



MOCIÓN QUE MODIFICA EL CÓDIGO DEL TRABAJO EN MATERIA DE SUBCONTRATACIÓN

FUNDAMENTOS

Sin duda la ley 20.123 sobre trabajo en régimen de subcontratación y empresas de servicios transitorios, vino a llenar un vacío relevante en nuestra legislación frente a los avances de la organización de la producción en materia de externalización de funciones de la empresa.

En efecto, los procesos modernos de organización de la empresa pasan necesariamente por prescindir de funciones que no sean estrictamente necesarias al negocio, produciéndose un fenómeno de multiplicación de empresas que proveen a empresas principales estos servicios, al revés de lo que vimos en la organización de corte Taylorista Fordiana de los años 50' del siglo pasado, en la que el mayor valor estaba en la concentración vertical de los procesos de la empresa con todas aquellas etapas de la producción que van desde la materia prima hasta el producto final.

Ahora bien, nuestro país no estuvo ajeno a este fenómeno, especialmente a partir de la década de los 70, en que múltiples empresas empezaron a delegar en otras, más especializadas, algunas labores y procesos, constatando que contratando con dichas empresas los referidos procesos productivos era más económico el proceso en su globalidad. Por otra parte, se generó también un círculo virtuoso de creación de empresas prestadoras de servicios especializados que a su vez contrataron profesionales y técnicos respondiendo también con ello al aumento de la oferta de carreras tecnológicas en las universidades y centros de formación técnica del país.

¿Tuvo este fenómeno, consecuencias laborales? Por cierto, que sí.

Siguiendo al Ministro del Trabajo de la época, Ricardo Solari, encontramos que las principales motivaciones para legislar sobre esta materia, han sido *"... las transformaciones económicas que se han dado en nuestro país, así como los cambios que deben afrontar las empresas insertas en una economía abierta, como la chilena, señalan claramente la necesidad de que ellas cuenten con instrumentos para adaptar sus dotaciones o la disponibilidad de trabajadores, de acuerdo a variaciones cada vez más acentuadas en la demanda de sus bienes y servicios. El proyecto asume esta necesidad de adaptación de las empresas, procurando, al mismo tiempo, consagrar los debidos resguardos legales para los trabajadores y demás actores involucrados en la materia.*

Por otro parte, los antecedentes que maneja el Ministerio, particularmente los aportados por la encuesta de caracterización laboral ENCLA -que elabora la Dirección del Trabajo-, demuestran que el número de empresas que se dedican al suministro de personal y, en general, la cantidad de trabajadores relacionados con este tema ha ido creciendo: de alrededor de 240.000 trabajadores, en 1999, a un número significativamente mayor hoy en día. Esto último, acotó, puede ser bueno o malo, según la forma en que la respectiva relación laboral se materialice, y precisamente lo que persigue el proyecto es, como se dijo, regular estas situaciones, atendiendo a características de la economía moderna y velando por la observancia de los requisitos que aseguren relaciones laborales justas.

Añadió que hay otro factor que induce a legislar sobre el tema. En el último tiempo se han conocido pronunciamientos judiciales que señalan que existe un vacío legal en esta temática, aludiendo, las mismas resoluciones, al proyecto en análisis que, según ellas, busca resolver los problemas en esta materia."

Estos vacíos legales se referían principalmente a la falta de protección del trabajador en el caso no de empresas especializadas que hacen una gestión laboral virtuosa, sino que aquella externalización de funciones destinada única y exclusivamente a evadir por parte de la empresa principal, la responsabilidad por las obligaciones laborales y previsionales, mediante el expediente de que fuera otra persona quien suscribiera el contrato de trabajo, asumiendo así, tales responsabilidades.

En general, la dictación de la ley 20.123, permitió en el tiempo terminar con prácticas abusivas en este sentido, dado que los requisitos para que una relación laboral fuese considerada como subcontratación eran básicamente prestar el servicio a otra empresa principal con



trabajadores realmente bajo su dependencia y subordinación, asunto del que se ocuparon de cumplir las empresas principales, puesto que las sanciones por su infracción implicaban entre otras cosas asumir ellas mismas la totalidad de las obligaciones laborales y previsionales del trabajador subcontratado sin sujeción a estos requisitos.

Sin embargo, a raíz de los acontecimientos de la empresa ENAP, se develaron varios defectos que con el tiempo han ido tomando forma en la aplicación de la ley, especialmente en empresas estratégicas como esta.

Uno de ellos es la posibilidad de desvinculación de trabajadores en forma masiva para recontractarlos a través de otra empresa, pero con condiciones salariales desfavorables; la otra, apunta a las diferencias salariales entre trabajadores que ejercen labores similares en jornadas similares y bajo las mismas condiciones físicas, pero con diferencias salariales relevantes.

Estas y otras materias que van a perfeccionar el sistema de subcontrato en Chile, nos han parecido que son atingentes de debatir, dado que la ley de subcontrato ya lleva 15 años de implementación y requiere una mirada modernizadora, atendidos los cambios de paradigma tanto en el mundo laboral como en la organización de las empresas.

En mérito de lo expuesto, tenemos a bien presentar la siguiente Moción:

MOCIÓN

Para modificar el Código del Trabajo de la siguiente forma:

1) Para agregar los siguientes artículos 183 E Bis; 183 E Ter; y 183 E Quáter, nuevos:

“Artículo 183 E bis.- La empresa principal no podrá desvincular masivamente a trabajadores para después contar con los mismos trabajadores en régimen de subcontratación a través de otra empresa, en las mismas funciones, pero con condiciones salariales inferiores a las que los trabajadores tenían antes de la desvinculación. El carácter masivo de la desvinculación y la merma salarial de los trabajadores afectados deberá determinarlos el juez de la causa, considerando los siguientes factores:

a) Si la proporción de los trabajadores despedidos y recontractados bajo régimen de subcontratación es suficientemente significativa sobre el total de trabajadores del establecimiento o de la empresa, y si la desvinculación tiene justificación técnica plausible o se trata de funciones diferentes;

b) Si existe suficiente merma remuneracional para dichos trabajadores y si ella tiene justificación suficiente en relación con las nuevas jornadas de trabajo y las funciones que los trabajadores desempeñan y desempeñaban.”.

Esta acción, podrán impetrarla tanto los trabajadores despedidos y re contractados en régimen de subcontratación, como las organizaciones sindicales a las que pertenezcan.

El juez dará lugar a la acción que se entable conforme lo señalado en este artículo, en tanto considere que no concurren los requisitos expuestos en la letra a), es decir, si considera que la proporción de trabajadores despedidos y recontractados en régimen de subcontratación es significativa, que no tiene justificación técnica suficiente, y se trata de las mismas funciones.

2) Para agregar el siguiente artículo 183 G, nuevo:

“Artículo 183 E ter.- Si el tribunal diere lugar a la acción entablada conforme el inciso final del artículo anterior, los despidos se considerarán nulos y deberán extenderse nuevamente los contratos originales con la empresa principal, sin solución de continuidad con respecto a la relación laboral anterior.

En caso de acogerse la acción solamente respecto de lo señalado en la letra b) del artículo anterior, es decir que, habiendo justificación para los despidos y la recontractación no existe, sin embargo, justificación para la merma remuneracional, el empleador contratista deberá elevar las



remuneraciones de los trabajadores hasta el nivel en que se encontraban antes de ser despedidos por la empresa principal. Esta obligación deberá cumplirse a partir del mes siguiente a aquél en que la sentencia quede ejecutoriada.”.

La acción señalada en este artículo podrá presentarse dentro de los ciento ochenta días contados desde la primera recontractación de un trabajador de la empresa principal.

3) Para agregar el siguiente artículo 183 H, nuevo:

“Artículo 183 E Quáter.- En el caso de empresas definidas como estratégicas en conformidad al párrafo sexto del numeral 16 del artículo 19 de la Constitución Política, el juez además deberá ponderar si el paso a régimen de subcontratación de los trabajadores afecta la calidad, cantidad y oportunidad del servicio que deban prestar a la población, circunstancia que deberá consignarse en la respectiva sentencia y oficiar al respecto al Ministerio del Interior y Seguridad Pública.”.


XIMENA OSSANDON IRARRAZABAL
H.D. Diputada de la República



FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. XIMENA OSSANDÓN I.

FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. FRANK SAUERBAUM M.

FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. HÉCTOR ULLOA A.

FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. HENRY LEAL B.

FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. DANIELLA CICARDINI M.

FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. JUAN CARLOS BELTRÁN S.

FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. MARCIA RAPHAEL M.

FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. EDUARDO DURÁN S.

FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. CRISTIAN LABBÉ M.

