Modifica el Código del Trabajo con el objeto de establecer un procedimiento previo al que debe someterse el empleador en caso de despidos colectivos

Boletín N°9886-13

Legislación referida

Los artículos 63 y 65 de la Constitución Política de la República; la ley 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional; el Reglamento de la Cámara de Diputados; el DFL N° 178 del Ministerio del Trabajo de 1931; la ley 7.747 de 1943; el DL 2.200, de 1978; la ley 18.018, de 1978; el DFL N° 1 del Ministerio del Trabajo, de 2002, actual Código del Trabajo.

Fundamentos o ideas matrices

1.- El DFL N° 178, de 1931, el Código del Trabajo de esa época contemplaba en su artículo 86 medidas tendientes a regular la contratación masiva de trabajadores y la intervención del Estado a fin de evitar la práctica del enganche, señalaba el artículo 86 original:

Art. 86. Los servicios de colocación de obreros los atenderá gratuitamente el Estado, por intermedio de la Inspección General del Trabajo, y de acuerdo con las disposiciones de un Reglamento especial, que dictará el Presidente de la República.

No podrá realizarse ningún contrato de enganche que no se ajuste a dichas disposiciones y se aplicarán a los infractores las sanciones que determine el Reglamento.

Habrá Comités Paritarios de patrones y obreros, que asesorarán a la Inspección General del Trabajo en todo lo relacionado con el funcionamiento de las Oficinas de Colocaciones.

El Reglamento determinará la forma de elección de estos Comités y sus atribuciones.

2.- La ley N° 7.747 de diciembre de 1943 modificó el artículo 86 incorporándole nuevos incisos en los que se estableció un procedimiento ante la ocurrencia de despidos colectivos, señalaba la modificación[i]:

Agréganse al artículo 86 los incisos siguientes:

En los casos de despido colectivo que afecten a más de diez obreros, y en los de paralización de empresas, los que solo procederán previa autorización de los Ministros de Economía y Comercio y de Trabajo, el aviso de desahucio deberá darse a los dependientes y comunicarse simultáneamente a la Inspección Local del Trabajo con treinta días de anticipación a lo menos, y los despidos no podrán hacerse efectivos sino al término de este plazo.

En los casos señalados en el inciso anterior, si la Empresa respectiva insistiere en el despido colectivo o la paralización total, no obstante estimarse injustificadas estas medidas por cualquiera de los Ministerios antes mencionados, la indemnización será de quince días de salario por cada año y fracción superior a nueve meses de permanencia en la respectiva empresa, sin perjuicio del desahucio legal.

En los casos de los dos incisos precedentes, si la Dirección General del Trabajo tuviere que hacer cambiar de residencia al personal afectado, para proporcionarle colocación, los gastos correspondientes serán de costo del respectivo patrón o empleador, incluyendo en ellos los de la familia que viviere con él".

De esta manera el legislador de 1943, buscaba evitar que los empleadores realizaran despidos masivos de trabajadores ante la inminencia de la creación de una organización sindical, ante una momentánea baja de producción o por la variación de precios en el mercado, a fin de que la medida fuese adecuadamente evaluada y justificada ante las autoridades fiscalizadoras.

3.- El DL 2.200, de 1978, que estableció normas relativas al contrato de trabajo y protección de los trabajadores y que fue un texto fundamental para el inicio del llamado "plan laboral" que se implementó durante la dictadura militar, derogó el artículo 86 del Código del Trabajo, no obstante ello, en sus disposiciones transitorias estableció normas relativas al procedimiento a utilizar si llegaran a realizarse despidos colectivos de trabajadores. Señalaba el DL 2.200:

Artículo 166.- Derógase toda norma contraria o incompatible con lo dispuesto en esta ley y, en especial, los libros I y II del Código del Trabajo y los artículos 405 a 409, y 664, del mismo.

El artículo 86 se entiende derogado al encontrarse dentro del Libro Primero "Del Contrato del Trabajo", Título II "Del Contrato para Obreros", 10.- "Del Contrato de Enganche"[ii].

En este Decreto 2.200, se regula lo relativo al despido colectivo en sus artículos 7° y 8° transitorio estableciendo lo siguiente:

Artículo 7° transitorio.- *Ninguna empresa podrá paralizar sus actividades, ni podrá despedir más de 10 trabajadores, dentro de un mismo mes calendario, sin autorización previa de los Ministerios del Trabajo y Previsión Social y de Economía, Fomento y Reconstrucción.*

En aquellas empresas que ocupen más de cien trabajadores, el número de diez establecido en el inciso anterior se aumentará en un 10%, calculado sobre el número de trabajadores que exceda de cien.

En estos casos, sólo deberá pagarse a los trabajadores las indemnizaciones que se encontraren establecidas en los respectivos contratos, actas de avenimiento, fallos arbitrales y resoluciones de comisiones tripartitas.

La solicitud para proceder a la paralización de faenas o despido colectivo, en su caso, deberá presentarse a la Subsecretaría del Trabajo, y la resolución ministerial respectiva que autorice, total o parcialmente, la paralización o despido o que deniegue tal autorización, deberá dictarse en un plazo máximo de 45 días, contado desde la presentación de la solicitud. Las Secretarías de Estado indicadas en el inciso primero podrán formar una comisión especial permanente que se ocupe de estas materias.

Para resolver sobre la solicitud a que se refiere el inciso primero, cualquiera de los Ministerios señalados podrá, si fuere menester, designar un funcionario que se constituya en la empresa peticionaria con el objeto de imponerse de todos los antecedentes administrativos, económicos, laborales y demás que se estimaren necesarios. Con este objeto, el funcionario tendrá acceso a todos los libros, papeles y operaciones de la empresa peticionaria.

Si se procediera a paralizar las faenas o a efectuar un despido colectivo sin que preceda la autorización prevista en el inciso primero, el empleador infractor será sancionado con multa de medio a cinco ingresos mínimos mensuales, la que se aplicará administrativamente de conformidad a las normas de la ley N° 14.972, sin perjuicio de aplicarse, a quien corresponda, la pena de presidio menor en sus grados mínimo a medio.

En el caso previsto en el inciso anterior, los trabajadores afectados por la paralización de faenas, o por el despido colectivo, tendrán derecho a una indemnización igual a un mes de la última remuneración mensual que hubieran percibido por cada año trabajado en la empresa o fracción superior a seis meses. Esta indemnización será compatible con la que pudiere corresponder a los afectados conforme a los respectivos contratos, actas de avenimiento, fallos arbitrales, resoluciones de comisiones tripartitas o de acuerdo a las normas ordinarias que regulan el desahucio del contrato del trabajador afectado.

Si en el período de doce meses una misma empresa llevare a cabo dos o más despidos colectivos sin haber obtenido la autorización de que trata el inciso primero, el infractor, además de pagar el doble de las multas establecidas en el inciso sexto de este artículo, será sancionado con la pena de presidio menor en su grado medio. Corresponderá a la Dirección del Trabajo denunciar a los Juzgados del Crimen esta infracción, denuncia que deberá formularse en la forma prescrita en los artículos 15, 16, 17 y 18, del decreto ley N° 280, de 1974.

Si se produjeren despidos colectivos o paralización de faenas sin la correspondiente autorización, el Ministerio del Trabajo y Previsión Social, previo informe del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, podrá, en casos calificados, designar un funcionario que, con el título de Delegado de Gobierno, asuma la administración de la empresa, con el objeto de adoptar las medidas necesarias para superar las causas que pudieron determinar los despidos colectivos o paralización de faenas, en su caso.

En el cometido de sus funciones, al delegado que haya tomado la administración de la empresa le corresponderá la representación judicial y extrajudicial de ella, para los efectos de la gestión del giro administrativo ordinario de los negocios o actividades de la misma.

Al hacerse cargo de la administración de la empresa, el Delegado de Gobierno ordenará de inmediato la confección de un inventario de los bienes de que se hace cargo, ante un ministro de fe que podrá ser un notario público o un inspector del trabajo.

El Delegado de Gobierno deberá rendir cada 30 días cuenta detallada de su gestión ante el Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

Artículo 8° transitorio.- *Se exceptúan de la autorización a que se refiere el artículo anterior las faenas agrícolas de temporada; los trabajos transitorios por su naturaleza, que se inicien y terminen en plazos fijos o aproximados no superiores a seis meses.*

Tratándose de obras de construcción, el plazo señalado en el inciso anterior será de dos años.

En todo caso, dentro de los diez días de iniciados los trabajos transitorios referidos, deberán inscribirse como tales en la Inspección del Trabajo respectiva.

También se exceptúan de la autorización a que se hace referencia en el inciso primero, las obras públicas fiscales ejecutadas sin intervención de contratistas.

Los inspectores del Trabajo deberán comunicar este hecho a la Intendencia o Gobernación que corresponda y a la Subsecretaría del Trabajo, dentro del quinto día de recibida la inscripción a que se refiere el inciso tercero, con indicación detallada de los antecedentes de cada caso.

Como podemos observar, el DL 2.200 mantuvo la figura del despido colectivo y agregó una nueva relativa a la paralización de faenas, además para el caso de realizar una de estas dos actividades sin la respectiva autorización, el infractor no sólo se arriesgaba a la imposición de multas sino que además a la pena corporal de presidio menor en sus grados mínimo a medio.

4.- En el año 1981 se encontraba en pleno desarrollo el cambio del modelo económico en nuestro país, por el cual se pasaba de un modelo protegido a uno de libre mercado sin barreras de protección para la industria nacional, lo cual sumado a la gran crisis mundial de 1982, provocó la quiebra y el cierre de miles de empresas y el despido de miles de trabajadores. Fue precisamente en ese año en que el Decreto 2.200 fue modificado y sus artículos 7° y 8° transitorios fueron derogados en forma expresa por el artículo 1° N° 84 de la Ley 18.018, sin haberse encontrado en la historia fidedigna del establecimiento de la norma, las razones en las que se fundó su derogación, más allá de una mera referencia a que la derogación era necesaria por cuanto tales artículos, iban en contra del denominado “plan laboral”[iii].

Para el legislador de la época, en ese entonces los Comandantes en jefe de las FF.AA. y Carabineros, en el período de transición de la Constitución de 1980, resultaba necesario derogar las normas relativas a despidos colectivos y paralización de faenas, ya que para entonces sin duda alguna se preveía que como efectos de la implementación del nuevo modelo económico muchas empresas en nuestro país se verían en la situación prescrita por estas normas y se iba a recurrir a ellas ante los despidos masivos y cierre de empresas.

5.- En nuestro país en la actualidad no existe una norma que establezca un procedimiento que regule los despidos colectivos de trabajadores. Lo anterior no significa que este tipo de despidos no se produzcan. Como ejemplos cercanos podemos citar los miles de despidos que se produjeron con ocasión del terremoto y maremoto del 27 de febrero de 2010. En aquella ocasión los despidos fueron justificados por la causal establecida en el artículo 159 N° 6 del código del Trabajo, es decir, caso fortuito o fuerza mayor, lo cual implicó que no recibieran ningún tipo de indemnización como consecuencia del despido, todo ello a pesar de que muchas de estas empresas que se vieron temporalmente paralizadas recibieran el pago de indemnización de las compañías aseguradoras correspondientes.

Muchas otras situaciones de despidos masivos de trabajadores se han justificado invocando el artículo 161 del Código del Trabajo que permite el despido de uno o más trabajadores por "necesidades de la empresa" y que señala que *"el empleador podrá poner término al contrato de trabajo invocando como causal las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, tales como las derivadas de la racionalización o modernización de los mismos, bajas en la productividad, cambios en las condiciones del mercado o de la economía, que hagan necesaria la separación de uno o más trabajadores."*

6.- La Organización Internacional del Trabajo (OIT), en el Convenio N° 158, de 1982, sobre terminación de la relación de trabajo, que no ha sido ratificado por nuestro país, en su artículo 13,

Sobre la "Terminación de la Relación de Trabajo por Motivos Económicos, Tecnológicos, Estructurales o Análogos", plantea la necesidad de establecer mecanismos de información y consulta previos a los trabajadores ante la posibilidad de despidos masivos.

Esta situación ha llevado a muchos países a incorporar en su legislación laboral procedimientos previos que permitan llegar a soluciones alternativas que impidan los efectos nocivos de los despidos masivos o colectivos. Tal es el caso por ejemplo de España en que existe el ERE o "Expediente de Regulación de Empleo" mediante el cual una empresa con problemas solicita autorización para suspender faenas o despedir trabajadores.

7.- En múltiples conversaciones coordinadas por el Secretario General de la CUT, Arturo Martínez, con sindicatos de trabajadores del comercio y del retail se nos ha solicitado legislar acerca de los despidos colectivos o masivos a fin de entregar una mayor

[i] Historia del artículo 86 del DFL 178 de 1931. Denisse Espinace, BCN. 10-10-2014.

[ii] BCN. Op. Cit. Pág. 2

[iii] BCN. Op. Cit. Pág.

protección a los trabajadores que se ven expuestos a estas prácticas y ven precarizada su situación laboral.

Por las razones antes expuestas los(as) diputados abajo patrocinantes venimos en presentar el siguiente proyecto de ley:

PROYECTO DE LEY

ARTÍCULO ÚNICO: Modifíquese el Código del Trabajo, cuyo texto refundido y sistematizado está contenido en el DFL N° 1 de 2002, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, de la siguiente manera:

Incorpórese el siguiente nuevo Artículo 161 Ter:

Los despidos colectivos en que se invoquen las causales del artículo 159 N°6 y 161 sólo procederán previa resolución de la Inspección del Trabajo que los autorice. Para ello, el respectivo empleador deberá comunicar al menos con treinta días de anticipación a la Inspección del Trabajo, a las organizaciones sindicales de la empresa o, en su defecto a los trabajadores afectados, su intención de realizar estos despidos y sus fundamentos. Junto con esta comunicación deberá acompañar a la Inspección del Trabajo y poner a disposición de los trabajadores o sus organizaciones, la información a que se refiere el inciso quinto del artículo 315 de este Código.

Se entenderá que existe despido colectivo cuando en un lapso de sesenta días consecutivos los despidos afecten al menos a diez trabajadores en las empresas que ocupen menos de cien trabajadores, o al menos al diez por ciento de los trabajadores en las empresas que tengan 100 trabajadores o más.

Los involucrados intentarán siempre proponer soluciones para evitar los despidos colectivos o para mitigar sus alcances.

Si el empleador procediera a realizar los despidos colectivos sin contar con la autorización de la Inspección del Trabajo, deberá reincorporar a los trabajadores despedidos. En el caso que los trabajadores despedidos no aceptasen ser reincorporados, el empleador deberá indemnizar a los trabajadores por un monto mínimo equivalente a un mes de remuneración por año trabajado y fracción superior a seis meses.

En caso de negativa al reintegro de los trabajadores por parte del empleador, será sancionado con una multa equivalente a un ingreso mínimo mensual por cada trabajador despedido. Junto con lo anterior, él o los trabajadores deberán ser indemnizados según lo establecido anteriormente.

TUCAPEL JIMÉNEZ FUENTES

Diputado