Interpreta el artículo 159, número 6 del Código del Trabajo, regulando la aplicación de la causal de caso fortuito o fuerza mayor
Boletín N° 6864-13

FUNDAMENTOS

1.-Que de acuerdo a cifras entregadas por la prensa entre el 1 y 14 de marzo, las empresas han desvinculado a 6.111 personas haciendo uso del numeral sexto del artículo 159 del Código del Trabajo, norma que permite despedir trabajadores por situaciones de caso fortuito o fuerza mayor, sin derecho a indemnizaciones. Las mismas fuentes estiman para la Región del Bío Bío una de las más azotadas por los efectos del terremoto y maremoto, se acumula cerca del 61% del total de despidos por dicha causa con 3.761 casos. En términos comparativos se presenta un enorme aumento, pues durante todo febrero se informaron sólo 24 desvinculaciones amparadas en el citado artículo. En la región Metropolitana, pasaron de 51 cartas que llegaron a la Dirección del Trabajo en el segundo mes del presente año a 1.357, esto es un aumento de 2.645%. Las regiones de Valparaíso, O'Higgins y del Maule sumaron 906 despidos, cifra que es abismarte si se compara con los 33 que se registraron durante febrero. De acuerdo a lo anterior, es posible señalar que en términos generales las desvinculaciones provocadas por el terremoto representan un incremento de casi 3.000% respecto al total de febrero y un aumento de 2.200%, comparado con el promedio mensual de 264 desvinculaciones.

2.- Que si bien es cierto, la aducida es una causal que contempla la normativa vigente, consagrada en el artículo 159 N° 6 del Código del Trabajo, no es menos cierto que dicha causal solo se debiese utilizar cuando una empresa está imposibilitada de continuar con sus funciones. Al respecto cabe recordar que el establecimiento de las causales de terminación del contrato de trabajo, constituye una consagración del principio de la estabilidad en el empleo, conforme al cual nadie puede ser despedido si no es por motivo justificado y, sólo tienen tal carácter, aquellas causales que la propia ley establece. La legislación positiva chilena no contempla lo que la doctrina denomina la estabilidad absoluta en el empleo, pues en definitiva de estimarse injustificada la causal de despido impetrada por el empleador, éste sólo queda obligado al pago de la indemnización pertinente, pero no es compelido a reintegrar al trabajador a las funciones de las cuales fue injustamente separado, a menos que, excepcionalmente, se trate de trabajadores que gozan de fuero laboral. Sin embargo, a partir de la derogación de la causal genérica de terminación del contrato, mediante desahucio escrito del empleador, y la actual reserva de dicha causal de despido para su aplicación excepcional a ciertos trabajadores que detentan cargos de representación del empleador o de su exclusiva confianza, y trabajadores de casa particular, por la especial naturaleza de los servicios que prestan, nuestro código se acerca más al principio de la estabilidad relativa, que viene a constituir un término medio entre la completa inamovilidad de los trabajadores y el libre e irrestricto desahucio del empleador. En cuanto al Art. 159 N° 6, entendemos que estamos frente a la causal cuando la imposibilidad generada por el caso fortuito es permanente y total, ya que si no fuera total no existe para el empleador la imposibilidad absoluta de otorgar trabajo. De esta manera en el caso de una empresa con varios locales, si uno de los locales se ha destruido, el empleador podría trasladar a los trabajadores a los otros locales, haciendo uso de la facultad del articulo 12 (ius variandi) de trasladar a sus trabajadores a otros locales, en el caso de que sea posible. En ese sentido también guardamos las proporciones, pues comprendemos que no es lo mismo un pequeño comerciante que posee dos locales, que una cadena de

supermercados o farmacias quienes podrían hacer uso de esta facultad sin mayor detrimento de sus arcas.

El caso fortuito o fuerza mayor se encuentran a su vez definidos en el artículo 45 del Código Civil que dispone "Art. 45 Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.

En este sentido para que estemos en presencia de caso fortuito deben concurrir los siguientes elementos:

Imprevisibilidad del hecho, significa que es algo que no ha sido posible de prever, inimaginable o impredecible. No obstante este es un concepto relativo, ya que una lluvia fuerte es perfectamente concebible en el sur, donde no sería un imprevisto, en cambio en el norte de nuestro país, si lo es porque no suelen ocurrir inundaciones.

Irresistibilidad del hecho, significa que no pueden evitarse las consecuencias que el hecho acarrea.

De la revisión jurisprudencial, es posible extraer que el caso fortuito o fuerza mayor son circunstancias que determina el tribunal. En dicho sentido La Corte Suprema en Sentencia de noviembre 10/93, Apelación de protección, Rol N° 22.009, "Por amplias que sean las facultades fiscalizadoras, no es posible aceptar que con el solo mérito de las observaciones de *un* inspector se omita un juicio de valor trascendente de una materia compleja y controvertida como es determinar si un hecho es o no fortuito." Es decir, para el supremo Tribunal de nuestro país *Determinar si existió o no caso fortuito es un acto jurisdiccional.* Sea que lo indique un órgano fiscalizador, o el empleador.

En el mismo sentido la Dirección del Trabajo en su dictamen N° 4764/225 de 16.08.94"El calificar si determinados hechos constituyen o no (...) 'caso fortuito o fuerza mayor', es una labor que compete exclusivamente a los tribunales de justicia, no pudiendo, en consecuencia, esta dirección emitir un pronunciamiento sobre el particular." En el mismo sentido, los dictámenes números 2125/100 de 20.03.87 y 6933/335 de 13.10.86.

La jurisprudencia ha interpretado reiteradamente la norma del 159 N° 6 precisando que para que un fenómeno como el terremoto, autorice el despido de trabajadores debe producir "una imposibilidad absoluta para cumplir con las obligaciones laborales, o un descalabro de tal entidad que haga imposible la mantención del giro." Por ello deben adecuarse razonablemente las normas y principios laborales, así lo ha entendido la Corte suprema en causas sometidas a su conocimiento, ejemplos en Causa ROL 2055-2006 donde en el considerando tercero se señala..."el *incendio no constituye caso fortuito o fuerza mayor, considerando para ello que el siniestro no fue total y que la suspensión de funcionamiento fue transitoria";* El considerando cuarto: "Que *la controversia ha versado sobre la concurrencia de la causal de exoneración contemplada en el artículo 159 N 6 del Código del Trabajo, la que autoriza el término de la relación laboral sin derecho a indemnización alguna para el trabajador, desde que, evidentemente, su configuración importa una circunstancia absolutamente ajena a la voluntad del empleador y que le impide seguir proporcionando el trabajo pactado y la remuneración convenida";* La causa Rol 3570 -2003 ante la Corte Suprema que en el Considerando Sexto señala: Que *dicho concepto supone la imprevisibilidad y la irresistibilidad, de la situación a que se ve expuesto el afectado por el caso fortuito o la fuerza mayor, características que ciertamente constituyen condiciones copulativas.*

Así, no sólo se debe atender a la ocurrencia material del terremoto u otra causa de fuerza mayor, si no más bien a la imposibilidad de la empresa de continuar con su actividad y no a su simple arbitrio, donde pudieren darse situaciones tan deleznables como recibir el pago del seguro y decidir no continuar el giro, sin pagar las indemnizaciones amparándose en la causal referida.

Creemos que no debe quedar al absoluto arbitrio del empleador el calificar las circunstancias y efectos del caso fortuito o fuerza mayor. Por ello consideramos que debe acreditar ante la Dirección del trabajo la entidad del hecho y procurar afectar lo menos posible a los empleados que laboran en el lugar. No obstante ello, al ser los tribunales de justicia el órgano que puede y debe calificar finalmente dicha circunstancia, consideramos que debe prevalecer para el trabajador el derecho para accionar contra el empleador cuando se sienta conculcado en sus derechos, lo cual consideramos importante explicitar.

Hemos señalado insistentemente que el riesgo de los negocios debe ser asumido por el empleador, no siendo justo ni lógico que deba el trabajador soportarlos, razones que se encuentran en los principios que informan el derecho del trabajo y en la doctrina social de la Iglesia. No obstante, creemos que dicho principio puede ser morigerado por la fuerza de los hechos. Al respecto no es la misma situación que afecta a un pequeño comerciante que tiene dos locales que pierde uno, a la de una cadena de supermercados o farmacias que perdiendo más de un local le es posible trasladar a sus trabajadores de la manera que proponemos y evidentemente mantener sus empleos sin mayor desmedro a los intereses de la empresa. Es por ello que la propuesta va encaminada a que se establezca la magnitud del daño en términos de la capacidad productiva de la empresa, que dichos datos sean presentados a la Dirección del Trabajo y que se mantenga el derecho de accionar a los trabajadores.

El trabajo tiene no solo una dimensión económica, sino que también una social, razón por la cual debe ser protegido, en cuanto permite el desarrollo de las personas y sus familias. Ya lo señalaba el Padre Hurtado "Por el trabajo el hombre contribuye al bien común temporal y espiritual de las familias, de la nación, de la humanidad entera. Por el trabajo descubre el hombre los vínculos que lo unen a todos los demás hombres, siente la alegría de darles algo y de recibir mucho en cambio" es por esta, su enorme importancia que es deber de quienes estamos llamados a legislar para proteger y mejorar nuestra sociedad que es un fin prioritario el desarrollar iniciativas a fin de lograr la dignidad del trabajo y los trabajadores.

Monseñor Goic ha señalado también que "lo último que debería hacerse en medio de tanta calamidad es despedir a trabajadores, más allá de que haya una posibilidad legal que lo permita. No siempre lo legal es lo más humano", citado por la agencia noticiosa italiana ANSA. El prelado agregó que despedir obreros "es aumentar más el drama de aquellos que han sufrido daños en sus casas, en sus bienes, y también daño sicológico".

Por lo anterior, es que los parlamentarios abajo firmantes venimos en presentar el siguiente:

PROYECTO DE LEY

ARTÍCULO ÚNICO:

Modificase el Código del Trabajo en el siguiente sentido:

> En el numeral seis del articulo 159, agréguese luego del punto a parte que, pasa a ser seguido la siguiente oración: "El caso fortuito o fuerza mayor debe interpretarse y aplicarse frente al imprevisto que no es posible resistir y que produce la imposibilidad total y permanente de mantener el giro".