

Ahora bien, es una interpretación sistemática de las normas aprobadas por la Honorable Cámara de Diputados, la que refuerza la línea hermenéutica antes planteada. En efecto, cuando el legislador ha querido que una obligación de hacer se encuentre comprendida en la responsabilidad del dueño de la obra o faena, o mandante, lo ha señalado explícitamente. Así es como el artículo 183-E del texto aprobado por la Honorable Cámara de Diputados impone al dueño de la obra o faena, o mandante, responsabilidad en la obligación de hacer, consistente en la adopción de las medidas necesarias para la protección eficaz de la vida y salud de todos los trabajadores que laboren en su obra, empresa o faena, cualesquiera sea su dependencia, entre los cuales evidentemente encontraremos a los que lo hacen en régimen de subcontratación.

De esta manera, el texto propuesto, cuando ha querido establecer responsabilidad del dueño de la obra o faena, o mandante, por una obligación de hacer, lo ha hecho explícitamente a través de una norma que debe entenderse excepcional y que se refiere a la única obligación de hacer que en el régimen vigente también alcanza al dueño de la empresa, obra o faena, o mandante, esto es, la obligación de protección prevista en el artículo 184 del Código del Trabajo.

b) En segundo lugar, se ha sostenido el inconveniente derivado de la indeterminación del tiempo durante el cual, el dueño de la empresa, obra o faena podría verse expuesto a acciones judiciales intentadas por quienes hayan trabajado, en régimen de subcontratación, para sus contratistas o subcontratistas.

De acuerdo al texto normativo propuesto, tal situación de incertidumbre no es distinta ni más extensa que la existente en el régimen legal actual, desde que ella se extenderá hasta el cumplimiento de los términos de prescripción y la correspondiente extinción de los derechos y acciones, en aplicación de los inalterados preceptos del artículo 480 del Código del Trabajo.

3.4. Respecto a la responsabilidad solidaria del mandante.

También se ha criticado el agravamiento de la responsabilidad que le puede ser atribuida al dueño de la empresa, obra o faena, o mandante, frente a los trabajadores que laboran en régimen de subcontratación.

Sobre el particular, cabe anotar, en primer término, que la norma aprobada por la Honorable Cámara de Diputados es del siguiente tenor: “Artículo 183-B. El mandante será solidariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales que afecten a los contratistas en favor de los trabajadores de éstos, incluidas las eventuales indemnizaciones legales y contractuales 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 el mandante.”.

Más adelante, el artículo 183-D aprobado por la misma Cámara, ordena que “si el mandante hiciere efectivo el derecho a ser informado y el derecho de retención a que se refieren los incisos primero y tercero del artículo anterior -artículo 183-C- responderá subsidiariamente de aquellas obligaciones laborales y previsionales que afecten a los contratistas y subcontratistas en favor de los trabajadores de éstos.”.

Una interpretación sistemática y conjunta de los preceptos legales antes transcritos permite afirmar que la responsabilidad del empleador no se ve directamente agravada por las normas legales aprobadas por la Honorable Cámara de Diputados. Más aun no se establece técnicamente como regla general la solidaridad o subsidiariedad en las relaciones tercerizadas, sino que en realidad, se establece como regla general la responsabilidad del principal o mandante, sea ésta solidaria en caso de no cumplir con el control y retención a que le faculta la ley, o bien subsidiaria en caso de hacerlo. La lógica interna de ello, determina que es en realidad el mandante o principal el que elige su propio grado de responsabilidad en la relación, por lo que no cabe hablar en este sentido, de que la regla general es uno u otro grado de responsabilidad.

Lo que se ha efectuado es un desarrollo del derecho/deber de consulta e información que le asiste al dueño de la empresa, obra o faena, o mandante, acerca del estado de satisfacción de las obligaciones laborales y previsionales de que son deudores sus contratistas y subcontratistas.

En efecto, si el dueño de la empresa, obra o faena, o mandante, ejerce su derecho a la información -derecho hoy previsto en el artículo 64 bis del Código del Trabajo y considerado en el artículo 183-D del proyecto aprobado por la Honorable Cámara de Diputados-, tal sujeto responde, en aplicación de cualquiera de tales normas, en los mismos términos, esto es, subsidiariamente. Ahora bien, la novedad se encuentra en que si el dueño de la empresa, obra o faena, o mandante, no ejerce tal derecho o lo hace negligentemente, entonces en esa sola y excepcional hipótesis, su responsabilidad se verá agravada, debiendo entonces responder solidariamente por el cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales que tengan por titulares a los dependientes de sus contratistas y subcontratistas, de cuyo trabajo se benefició.

Así las cosas, queda entregado a la voluntad del dueño de la empresa, obra o faena, o mandante, el grado de responsabilidad que deberá asumir, determinándose este último, únicamente, a partir de un hecho suyo, esto es, el ejercicio oportuno de su derecho a la información prevista por la norma del artículo 183-D aprobado por la Honorable Cámara de Diputados.

Pues bien, el agravamiento de la responsabilidad de que es responsable el dueño de la empresa, obra o faena, o mandante -agravamiento siempre excepcional-, encuentra su fundamento, por una parte, en la naturaleza de las obligaciones de que se trata -obligaciones esencialmente alimenticias- y, por otra parte, en la situación privilegiada en que se encuentra para fiscalizar, permanentemente, el cumplimiento de las mismas y de retener los dineros necesarios para satisfacerlas. No es ésta la primera oportunidad en que el legislador define un sistema en el que un

sujeto privado puede y debe fiscalizar el cumplimiento de obligaciones legales -laborales y previsionales- de otro actor privado. Piénsese al efecto en la normativa tributaria.

Finalmente, debemos consignar que la solidaridad que establece la norma aprobada por la Honorable Cámara de Diputados encuentra recepción en diversos ordenamientos laborales de derecho comparado. Así por ejemplo, podemos citar, a título meramente ejemplar, los siguientes: norma del artículo 42.2 del Estatuto de los Trabajadores español, que ordena que el empresario principal, hasta un año después de terminado su encargo, responde solidariamente de las obligaciones de naturaleza salarial contraídas por los contratistas y subcontratistas con sus trabajadores y de las referidas a la Seguridad Social durante el período de vigencia de la contrata; y norma del artículo 30 de la Ley de Contrato de Trabajo argentina, que atribuye al contratante la obligación de requerir las constancias de pago de remuneraciones y cotizaciones de seguridad social, debiendo responder solidariamente por las mismas si no cumple con su obligación de control. Cabe señalar que hasta antes de la modificación introducida al artículo indicado, por la ley N° 25.013, de 1998, el contratante respondía directamente de manera solidaria por las obligaciones señaladas, habiendo sido restringida por la modificación aludida únicamente a la hipótesis en que no ejerza su función de control, esto es, en línea convergente con las normas aprobadas por nuestra Cámara de Diputados.”.

A continuación, el Honorable Senador señor Allamand manifestó que, de la exposición del señor Ministro, queda claro que en ella se intenta resolver un conjunto de inquietudes y dudas que han surgido durante este tercer trámite. En esa perspectiva, Su Señoría expresó no entender la razón por la cual no se soluciona, definitivamente, todo problema interpretativo, reflejando, en la propia normativa de este proyecto, los aspectos expuestos por el señor Ministro. Para ello, resultaría adecuado recurrir al trámite de Comisión Mixta, procedimiento para el que estarían disponibles los Senadores de Renovación Nacional.

El Honorable Senador señor Letelier señaló que, teóricamente, cualquier norma que se dicte es susceptible de interpretación, pero, a su juicio, los distintos conceptos contenidos en la presente iniciativa legal están debidamente precisados en la normativa de la misma, por lo que estima innecesario recurrir a una Comisión Mixta. Más aun, las posibles dudas interpretativas siempre pueden aclararse por la vía de la jurisprudencia administrativa.

El Honorable Senador señor Longueira destacó que la Unión Demócrata Independiente tiene la voluntad de, sin dilaciones, concordar textos para ir a una Comisión Mixta, manteniendo la esencia del proyecto, que es positivo para el país, en tanto debiera terminar con los

abusos que se cometen. El citado trámite legislativo permitirá evitar interpretaciones diversas respecto de esta normativa.

La Honorable Senadora señora Alvear sugirió aprobar las modificaciones introducidas por la Cámara de Diputados, lo que podría complementarse con un Protocolo a ser suscrito, con la eventual participación del Gobierno, a fin de asegurar que se despejen ciertas dudas e inquietudes surgidas durante el análisis de este proyecto.

El señor Ministro del Trabajo y Previsión Social subrayó que el Ejecutivo siempre estará disponible para escuchar y analizar cuáles son las controversias y su magnitud, teniendo presente, en todo caso, que, a juicio del Gobierno, la solución de las mismas no pasa necesariamente por la constitución de una Comisión Mixta, ya que, en atención a la naturaleza de aquéllas, puede recurrirse a los otros caminos de solución a que se ha hecho referencia.

En otro orden de materias, el Honorable Senador señor Kuschel destacó que debe tenerse especial cuidado de que las normas que se establezcan en este proyecto no dificulten el desarrollo de actividades productivas -por ejemplo, agrícolas- que se realizan a nivel local por pequeños empresarios, contratistas y subcontratistas, particularmente en zonas aisladas de nuestro país.

Los Honorables Senadores señores Allamand y Longueira enfatizaron su apertura a modificar las normas que sancionan la simulación de contratación de trabajadores a través de terceros -contenidas en el artículo 478 del Código del Trabajo-, lo cual haría innecesario introducir enmiendas que impliquen tener dos conceptos de empresa en dicho cuerpo legal.

El Honorable Senador señor Longueira agregó que otro camino posible es revisar el concepto de empresa del artículo 3º del Código del Trabajo -siempre que éste siguiera siendo la única definición de empresa en la legislación laboral-, para lo cual está dispuesto a considerar propuestas. A su juicio, éste es un punto esencial del proyecto en análisis.

Precisó que contar con un solo concepto de empresa facilitaría resolver los otros temas en que hay divergencia, por ejemplo, en materia del tipo de responsabilidad que corresponderá al dueño de la obra, empresa o faena.

El Honorable Senador señor Allamand hizo presente que hay un problema adicional en el artículo 183-D propuesto por la Cámara de Diputados, ya que para que el dueño de la obra, empresa o faena responda sólo subsidiariamente de las obligaciones laborales y previsionales de que se trata, debe hacer efectivo, copulativamente, el correspondiente

derecho a ser informado y el derecho de retención, lo que afectará el proceso de pagos vía “factoring”.

El Honorable Senador señor Letelier subrayó que debe tenerse presente que el mandante sólo retendrá una vez que haya ejercido su derecho a información en cuanto al incumplimiento de obligaciones laborales o previsionales del contratista o subcontratista con sus respectivos trabajadores. Es decir, si el contratista o subcontratista están al día en dicho cumplimiento, no habrá problemas y se podrán efectuar las operaciones de “factoring” que se estime pertinentes. Su Señoría recalcó que de lo que se trata es de velar por el respeto de los derechos laborales y previsionales de los trabajadores.

Al término del debate, la Comisión concordó en proceder a la votación de las modificaciones introducidas por la Cámara de Diputados, en sesión que se celebrará el día lunes 15 de mayo próximo, sin perjuicio de la propuesta de texto alternativo que, antes de esa fecha, los Honorables Senadores señores Allamand y Longueira anunciaron que darían a conocer.

Posteriormente, los referidos señores Senadores hicieron entrega de la señalada propuesta a los restantes miembros de la Comisión y a los representantes del Ejecutivo. El documento pertinente se contiene en el Anexo único que se acompaña al original de este informe, copia del cual queda a disposición de los señores Senadores en la Secretaría de la Comisión.

En la última sesión, previo a la votación de las modificaciones introducidas por la Honorable Cámara de Diputados, el Honorable Senador señor Longueira consultó si, en base a la propuesta que entregara conjuntamente con el Honorable Senador señor Allamand, habría espacio para llevar esta normativa, en lo pertinente, a una Comisión Mixta.

El Honorable Senador señor Letelier señaló que, a su parecer, existen diferencias sustantivas entre dicha propuesta y las modificaciones introducidas por la Cámara de Diputados.

El Honorable Senador señor Pizarro expresó que se mantienen las diferencias de fondo con la Oposición en determinadas materias, agregando que los Senadores de la Democracia Cristiana respaldarán las modificaciones introducidas por la Cámara de Diputados, toda vez que el Ejecutivo ha comprometido que, vía el ejercicio de sus facultades, implementará esta ley.

El señor Ministro del Trabajo y Previsión Social manifestó que las inquietudes que se han formulado respecto de esta iniciativa, incluidas las contenidas en la propuesta de la Alianza, se pueden

resolver sin mayor dificultad con una interpretación adecuada de las normas del proyecto, considerando las modificaciones introducidas por la Cámara de Diputados, y el Ejecutivo ha comprometido la generación de los instrumentos necesarios para ello.

El Honorable Senador señor Allamand dejó constancia de que, en este caso, la solución administrativa es absolutamente impropia. Lo anterior, en primer lugar, porque se trata de materias de dominio legal, ya que es claro que en nuestro ordenamiento jurídico, la regulación y limitación de derechos fundamentales sólo puede hacerse por vía legal. En segundo término, la interpretación administrativa tiene, al menos, dos graves defectos, a saber, no tiene fuerza obligatoria ni es vinculante para los tribunales de justicia y, además, es esencialmente transitoria, en cuanto un dictamen puede ser revisado y modificado tantas veces como cambie la opinión de la autoridad administrativa.

Su Señoría añadió que la denominada “solución administrativa”, en la práctica, además, se aparta de las normas sobre delegación de facultades por parte del Congreso Nacional.

El Honorable Senador señor Letelier afirmó que hay facultades interpretativas que ya están delegadas por la ley en el Ejecutivo u organismos de la Administración del Estado.

Por otra parte, Su Señoría manifestó que las normas del proyecto son claras y no requieren ser interpretadas. Más aun, en algunas de estas materias, ya existen dictámenes administrativos y jurisprudencia de los tribunales.

El señor Ministro del Trabajo y Previsión Social aclaró que el Ejecutivo sólo hará uso de las facultades e instrumentos que la ley le entrega.

- - -

A continuación, siguiendo el orden del articulado del proyecto, se efectúa una relación de las modificaciones que introdujo la Cámara de Diputados, en segundo trámite constitucional, al texto aprobado por el Senado, en primer trámite constitucional, así como de los acuerdos adoptados por la Comisión respecto de las referidas enmiendas.

ARTÍCULO 2º, nuevo, Cámara de Diputados

Esta disposición prescribe lo siguiente:

“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 sancionados 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.”.

El Honorable Senador señor Longueira solicitó división de la votación para resolver separadamente sobre los dos incisos nuevos que la Cámara de Diputados agrega.

- Puesto en votación el primero de los incisos agregados por la Cámara de Diputados, se aprobó por la unanimidad de los miembros de la Comisión, Honorables Senadores señores Allamand, Letelier, Longueira, Muñoz Aburto y Pizarro.

- En votación el segundo de los incisos agregados por la Cámara de Diputados, se aprobó por tres votos a favor de los Honorables Senadores señores Letelier, Muñoz Aburto y Pizarro, y dos en contra, de los Honorables Senadores señor Allamand y Longueira.

El Honorable Senador señor Letelier fundó su voto por la afirmativa, en atención a que la norma permite terminar con los denominados “enganchadores agrícolas”, que tanto abuso han generado respecto de los trabajadores temporeros del sector. Este es el único alcance de esta norma y no incide, en lo más mínimo, en que se pueda hacer intermediación u ocupar otras formas de contratación.

ARTÍCULO 2º, Senado

ARTÍCULO 3º, Cámara de Diputados

El Senado aprobó incorporar al Título II del LIBRO I del Código del Trabajo, un Capítulo VI, nuevo, relativo al trabajo en régimen de subcontratación y en empresas de servicios temporarios.

La Cámara de Diputados sustituyó el encabezamiento de este artículo para ubicar la normativa de que se trata como Título VII, nuevo, del LIBRO I del Código del Trabajo, iniciando su articulado, consecuentemente, en un artículo 183 ter, nuevo.

- Puesta en votación esta modificación, se aprobó, unánimemente, votando los Honorables Senadores señores

Allamand, Letelier, Longueira, Muñoz Aburto y Pizarro, quedando consecucionalmente aprobados todos los cambios de numeración que corresponden, así como los ajustes de referencias producto de la nueva numeración.

Vuestra Comisión tuvo presente que la normativa del proyecto, en algunos de sus preceptos, utiliza la denominación “empresas de servicios temporarios” y, en otros, “empresas de servicios transitorios”. Teniendo los términos “temporarios” y “transitorios” igual significado y la calidad de sinónimos, de acuerdo al Diccionario de la Real Academia Española y al Diccionario de Sinónimos y Antónimos de la Lengua Española, respectivamente, debe entenderse que cuando se utilice cualquiera de dichas expresiones se estará aludiendo al mismo tipo de empresas.

Artículo 183 ter, nuevo, Cámara de Diputados

Correlativamente a la modificación anterior, la Cámara de Diputados agregó como primera disposición de este Título VII, la siguiente:

“Artículo 183 ter.- Para los efectos del presente título, 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.”.

- Puesto en votación este artículo, se aprobó por tres votos a favor y dos en contra. Votaron por la afirmativa los Honorables Senadores señores Letelier, Muñoz Aburto y Pizarro, y, por la negativa, los Honorables Senadores señores Allamand y Longueira.

El Honorable Senador señor Longueira fundó su voto contrario, señalando que la propuesta de la Alianza buscaba mantener un solo concepto de empresa, cual es el contemplado en el artículo 3º del Código del Trabajo, ya que, al legislar, no es necesario cambiar conceptos para evitar la comisión de abusos. Al crear una segunda definición, nada impediría que, en el futuro, se introdujeran otros conceptos de empresa para diversas materias del citado Código.

Recalcó que es mejor mantener una sola definición de empresa y legislar para evitar los abusos que transgredan la normativa laboral. Incluso, la propuesta de la Alianza contiene mayores sanciones para los casos de simulación y, además, propone la aplicación de la normativa del proyecto a los organismos del sector público.

Por otra parte, Su Señoría estimó que la norma propuesta no se ajusta a la Constitución Política.

El Honorable Senador señor Allamand fundamentó su voto por la negativa por las siguientes razones: Primero, porque es absurdo que en un mismo cuerpo legal existan dos definiciones para un mismo concepto, ya que atenta contra el sentido común y una adecuada técnica legislativa, abriéndose, además, espacio para un conjunto de dificultades desde el punto de vista de la interpretación judicial, creándose, también, incertidumbre jurídica respecto a un concepto esencial dentro de la normativa laboral.

Su Señoría agregó que comparte la opinión manifestada, en su oportunidad, por el ex Senador señor Boeninger, cuando se trató este mismo tema en una anterior reforma laboral, en el sentido de que no mantener, en la definición, la individualidad legal determinada de la empresa, en la práctica significará caer en una incerteza jurídica. Más aun, el referido ex parlamentario, en conjunto con otros señores Senadores de la Democracia Cristiana, presentó una indicación para que no se modificara el concepto de empresa del artículo 3º del Código del Trabajo.

A continuación, el señor Senador formuló expresa reserva de constitucionalidad respecto a esta modificación, en tanto entra en colisión con el correcto ejercicio del derecho constitucional a realizar cualquier actividad económica lícita, y con el derecho de asociación.

El Honorable Senador señor Muñoz Aburto fundó su voto a favor, en el hecho de que esta norma permitirá demostrar cuándo se está ante una empresa real, desde el punto de vista laboral, y cuándo se trata de una empresa simulada.

El Honorable Senador señor Pizarro, al fundar su voto afirmativo, señaló que, efectivamente, en su oportunidad hubo discrepancias respecto de esta materia de parte de algunos señores Senadores que opinaron como el ex Senador señor Boeninger, pero también hubo otros que lo hicieron en un sentido inverso.

El Honorable Senador señor Letelier, fundando su voto por la aprobación manifestó que la definición que propone la modificación en análisis está acotada al Código del Trabajo, específicamente a la normativa de que trata el proyecto. Esta definición en nada limita que una persona emprenda cualquier actividad económica y que se pueda tener distintas razones sociales para ello. Sólo se busca respetar el principio de la realidad para la adecuada protección de los derechos de los trabajadores.

Cabe señalar que el Honorable Senador señor Longueira solicitó dejar constancia de que, junto al Honorable Senador señor Allamand, presentarán un proyecto de ley para que en las relaciones del Estado con las empresas contratistas o subcontratistas se aplique a aquél la

misma responsabilidad solidaria que el proyecto en análisis contempla para las empresas del sector privado.

El Honorable Senador señor Letelier, a propósito de la constancia precedente, señaló que, en todo caso, las empresas del Estado o en las que éste tiene participación o aportes están incluidas en la legislación laboral.

Por su parte, el señor Ministro del Trabajo y Previsión Social precisó que las empresas del Estado ya tienen responsabilidad subsidiaria cuando operan con contratistas o subcontratistas, existiendo, incluso, juicios en que se demanda dicha responsabilidad.

Artículo 152-A, Senado
Artículo 183-A, Cámara de Diputados

El Senado aprobó el siguiente texto:

“Artículo 152-A.- Es trabajo en régimen de subcontratación, aquél realizado en virtud de un contrato de trabajo por un trabajador para un empleador, denominado en adelante contratista o subcontratista, cuando éste, en virtud 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.”.

La Cámara de Diputados modificó esta norma, en lo fundamental, para especificar en su inciso único -que pasa a ser primero-, que la persona natural o jurídica, dueña de la obra, empresa o faena, se denominará mandante, y que es en la que “se desarrollan los servicios o ejecutan las obras contratadas”.

Además, agregó el siguiente inciso segundo, nuevo:

“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.”.

- Puesta en votación esta modificación, se aprobó por tres votos a favor y dos en contra. Votaron por respaldarla los Honorables Senadores señores Letelier, Muñoz Aburto y Pizarro, y, por rechazarla, los Honorables Senadores señores Allamand y Longueira.

El Honorable Senador señor Longueira fundó su voto por la negativa, en que la definición de subcontratación no incorpora el concepto de habitualidad, que sí se incluye en la propuesta de la Alianza, la que también mejora la redacción de la norma. Agregó que no ve cómo puede contemplarse el concepto en cuestión por la vía administrativa.

Por otra parte, hizo presente que los Senadores de la Democracia Cristiana en la declaración pública que formularon sobre estas materias solicitaron al Ejecutivo una delimitación de la definición de subcontratación que incluya el elemento de la habitualidad como distintivo de este tipo de relación laboral.

El Honorable Senador señor Allamand fundó su voto por la negativa, en primer lugar, reiterando las observaciones que ya formuló en el debate respecto de lo impropio que resulta utilizar en la normativa los conceptos “mandante” y “acuerdo contractual”.

En segundo término, esta definición es inadecuada por extensión y por restricción. Por lo primero, porque no incorpora el concepto de “habitualidad” y, evidentemente, una interpretación administrativa no podría tener el alcance de incluir aquello que no está en la propia definición. Por lo segundo, por cuanto la frase final del inciso primero del texto de la Cámara de Diputados, que tiene que ver con el lugar donde se realizan los servicios, también ha sido objeto de aclaración interpretativa por parte del señor Ministro del Trabajo y Previsión Social, pero ello no se compadece con el texto mismo de la norma, lo que hace necesario modificarla.

Por último, el inciso segundo del precepto es aun más impropio en conexión con las ambigüedades ya señaladas del inciso primero, porque su carácter residual implica que aquello que no es subcontratación genera una relación directa del trabajador con el dueño de la obra, empresa o faena, lo que incluso puede atentar contra el principio de la realidad.

El Honorable Senador señor Muñoz Aburto, al fundar su voto positivo, expresó que esta definición protege derechos fundamentales de los trabajadores, cuales son su remuneración, la previsión y la seguridad en el trabajo.

Además hizo presente que, en la Cámara de Diputados, concurrieron a aprobar el proyecto, en general y en particular, los Diputados de Renovación Nacional y, en general, los Diputados de la Unión Demócrata Independiente, ya que estaban conscientes de que debe resguardarse los derechos de los trabajadores para evitar abusos que se producen en un sector en que labora más de un millón de personas.

El Honorable Senador señor Pizarro fundó su voto favorable en el hecho de que esta disposición es de la esencia del proyecto, pues lo que busca es solucionar la indefensión y la discriminación de que son objeto los trabajadores en régimen de subcontratación.

Su Señoría no compartió el alcance extensivo que algunos le han dado a esta definición, en el sentido de que se podría entender un determinado servicio ocasional como un subcontrato y, si fuere necesaria una mayor claridad, bastaría una cláusula determinada del respectivo contrato o subcontrato que se refiriera a la habitualidad o no habitualidad de los servicios a prestar.

El Honorable Senador señor Letelier, al fundar su voto positivo, señaló que esta definición constituye un gran avance, ya que el Código del Trabajo no define lo que es subcontratación. A este respecto, debe tenerse presente que, según algunos, más de un tercio de la fuerza laboral está tercerizada.

Su Señoría recalcó que el concepto propuesto por la Cámara de Diputados es coincidente con el del Senado en más de un 80%.

Agregó que a lo que se refiere el inciso segundo incorporado por la Cámara de Diputados es que en los casos en que no se cumpla con la definición del inciso primero aprobado por el Senado y complementado por la Cámara de Diputados, esto es, en las áreas grises o que quedan indefinidas, el trabajador tendrá una relación de dependencia y subordinación con el dueño de la obra, empresa o faena, ante el cual podrá recurrir para exigir el cumplimiento de sus derechos.

Artículo 152-B, Senado
Artículo 183-B, Cámara de Diputados

El Senado aprobó el siguiente texto:

“Artículo 152-B.- El dueño de la obra, empresa o faena será subsidiariamente responsable de todo tipo de obligaciones laborales y previsionales 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 del contratista prestaron servicios para el o los dueños de la obra o faena.

También responderá de iguales obligaciones que afecten a los subcontratistas, cuando no pudiera hacerse efectiva la responsabilidad a que se refiere el inciso siguiente.

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

El trabajador, al entablar la demanda en contra de su empleador directo, podrá también demandar subsidiariamente a todos aquéllos que puedan responder de sus derechos, en tal calidad.

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

La Cámara de Diputados lo sustituyó por el que se indica a continuación:

“Artículo 183-B.- El mandante será solidariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales que afecten a los contratistas en favor de los trabajadores de éstos, incluidas las eventuales indemnizaciones legales y contractuales 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 el mandante.

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

El mandante 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.”.

- Puesto en votación el texto sustitutivo propuesto por la Cámara de Diputados, se aprobó por tres votos a favor de los Honorables Senadores señores Letelier, Muñoz Aburto y Pizarro, y dos en contra, de los Honorables Senadores señores Allamand y Longueira.

El Honorable Senador señor Longueira, al fundar su voto negativo, expresó que el texto propuesto por la Alianza perfecciona la

norma, en tanto mantiene el concepto de responsabilidad solidaria, pero estableciendo claramente en la ley a qué se refiere esta última, esto es, a las obligaciones de dar y sólo las indemnizaciones legales y no a las contractuales. Esto último, para evitar posibles colusiones entre trabajadores y sus contratistas para hacer responsable de ellas a la persona o empresa contratante.

El Honorable Senador señor Allamand votó en contra por las mismas razones que el Honorable Senador señor Longueira, dejando constancia de que, una vez más, no se da lugar a una precisión de esta normativa directamente en la ley, ya sea en la Comisión Mixta o en un veto presidencial, optándose por recurrir a una futura interpretación administrativa.

El Honorable Senador señor Muñoz Aburto fundó su voto a favor, en que lo importante es que la defensa de los derechos de los trabajadores se asegura de mejor manera estableciendo esta responsabilidad solidaria. Por otra parte, aseveró que la regla general seguirá siendo la responsabilidad subsidiaria, puesto que la responsabilidad solidaria sólo operará cuando el mandante no cumpla con pedir la información pertinente y, en caso de constatar con ella que se han vulnerado los derechos de los trabajadores, no efectuar la correspondiente retención.

Además, la responsabilidad solidaria no es una institución desconocida en nuestro ordenamiento, ya que en caso de un crédito solicitado a una institución financiera, el aval responde solidariamente de él.

El Honorable Senador señor Pizarro fundó su voto favorable subrayando que lo relevante de esta norma es que fomenta el respeto de los derechos de los trabajadores, que hoy se vulneran sistemáticamente. En la Región que Su Señoría representa hay muchos subcontratistas que no cumplen con sus obligaciones laborales y previsionales para con sus trabajadores. Existe una especie de indefensión y las empresas mandantes que convienen con estos subcontratistas se desligan de tales obligaciones. Lo anterior, sin perjuicio de que los Senadores de la Democracia Cristiana han solicitado al Ejecutivo clarificar la forma en que el precepto hace operar la responsabilidad.

El Honorable Senador señor Letelier, al fundar su voto positivo, expresó que, a su juicio, la norma es clara y acota la solidaridad a las obligaciones de dar, sin que sea aplicable a otras obligaciones que no sean las laborales y previsionales para con los trabajadores. Agregó que, justamente, la falta de una normativa clara ha hecho que algunos fallos hayan querido extender esta responsabilidad a las obligaciones de hacer.

En consecuencia, Su Señoría destacó la conveniencia de que en la historia de la ley quede constancia de que la Comisión entiende que esta responsabilidad se limita a las obligaciones de dar y no a las de hacer.

Por último, en cuanto a la posible colusión inescrupulosa para hacer responsable al mandante por indemnizaciones contractuales ficticias, recordó que siempre existen acciones legales para revertir dichos actos de colusión.

A continuación, la Comisión resolvió tratar y votar conjuntamente los artículos que se describen enseguida:

Artículo 152-C, Senado
Artículo 183-C, Cámara de Diputados

El Senado consultó la siguiente norma:

“Artículo 152-C.- El dueño de la obra, empresa o faena, cuando así lo solicite, tendrá derecho a ser informado 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.

En el caso que el contratista no acredite oportunamente el cumplimiento íntegro de las obligaciones laborales y previsionales en la forma señalada, así como cuando el dueño de la obra, empresa o faena fuera demandado subsidiariamente conforme a lo previsto en el artículo precedente, éste podrá retener de las obligaciones que tenga a favor de aquél, el monto de que es responsable subsidiariamente. 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, el dueño de la obra, empresa o faena, o el contratista en su caso, podrá pagar por subrogación al trabajador o institución previsional acreedora.

El monto y estado de cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales a que se refiere el inciso primero de este artículo, podrán ser acreditados mediante certificados emitidos por la respectiva Inspección del Trabajo.

La Dirección del Trabajo deberá poner en conocimiento del dueño de la obra, empresa o faena, las infracciones a la

legislación laboral o 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.”.

La Cámara de Diputados lo reemplazó por el que sigue:

“Artículo 183-C.- El mandante, cuando así lo solicite, tendrá derecho a ser informado 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.

En el caso que el contratista o subcontratista no acredite oportunamente el cumplimiento íntegro de las obligaciones laborales y previsionales en la forma señalada, el mandante podrá retener de las obligaciones que tenga a favor de aquél o aquellos, 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, el mandante o el contratista, en su caso, podrá pagar por subrogación al trabajador o institución previsional acreedora.

La Dirección del Trabajo deberá poner en conocimiento del mandante, 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, nuevo, Cámara de Diputados

El texto de esta norma es el siguiente:

“Artículo 183-D.- Si el mandante hiciere efectivo el derecho a ser informado 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. 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 notificado 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, el mandante o contratista, según corresponda, hiciere efectivo el derecho de retención a que se refiere el inciso tercero del artículo precedente.”.

- Puestos en votación, conjuntamente, los artículos 183-C y 183-D, nuevo, propuestos por la Cámara de Diputados, se aprobaron por tres votos a favor y dos en contra. Los respaldaron los Honorables Senadores señores Letelier, Muñoz Aburto y Pizarro, y, los desecharon, los Honorables Senadores señores Allamand y Longueira.

El Honorable Senador señor Allamand, al fundar su voto contrario, manifestó que la lógica de esta normativa, como lo ha señalado el Ejecutivo, sería que el empresario diligente responde subsidiariamente en el marco de las disposiciones en análisis, y solidariamente cuando es negligente en el cumplimiento de sus obligaciones de información y retención. En relación con esto, se establece un conjunto de mecanismos, entre los que están la solicitud de certificados y otros medios idóneos que quedan bastante indefinidos.

Su Señoría señaló que, más que estar en contra con la orientación de estos preceptos, en el actual estado de cosas, la mecánica operativa que permita en la práctica ejercer la opción de que se trata es algo que, en definitiva, está en entredicho. De hecho, los Senadores de la Democracia Cristiana han pedido al Ejecutivo que se comprometa a que las certificaciones que debe entregar la Inspección del Trabajo para los efectos del derecho a información y retención se provean, a más tardar, en cinco días hábiles.

El señor Senador expresó que la forma en que se establece esta mecánica significará, en la práctica, que esta posibilidad conceptual de demostrar diligencia no se podrá ejercer, o bien, será muy engorrosa.

Además, Su Señoría agregó que, tal como ya lo expresó en el debate, esta fórmula afectará la cadena de pagos, generando

una situación compleja en el sistema de financiamiento de las PYMES, dificultando sustantivamente los procedimientos de factoring, puesto que si la empresa mandante retiene y paga simultáneamente con ello a los respectivos trabajadores, quedará expuesta a la acción del tercero titular de la factura, no pudiendo excepcionarse del pago de la misma, y a la inversa, si no ejerciera el debido derecho de retención responderá solidaria y no subsidiariamente.

El Honorable Senador señor Muñoz Aburto, al fundar su voto positivo, recordó que las organizaciones que representan a las PYMES, en documento escrito entregado a esta Comisión, manifestaron su acuerdo con ésta y otras normas del proyecto.

El Honorable Senador señor Letelier, fundando su voto favorable, dejó constancia de que esta normativa deja totalmente abierta la posibilidad de que las certificaciones en cuestión no sólo se hagan por la Inspección del Trabajo, sino también por otros medios idóneos en que naturalmente se incluye la certificación por terceros, como ya ha ocurrido exitosamente en experiencias piloto efectuadas por terceros interactuando con la Dirección del Trabajo.

Por otra parte, Su Señoría afirmó que este mecanismo no afectará la cadena de pagos, pues la retención que se efectúe es, precisamente, para pagar lo que se adeuda a los respectivos trabajadores. El problema que pudiera afectar a las PYMES respecto de la cadena de pagos, se da con o sin esta ley, pues se relaciona con que algunas grandes empresas difieren los pagos, por ejemplo, a sesenta o noventa días.

Respecto de esta materia, Su Señoría propuso adicionalmente solicitar, en este acto, al señor Ministro del Trabajo y Previsión Social -presente en esta sesión- el que en los dos años siguientes a la entrada en vigencia de esta normativa, dicha Secretaría de Estado efectúe un monitoreo en cuanto a la aplicación práctica de la certificación por la Dirección del Trabajo o mediante los otros medios idóneos a que esta normativa se refiere.

El Honorable Senador señor Allamand señaló no tener inconvenientes en concurrir a este acuerdo, sin perjuicio de que esto no significa que con el sistema de monitoreo se salvarían las objeciones que ha formulado.

La Comisión adoptó, por la unanimidad de sus miembros, el referido acuerdo en el sentido ya indicado.

Enseguida, la Comisión resolvió tratar y votar conjuntamente los artículos que se describen a continuación:

Artículo 152-D, Senado

Su texto es el siguiente:

“Artículo 152-D.- El contratista y subcontratista, deberán adoptar las medidas necesarias para garantizar la protección a los trabajadores en régimen de subcontratación en conformidad a lo establecido en el Título I del LIBRO II del presente Código.

Sin perjuicio de las responsabilidades de la empresa contratista el dueño de la obra, empresa o faena deberá adoptar las medidas que competen al desarrollo de su faena para garantizar igual protección, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere competerle de acuerdo al artículo 152-B.

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.”.

La Cámara de Diputados suprimió esta disposición.

Artículo 152-E, Senado Artículo 183-E, Cámara de Diputados

El Senado aprobó la siguiente disposición:

“Artículo 152-E.- Sin perjuicio de los derechos que se reconocen en este Párrafo 1º 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.”.

La Cámara de Diputados ubicó como inciso final de la norma en análisis el inciso único del Senado, y antepuso los siguientes incisos primero y segundo:

“Artículo 183-E.- Sin perjuicio de las obligaciones del mandante, contratista y subcontratista respecto de sus propios trabajadores en virtud de lo dispuesto en el artículo 184, el mandante 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 tercero 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.”.

- Puestos en votación la supresión del artículo 152-D del Senado y el artículo 183-E de la Cámara de Diputados, se aprobaron por tres votos a favor y dos en contra. Votaron a favor, los Honorables Senadores señores Letelier, Muñoz Aburto y Pizarro, y, en contra, los Honorables Senadores señor Allamand y Longueira.

El Honorable Senador señor Allamand, al fundar su voto negativo, reiteró que se vuelve a las redacciones defectuosas. La lógica de la normativa debiera ser que la responsabilidad por la seguridad en el trabajo esté radicada en la empresa especializada que, precisamente, es subcontratada por esa circunstancia, pues ella es la que realmente conocerá las disposiciones aplicables en este ámbito. La empresa que la contrata no está en condiciones de conocer a cabalidad dicha normativa de seguridad. Distinto sería si se subcontratan actividades relacionadas con el giro principal.

El Honorable Senador señor Pizarro, al fundamentar su voto favorable, expresó que, justamente, porque la empresa mandante conoce bien las condiciones de seguridad en que deberán efectuarse los trabajos en cuestión, los subcontrata con quien sabe de dichas condiciones y puede satisfacerlas adecuadamente.

El Honorable Senador señor Muñoz Aburto, fundó su voto afirmativo, en que esta normativa protege en mejor forma la seguridad en el trabajo. Es sabido que han ocurrido numerosos accidentes producto de que empresas contratistas no cumplen con las mínimas medidas de seguridad, y es conveniente que las empresas mandantes adopten resguardos para una eficaz protección de los trabajadores en sus labores.

Artículo 152-F, Senado Artículo 183-F, Cámara de Diputados

Letra a)

El texto del Senado es el que sigue:

“a) Empresa de Servicios Temporarios: toda persona jurídica, inscrita en el registro respectivo, que tenga por objeto social poner trabajadores a disposición de terceros, denominados para estos efectos usuarias, a fin de que cumplan para ellos tareas de carácter transitorio u ocasional. Sin perjuicio de lo anterior, estas empresas podrán

dedicarse también a la selección, capacitación y formación de trabajadores, así como a otras actividades afines en el campo de los recursos humanos.”.

La Cámara de Diputados reemplazó esta letra a), por la siguiente:

“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 éstas últimas, tareas de carácter transitorio u ocasional, como asimismo su selección y capacitación.”.

- Puesta en votación esta modificación, se aprobó por tres votos a favor y dos en contra. Votaron favorablemente los Honorables Senadores señores Letelier, Muñoz Aburto y Pizarro, y, por la negativa, los Honorables Senadores señores Allamand y Longueira.

**Artículo 152-G, Senado
Artículo 183-G, Cámara de Diputados**

El Senado aprobó el siguiente texto:

“Artículo 152-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 temporarios.

Se entenderá incorporada entre sus facultades, la de fiscalizar los supuestos que habilitan la celebración de un contrato de trabajo de servicios temporarios, la identificación de las partes de la relación laboral y de la usuaria, y las conductas infraccionales en las que incurran, sin perjuicio de lo que en definitiva resuelvan los Tribunales de Justicia.”.

La Cámara de Diputados lo reemplazó por el siguiente:

“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 temporarios. Asimismo, podrá revisar los contenidos del Contrato de Servicios Temporarios, o puesta a disposición, entre ambas empresas, a fin de fiscalizar los supuestos que habilitan la celebración de un contrato de trabajo de servicios temporarios.”.

- Se aprobó el texto modificatorio, por la unanimidad de los miembros de la Comisión, Honorables Senadores señores Allamand, Letelier, Longueira, Muñoz Aburto y Pizarro.

El Honorable Senador señor Longueira concurrió con su voto afirmativo, manifestando que la supresión de la frase final del texto que había aprobado el Senado, no influye en el contenido de la norma, por cuanto las resoluciones que adopte la Dirección del Trabajo en esta materia, serán siempre susceptibles de reclamo ante los tribunales de justicia.

Este fundamento fue compartido por el Honorable Senador señor Allamand.

Artículo 183-I, nuevo, Cámara de Diputados

“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 20 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 ésta solicitud será reclamable, dentro del plazo de cinco días, ante la Corte de Apelaciones respectiva, previa consignación de la mitad de la multa aplicada, en caso que correspondiere.”.

El Honorable Senador señor Muñoz Aburto solicitó votación separada para el inciso tercero.

- Puestos en votación los incisos primero y segundo, se aprobaron, unánimemente, votando los Honorables Senadores señores Allamand, Letelier, Longueira, Muñoz Aburto y Pizarro.

A continuación, y respecto a la consignación previa de la mitad de la multa aplicada a que alude el inciso tercero, el Honorable Senador señor Allamand formuló reserva de constitucionalidad, por cuanto hay sentencias del Tribunal Constitucional en orden a que dicha exigencia atentaría contra el ejercicio del derecho para reclamar de resoluciones administrativas, y, además, porque el señor Senador considera

que la multa puede llegar a ser excesiva, razones por las cuales anunció que rechazaría este inciso tercero.

El Honorable Senador señor Longueira compartió el planteamiento precedente.

El señor Subsecretario del Trabajo hizo presente que el artículo 474 del Código del Trabajo contempla, en general, que la resolución que aplica una multa administrativa es reclamable ante el Juez de Letras del Trabajo, previa consignación de la tercera parte de la multa. En todo caso, la consignación de la mitad de la misma, dispuesta en el artículo en análisis, no afecta el derecho al reclamo en su esencia.

El Honorable Senador señor Letelier señaló que lo que justifica que en el caso de las empresas de servicios transitorios el porcentaje de la suma a consignar sea mayor, radica en que ellas no tienen capital suficiente para responder cuando infringen las prohibiciones que este precepto les impone.

El señor Ministro del Trabajo y Previsión Social manifestó que el Ejecutivo, dentro de las facultades que la ley le otorga, estudiaría la posibilidad de rebajar a un tercio el monto de la consignación de que trata el artículo en análisis, como también disminuir el monto de la multa en cuanto a la cantidad máxima a aplicar por las infracciones a que la norma se refiere.

- Puesto en votación el inciso tercero, se aprobó por tres votos a favor y dos en contra. Votaron por la afirmativa, los Honorables Senadores señores Letelier, Muñoz Aburto y Pizarro, y, por la negativa, los Honorables Senadores señores Allamand y Longueira.

Artículo 183-J, nuevo, Cámara de Diputados

“Artículo 183-J.- Toda Empresa de Servicios Transitorios deberá constituir una garantía permanente a nombre de la Dirección del Trabajo, cuyo monto será de 500 unidades de fomento, aumentada en 1 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 tres meses, considerado 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 estos 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.”.

- Puesto en votación este artículo, se aprobó por tres votos a favor de los Honorables Senadores señores Letelier, Muñoz Aburto y Pizarro, y dos en contra, de los Honorables Senadores señores Allamand y Longueira.

El Honorable Senador señor Longueira, al fundar su voto negativo, señaló que la propuesta de la Alianza es que la garantía permanente que la norma contempla sea sustancialmente menor, para evitar una barrera de entrada respecto de la creación de estas empresas de servicios transitorios. Además, sería pertinente que el monto de la garantía se ajuste cada doce meses y no cada tres como lo contempla la norma de la Cámara de Diputados. Estos planteamientos fueron compartidos por el Honorable Senador señor Allamand.

El Honorable Senador señor Pizarro al votar por la afirmativa manifestó que entiende que hay voluntad del Ejecutivo para, por la vía del veto, disminuir sustancialmente el monto de la garantía permanente que debe constituir la empresa de servicios transitorios y, en cuanto al inciso segundo de la norma en análisis, Su Señoría solicitó al Ejecutivo que, asimismo, revise el número de meses a considerar para ajustar el monto de la garantía de acuerdo al número de trabajadores transitorios que se encuentren contratados al momento del ajuste.

Artículo 152-M, Senado
Artículo 183-Ñ, Cámara de Diputados

Letra f)

El texto del Senado expresa lo que sigue:

“f) aumentos estacionales o de temporada en la actividad de una determinada sección, faena o establecimiento; o”.

La Cámara de Diputados suprimió esta letra f), pasando, en consecuencia, la letra g) del Senado a ser letra f), sin enmiendas.

Previo a la votación de la supresión de la letra f), el Honorable Senador señor Letelier aclaró que la eliminación que efectuó la Cámara de Diputados se justifica en que la letra e) de este mismo artículo subsume, correctamente, la materia a que se refería la letra f), evitando determinados abusos a que ésta daba lugar, al contemplar aumentos estacionales o de temporada, pues estos, por ejemplo, como ha ocurrido en las actividades del comercio, al considerar aumentos por distintas temporadas estacionales, terminaban siendo de carácter permanente.

La letra e) del mismo artículo, en cambio, considera cualquier tipo de aumentos ocasionales o extraordinarios, sea para una determinada sección, faena o establecimiento de la empresa usuaria.

- Puesta en votación la supresión de la letra f), se aprobó, unánimemente, votando los Honorables Senadores señores Allamand, Letelier, Longueira, Muñoz Aburto y Pizarro, ya que con la aclaración del real sentido de dicha supresión la letra f) queda debidamente incorporada en la letra e), permitiendo, esta última, celebrar un contrato de puesta a disposición de trabajadores de servicios temporarios a una usuaria respecto a todo tipo de actividades que cumplan con los requisitos de dicha letra e).

El Honorable Senador señor Allamand manifestó que ni en ésta ni en ninguna otra norma del proyecto, las observaciones que

se han hecho en la propuesta de la Alianza podrían entenderse que apoyan la actividad de los denominados “enganchadores”, por cuanto no comparten esa figura. Esos perfeccionamientos están destinados a que esta normativa permita el normal desarrollo de la subcontratación y de las actividades que son de la esencia de las empresas de servicios transitorios.

Artículo 152-N, Senado
Artículo 183-O, Cámara de Diputados

El Senado consultó el siguiente precepto:

“Artículo 152-N.- El plazo del contrato de puesta a disposición de trabajadores de servicios temporarios 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 180 días. En el caso de las letras c) y d) dicho plazo será de 360 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 180 ó 360 días en su caso.”.

La Cámara de Diputados, en el inciso final, reemplazó los números “180” y “360” por “90” y “180”, respectivamente, las dos veces que aparecen.

- Puestas en votación las enmiendas de la Cámara de Diputados, se aprobaron por tres votos a favor y dos en contra. Votaron afirmativamente los Honorables Senadores señores Letelier, Muñoz Aburto y Pizarro, y, por el rechazo, los Honorables Senadores señores Allamand y Longueira.

Artículo 152-Ñ, Senado
Artículo 183-P, Cámara de Diputados

Inciso primero

El Senado aprobó el siguiente texto:

“Artículo 152-Ñ.- Sin perjuicio de lo señalado en el artículo 152-M, no se podrá contratar la puesta a disposición de trabajadores de servicios temporarios, 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 despedidos de la empresa usuaria en los doce meses inmediatamente anteriores por aplicación de una o más de las causales establecidas en los artículos 159 ó 160, o sin que se haya invocado causal legal, siempre que el tribunal competente haya declarado que dicho despido fue injustificado o indebido; o

c) para ceder trabajadores a otras empresas de servicios temporarios.”.

La Cámara de Diputados sustituyó su letra b), por la siguiente:

“b) para reemplazar a trabajadores que han declarado la huelga legal en el respectivo proceso de negociación colectiva; o”.

- Esta modificación fue aprobada con los votos favorables de los Honorables Senadores señores Letelier, Muñoz Aburto y Pizarro, y los votos en contra de los Honorables Senadores señores Allamand y Longueira.

Artículo 152-Z, Senado Artículo 183-AB, Cámara de Diputados

El Senado aprobó la siguiente norma:

“Artículo 152-Z.- La usuaria será subsidiariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales que afecten a las empresas de servicios temporarios a favor de los trabajadores de éstas, en los términos previstos en el Párrafo 1º de este Capítulo VI.

Será de responsabilidad directa de la usuaria el cumplimiento de todas las normas referidas a la higiene y seguridad en el trabajo, incluidas todas las disposiciones legales y reglamentarias sobre Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales, relativas a la prevención de riesgos y adopción de medidas que legal y reglamentariamente deba satisfacer respecto de sus trabajadores permanentes.

En caso de accidente del trabajo que afecte al trabajador de servicios temporarios, la usuaria deberá notificar el siniestro en forma inmediata a la empresa de servicios temporarios. En dicha notificación, deberán constar las circunstancias y causas del accidente.

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 temporarios deberá constatar que el trabajador posee un estado de salud compatible con el trabajo que desempeñará y con la capacitación específica y adecuada relativa a los riesgos y medidas preventivas que las labores exijan. En su defecto, será la empresa de servicios temporarios la obligada a proveer al trabajador la referida capacitación.”.

La Cámara de Diputados reemplazó esta disposición, por la que se señala enseguida:

“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.”.

- Puesto en votación el artículo 183-AB propuesto por la Cámara de Diputados, se aprobó, unánimemente,

votando los Honorables Senadores señores Allamand, Letelier, Longueira, Muñoz Aburto y Pizarro.

o o o

En primer trámite constitucional, el Senado aprobó el siguiente epígrafe:

“De los servicios temporarios de trabajadores agrícolas de temporada y otros con especial necesidad de fomento de su empleo”.

La Cámara de Diputados lo reemplazó por el siguiente: “Normas generales”.

- Se aprobó, unánimemente, con igual votación a la consignada precedentemente.

o o o

El Senado, en primer trámite constitucional, consultó el siguiente epígrafe: “De la capacitación laboral de los trabajadores puestos a disposición”.

La Cámara de Diputados suprimió este epígrafe.

- Fue aprobada la supresión del epígrafe, unánimemente, con idéntica votación a las dos anteriormente consignadas.

o o o

Artículo 183-AE, nuevo, Cámara de Diputados

Su texto es el siguiente:

“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.”.

- Este artículo fue aprobado, unánimemente, votando los Honorables Senadores señores Allamand, Letelier, Longueira, Muñoz Aburto y Pizarro.

ARTÍCULO 4º, nuevo, Cámara de Diputados

Se incorporó con el siguiente texto:

“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 Nº 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.”.

- Puesto en votación, se aprobó por la unanimidad de los miembros de la Comisión, Honorables Senadores señores Allamand, Letelier, Longueira, Muñoz Aburto y Pizarro.

ARTÍCULO 5º, nuevo, Cámara de Diputados

Se agregó de la forma siguiente:

“ARTÍCULO 5º.- 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 Nº 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.”.

- Se aprobó, unánimemente, con igual votación a la consignada precedentemente.

ARTÍCULO 6º, nuevo, Cámara de Diputados

“ARTÍCULO 6º.- 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 registrará 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.”.

Cabe señalar que el inciso primero del artículo 478 del Código del Trabajo establece lo 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 registrará por lo dispuesto en el artículo 474. Sin perjuicio de lo anterior, el empleador y los terceros deberán responder solidariamente por los derechos laborales y previsionales que correspondan al trabajador.”.

- Fue aprobado, unánimemente, con idéntica votación a la consignada para las dos anteriores.

ARTÍCULO 7º, nuevo, Cámara de Diputados

“ARTÍCULO 7º.- 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 propias 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, 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 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 determinadas 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.”.

Cabe consignar que el artículo 76 de la ley N° 16.744 dispone lo siguiente:

“Artículo 76.- La entidad empleadora deberá denunciar al organismo administrador respectivo, inmediatamente de producido, todo accidente o enfermedad que pueda ocasionar incapacidad para el trabajo o la muerte de la víctima. El accidentado o enfermo, o sus derecho-habientes, o el médico que trató o diagnosticó la lesión o enfermedad, como igualmente el Comité Paritario de Seguridad, tendrán también la obligación de denunciar el hecho en dicho organismo administrador, en el caso de que la entidad empleadora no hubiere realizado la denuncia.

Las denuncias mencionadas en el inciso anterior deberán contener todos los datos que hayan sido indicados por el Servicio Nacional de Salud.

Los organismos administradores deberán informar al Servicio Nacional de Salud los accidentes o enfermedades que les hubieren sido denunciados y que hubieren ocasionado incapacidad para el trabajo o la muerte de la víctima, en la forma y con la periodicidad que señale el reglamento.”.

- El artículo 7º, nuevo, se aprobó por la unanimidad de los miembros de la Comisión, Honorables Senadores señores Allamand, Letelier, Longueira, Muñoz Aburto y Pizarro.

ARTICULO TRANSITORIO, Senado

“ARTICULO 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 dicha publicación.”.

La Cámara de Diputados lo consulta como artículo primero transitorio, sustituyendo en su texto la frase “de dicha publicación” por “de su vigencia”.

- La modificación se aprobó, unánimemente, votando los Honorables Senadores señores Allamand, Letelier, Longueira, Muñoz Aburto y Pizarro.

Artículo segundo transitorio, nuevo, Cámara de Diputados

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

- Se aprobó, unánimemente, con igual votación a la consignada precedentemente.

- - -

En mérito de las consideraciones precedentemente expuestas y de las resoluciones pertinentes, vuestra Comisión de Trabajo y Previsión Social tiene el honor de proponeros que aprobéis las modificaciones introducidas por la Cámara de Diputados, en segundo trámite constitucional, al proyecto despachado por el Senado, **modificaciones que fueron aprobadas por unanimidad (5x0), con excepción de las aprobadas por mayoría de votos (3x2), que son las siguientes: ARTÍCULO 2º, nuevo, inciso tercero, nuevo; del ARTÍCULO 2º, que pasa a ser ARTÍCULO 3º, los artículos 183 ter, nuevo, 183-A, 183-B, 183-C, supresión del artículo 152-D del Senado, 183-D, nuevo, 183-E, 183-F, letra a), 183-I, nuevo, inciso tercero, 183-J, nuevo, 183-O, y 183-P, inciso primero, letra b).**

- - -

Acordado en sesiones celebradas los días 5, 12 y 19 de abril, y 3 y 15 de mayo, de 2006, con asistencia de los Honorables Senadores señor Juan Pablo Letelier Morel (Presidente), señora Soledad Alvear Valenzuela (señor Jorge Pizarro Soto) y señores Andrés Allamand Zavala, Pablo Longueira Montes y Pedro Muñoz Aburto.

Sala de la Comisión, a 16 de Mayo de 2006.

MARIO LABBÉ ARANEDA
Secretario de la Comisión