

Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
E. 24703 (898) 2020

Jurídico

ORDINARIO N°: 2153


ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Emergencia sanitaria Covid-19
Ley N°21.227 y Ley N°21.232

RESUMEN:

- 
1. La Ley N°21.227 y sus beneficios no resultan aplicables a aquellos trabajadores que no se encuentran afiliados al seguro de desempleo establecido por la Ley N°19.728, ya sea por ser pensionados o porque no han ejercido su derecho a ingresar a dicho seguro, por ser trabajadores que ingresaron a prestar servicios con anterioridad a la entrada en vigencia de aquella ley.
 2. Las normas del Título I de la Ley N°21.227 no resultan aplicables a las trabajadoras que se encuentren gozando del fuero laboral a que hace referencia el artículo 201 del Código del Trabajo

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de 15.06.2020 de Jefa de Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales.
- 2) Pase N° 498 de 04.05.2020, de Jefa de Gabinete de Directora del Trabajo (S)
- 3) Ordinario N° 323 de 17.04.2020, de Inspector Provincial del Trabajo de Valparaíso.

SANTIAGO, 21 JUL 2020

DE: JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL (S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

A: INSPECTOR PROVINCIAL DEL TRABAJO VALPARAISO

Mediante la presentación de Ant. 3), Ud. ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento jurídico respecto de la actual emergencia sanitaria por Covid-19 y la aplicación de la Ley N° 21.227.

Específicamente consulta lo siguiente:

1. ¿Qué sucede con el acceso a los beneficios de la ley N°21.227 respecto de los trabajadores pensionados que, por ende, no cotizan para la Administradora de Fondos de Cesantía?
2. ¿Qué sucede con el acceso a los beneficios de la ley N°21.227, respecto de los trabajadores que ingresaron a prestar servicios antes del año 2001 y que no se inscribieron en la precitada administradora?
3. Si procede la suspensión del contrato de trabajo en aquellos casos que la parte trabajadora este amparada por el fuero maternal.

Al respecto, cúmpleme informar a Ud. lo siguiente:

1. Respecto a sus preguntas 1 y 2, es necesario recordar el inciso tercero del artículo 2° de Ley N° 19.728 dispone expresamente que no están sujetos al seguro de desempleo, entre otros, los pensionados, salvo que la pensión se hubiere otorgado por invalidez parcial.

Por su parte, el artículo primero transitorio de la precitada ley dispone que respecto de aquellos trabajadores con contrato vigente al inicio del sistema del seguro de desempleo, su incorporación es voluntaria, es decir, establece un derecho de opción para el ingreso a dicho sistema de seguro, debiendo en caso de decidir afiliarse, comunicarlo al empleador con, a lo menos, 30 días de anticipación, obligándose a cotizar los porcentajes requeridos, siendo dicha afiliación efectiva a partir del día 1° del mes siguiente al de la recepción de la comunicación.

Establecido lo anterior, la Ley N° 21.227 dispone expresamente en su artículo primero que resulta aplicable respecto de aquellos trabajadores afiliados al seguro de desempleo de la Ley N°19.728, que cumplan con las condiciones establecidas en el título I de la misma ley.

Al respecto, esta Dirección, mediante Dictamen Ord. N° 1762/8 de 03.06.2020, indicó que:

"(...) la ley no pretende establecer un régimen ordinario alternativo al que pudiera adscribirse cualquier actividad productiva; en su lugar lo que hace es disponer un régimen extraordinario, para una situación especial, al que solo podrán acceder las empresas y los trabajadores que se encuentren precisamente en las situaciones excepcionales que la ley en referencia describe, si se cumplen los estrictos requisitos allí establecidos."

En este sentido, específicamente el precitado pronunciamiento indicó que:

"El artículo 2 inciso primero de la ley en comento se refiere a las condiciones que deberán cumplir los trabajadores a que aluden los incisos primero y cuarto del artículo 1 – una vez dictada la resolución a que hace referencia el inciso segundo de esta última disposición legal-, para tener derecho a la prestación establecida en los artículos 15 y 25 de la ley N°19.728, que establece el Seguro de Desempleo, los cuales regulan el retiro de los fondos acumulados en la cuenta individual de cesantía y el acceso al Fondo Solidario del mismo seguro, además de las sumas que corresponderá percibir por tal causa."

"Dichas condiciones son las siguientes:

- a) *Estar afiliados a la Ley N°19.728 sobre seguro de desempleo.*
- b) *Registrar tres cotizaciones continuas, con el mismo empleador, en los últimos tres meses inmediatamente anteriores al aludido acto o declaración de autoridad; o*
- c) *Registrar un mínimo de seis cotizaciones mensuales continuas o discontinuas durante los últimos doce meses, siempre que a lo menos registren las últimas dos cotizaciones con el mismo empleador, en los dos meses inmediatamente anteriores al acto o declaración de autoridad."*

Asimismo, según dispone el artículo 5 de la Ley N°21.227, el pacto de suspensión temporal del contrato de trabajo se rige por las normas contenidas en el mismo Título I de dicha normativa, no existiendo excepción alguna respecto de los requisitos antes citados.

Por su parte, los artículos 7 y 8 del precitado texto legal prescriben, respecto del pacto de reducción temporal de la jornada de trabajo, como condición necesaria que el trabajador se encuentre afiliado al seguro de desempleo y un número determinado de cotizaciones en el fondo de cesantía, distinguiéndose según se trate de trabajadores sujetos a contrato indefinido, a un contrato a plazo fijo, o por una obra, trabajo o servicio determinado.

Por consiguiente, la Ley N°21.227 y sus beneficios no resultan aplicables a aquellos trabajadores que no se encuentran afiliados al seguro de desempleo establecido por la Ley N°19.728, ya sea por ser pensionados o porque no han ejercido su derecho a ingresar a dicho seguro, por ser trabajadores que ingresaron a prestar servicios con anterioridad a la entrada en vigencia de aquella ley.

2. El artículo 6 bis de la Ley N°21.227 dispone:

“No se aplicarán las normas del presente Título I a las trabajadoras que se encuentren gozando del fuero laboral a que hace referencia el artículo 201 del Código del Trabajo.”

Al respecto, esta Dirección, mediante Dictamen Ord. N°1762/8 de 03.06.2020, precisa que:

“(…) el inciso primero del artículo 201 del Código del Trabajo prevé al respecto que durante el período de embarazo y hasta un año después de expirado el descanso de maternidad, excluido el permiso postnatal parental previsto en el artículo 197 bis del mismo Código, la trabajadora gozará de fuero laboral y estará sujeta a lo dispuesto en el artículo 174.

“De este modo, el artículo antes transcrito establece una norma de protección de las remuneraciones a favor de las trabajadoras en referencia, por la vía de excluirlas de la aplicación de las disposiciones del Título I de la ley. A su vez, conforme con lo dispuesto en el artículo 9 inciso tercero de la ley en comento, las aludidas trabajadoras y aquellos que gozan igualmente del fuero laboral establecido en el citado artículo 201, como también los trabajadores afectos a dicho fuero laboral en conformidad a lo previsto en el artículo 243 del mismo Código, no podrán pactar la reducción temporal de jornada de trabajo, según se verá más adelante.”

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas, jurisprudencia administrativa invocada y consideraciones formuladas, cúpleme informar a Ud. que respecto a la materia consultada debe estarse a lo señalado en el cuerpo del presente informe.


SONIA MENÁ SOTO

ABOGADO

JEFA DEPARTAMENTO JURIDICO Y FISCAL (S)

DIRECCIÓN DEL TRABAJO




EBP/NPS
Distribución

- Jurídico
- Partes
- Control