Boletín N° 11.875-13

Proyecto de ley, iniciado en moción de los Honorables Senadores señoras Goic, Aravena y Muñoz y señores Latorre y Letelier, en materia de tutela de derechos fundamentales de los trabajadores en régimen de subcontratación y de los trabajadores de servicios transitorios.

FUNDAMENTOS

La ley N°20.123, publicada el 16 de octubre de 2006, modificó el Código del Trabajo, regulando el trabajo en régimen de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorios y el contrato de trabajo de servicios transitorios. En lo referido a los derechos fundamentales de los trabajadores que se desempeñan en alguna de dichas modalidades de descentralización productiva, esta legislación omitió referirse de forma explícita a su tutela respecto del trabajo en régimen de subcontratación, mientras que sí lo hizo en el trabajo en empresas de servicios transitorios, limitando las facultades de la usuaria. Estas opciones legislativas han suscitado algunas dificultades a la hora de interpretar y aplicar las normas que tutelan aquellos derechos cuando su vulneración se da en el marco de alguna de tales modalidades de externalización.

La única norma expresa que mediante la citada ley se incorporó al Código del Trabajo en materia de derechos fundamentales fue el artículo 183-Y. Esta disposición señala que "El ejercicio de las facultades que la ley le reconoce a la usuaria tiene como límite el respeto a las garantías constitucionales de los trabajadores, en especial cuando pudieran afectar la intimidad, la vida privada o la honra de éstos". Por otra parte, el mismo artículo 183-Y dispone que "La usuaria deberá mantener reserva de toda la información y datos privados del trabajador a que tenga acceso con ocasión de la relación laboral". Ambas cuestiones reguladas respecto de las usuarias de los servicios transitorios se encontraban ya establecidas en relación con los empleadores en los artículos 5° y 154 bis del Código del Trabajo. Esta disposición del artículo 183-Y no estaba contenida originalmente en el proyecto iniciado en un Mensaje de S.E. el Presidente de la República y se incorporó, en su oportunidad, mediante una indicación parlamentaria en el Senado de la República[1].

[1] Ver INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en primer trámite constitucional, sobre el trabajo en régimen de subcontratación,

Al respecto, preciso es consignar que si bien la ley optó por radicar la calidad de empleador en la empresa de servicios transitorios y no en la usuaria, es posible constatar que a esta última se le reconocen facultades que normalmente son propias del empleador[2]. Aquello justifica plenamente que en el ejercicio de las mismas deba respetar los derechos fundamentales de los trabajadores que han sido puestos a disposición.

Como hemos adelantado, la ley N°20.123 no incorporó una norma similar respecto de la empresa principal en el trabajo en régimen de subcontratación. Si bien es cierto que a esta no se le reconocen facultades propias del empleador en relación con los trabajadores de los contratistas o subcontratistas, la empresa principal podría adoptar medidas en la organización de las actividades que se ejecutan en sus obras o faenas que pudiera afectar a todos quienes laboran la misma, cualquiera sea su dependencia. En tal sentido, los límites que tiene respecto de sus propios trabajadores debieran exigirse también respecto de los trabajadores de los contratistas o subcontratistas que desarrollan los servicios o ejecutan las obras para ella. En virtud de lo anterior, resulta aconsejable incorporar respecto de la empresa normas equivalentes a las contenidas en los artículos 5°, 154 bis y 183-Y del Código del Trabajo.

Tratándose de la usuaria en el marco del trabajo en servicios transitorios, a pesar de haberse establecido la norma que limita sus facultades por el respeto a las garantías constitucionales de los trabajadores que sean puestos a su disposición, no se ha explicitado en las normas del procedimiento de tutela laboral, regulado en el Párrafo 6° del Capítulo II del Título I del Libro V del Código del Trabajo, que ella pueda ser denunciada conforme a dicho procedimiento.

Mediante la presente iniciativa se busca establecer que ante la vulneración de derechos fundamentales por parte de la empresa principal a los trabajadores de la contratista o subcontratista, o por parte de la usuaria a trabajadores de servicios transitorios puestos a disposición, resulte aplicable procedimiento de tutela laboral, de modo que la empresa principal o la usuaria puedan ser denunciadas conforme al mismo. Una propuesta en tal sentido se justifica en tanto la afectación de las garantías constitucionales del trabajador se da en el marco de su actividad laboral y

---

[2]el funcionamiento de las empresas de servicios transitorios y el contrato de trabajo de servicios transitorios (BOLETÍN N° 2.943-13).
El artículo 183-X expresa que la usuaria "tendrá la facultad de organizar y dirigir el trabajo, dentro del ámbito de las funciones para las cuales el trabajador fue puesto a su disposición por la empresa de servicios transitorios" y, además, que "el trabajador de servicios transitorios quedará sujeto al reglamento de orden, seguridad e higiene de la usuaria...".

en un contexto de descentralización productiva de las actividades de la empresa principal o de la usuaria.

Ha sido otro aspecto conflictivo la determinación de si puede hacerse efectiva la responsabilidad de la empresa principal respecto de las indemnizaciones a las que estuviere obligada la contratista o la subcontratista por la vulneración de los derechos fundamentales de los trabajadores de su dependencia. Hay quienes en la doctrina y en la jurisprudencia han entendido que la norma del artículo 183-B del Código del Trabajo, al señalar que "La empresa principal será solidariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a los contratistas en favor de los trabajadores de éstos, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que correspondan por término de la relación laboral", comprende en esta última categoría a las indemnizaciones por despido con vulneración de derechos fundamentales. Otro sector de la doctrina ha sostenido que ellas escaparían al concepto de indemnizaciones legales por término de contrato.

A través de este proyecto se busca terminar con las diferencias en la interpretación del sentido y alcance de la disposición del inciso primero del artículo 183-B, aclarando que la expresión "indemnizaciones legales que correspondan por término de la relación laboral" debe interpretarse y aplicarse de forma tal que se entiendan incluidas entre tales indemnizaciones las que correspondan por la vulneración de derechos fundamentales a que se refieren los incisos primero y segundo del artículo 485. Lo anterior, pues se trata de una obligación de dar que afecta a los contratistas o subcontratistas en favor de los trabajadores de éstos y que, como tal, debiera tener el mismo tratamiento legal que otras obligaciones de la similar naturaleza. Los fundamentos para esta propuesta son los mismos que se tuvieron, en su oportunidad, para establecer la responsabilidad de la empresa principal respecto de otras obligaciones laborales y previsionales de los contratistas, es decir, dotar de mayor seguridad a los trabajadores de que podrán hacer afectivas sus acreencias, pudiendo perseguirlas también en el patrimonio de quien ha recurrido a estas modalidades de externalización, mediante la subcontratación de actividades que, de no mediar la utilización de esta fórmula, debería realizar con trabajadores de su dependencia.

En similar sentido a lo señalado en el párrafo precedente, se propone interpretar el inciso primero del artículo 183-AB del Código del Trabajo, en relación con la usuaria respecto de las indemnizaciones que afecten a las empresas de servicios transitorios a favor de sus trabajadores por la vulneración de sus derechos fundamentales.

En consideración a lo precedentemente señalado, venimos en presentar el siguiente

PROYECTO DEL LEY

Artículo 1°.- Introdúcense las siguientes modificaciones al Código del Trabajo:

1. Agregase el siguiente artículo 183-E bis, nuevo:

"Artículo 183-E bis.- El ejercicio de las facultades que la ley le reconoce a la empresa principal tiene como límite el respeto a las garantías constitucionales de los trabajadores de los contratistas o subcontratistas, en especial cuando pudieran afectar la intimidad, la vida privada o la honra de éstos.

La empresa principal deberá mantener reserva de toda la información y datos privados de los trabajadores de los contratistas o subcontratistas a que tenga acceso con ocasión del trabajo en régimen de subcontratación.".

2. Agregase el siguiente artículo 485 bis, nuevo:

"Artículo 485 bis.- Se aplicará, igualmente, el procedimiento contenido en este Párrafo respecto de las cuestiones suscitadas por la lesión de los derechos fundamentales de los trabajadores en el ejercicio de las facultades de la empresa principal en el trabajo en régimen de subcontratación o de la usuaria en el trabajo en servicios transitorios.".

Artículo 2°.- Declárese interpretado el inciso primero del artículo 183-B del Código del Trabajo en el siguiente sentido:

El inciso primero del artículo 183-B del Código del Trabajo, en cuanto señala que "La empresa principal será solidariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a los contratistas en favor de los trabajadores de éstos, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que correspondan por término de la relación laboral.", debe interpretarse y aplicarse de forma tal que se entiendan incluidas entre tales indemnizaciones las que correspondan por la vulneración de derechos fundamentales a que se refieren los incisos primero y segundo del artículo 485 ".

Artículo 3°.- Declárese interpretado el inciso primero del artículo 183-AB del Código del Trabajo en el siguiente sentido:

El inciso primero del artículo 183-AB del Código del Trabajo, en cuanto señala que "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.", debe interpretarse y aplicarse de forma tal que se entiendan incluidas en tal responsabilidad las indemnizaciones que correspondan por la vulneración de derechos fundamentales a que se refieren los incisos primero y segundo del artículo 485.

CAROLINA GOIC BOROEVIC
Senadora de la República

Valparaíso, junio de 2018.

de 60 días hábiles contados desde el despido. No obstante lo dispuesto en el inciso primero, si el término del fuero se produjere mientras la mujer estuviere gozando del descanso maternal o permiso parental a que aluden los artículos 195, 196 y 197 bis, continuará percibiendo el subsidio mencionado en el artículo 198 hasta la conclusión del período de descanso o permiso. Para los efectos del subsidio de cesantía, si hubiere lugar a él, se entenderá que el contrato de trabajo expira en el momento en que dejó de percibir el subsidio maternal.	de 60 días hábiles contados desde el despido. No obstante lo dispuesto en el inciso primero, si el término del fuero se produjere mientras la mujer estuviere gozando del descanso maternal o permiso parental a que aluden los artículos 195, 196 y 197 bis, continuará percibiendo el subsidio mencionado en el artículo 198 hasta la conclusión del período de descanso o permiso. Para los efectos del subsidio de cesantía, si hubiere lugar a él, se entenderá que el contrato de trabajo expira en el momento en que dejó de percibir el subsidio maternal.

Valparaíso, 22 de junio de 2018.