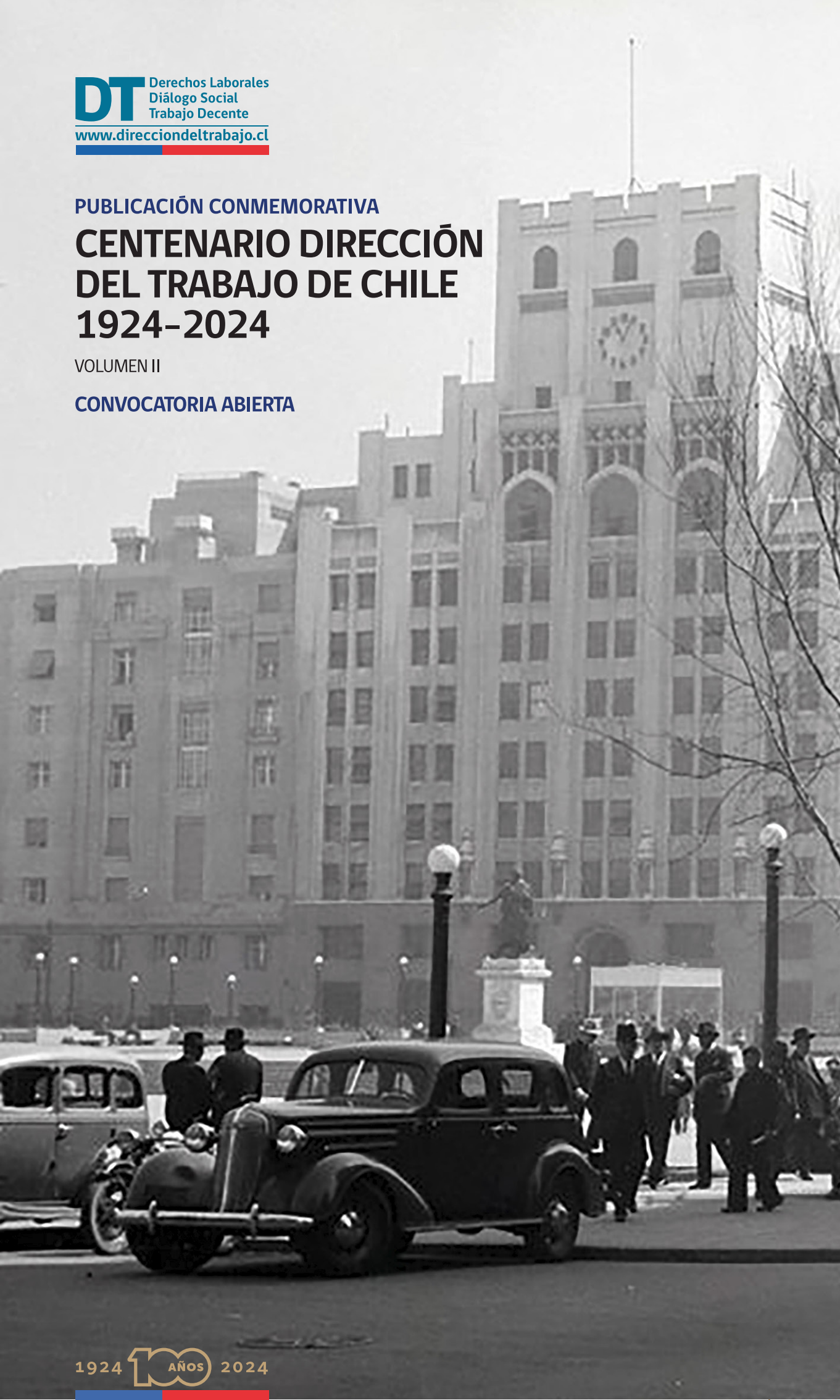


PUBLICACIÓN CONMEMORATIVA

CENTENARIO DIRECCIÓN DEL TRABAJO DE CHILE 1924-2024

VOLUMEN II

CONVOCATORIA ABIERTA



Centenario Dirección del Trabajo de Chile 1924-2024

DIRECCIÓN DEL TRABAJO

PUBLICACIÓN CONMEMORATIVA
CENTENARIO DIRECCIÓN DEL
TRABAJO DE CHILE
1924-2024
VOLUMEN II
CONVOCATORIA ABIERTA

Octubre 2024



Es una publicación
de la Dirección del Trabajo

Registro de propiedad intelectual 2024- [en trámite]
ISBN 000-000-0000-00-0

Dirección del Trabajo
Agustinas #1253
www.dt.gob.cl
Santiago de Chile, septiembre de 2024

Diseño gráfico
Oficina de Comunicación y Difusión de la
Dirección del Trabajo

Selección y edición
Departamento de Estudios de la Dirección del Trabajo

Fotografía de la portada
Vista exterior de la Plaza de la Constitución hacia el edificio del
Diario de la Nación, inaugurado el año 1930. Desde 1987 parte
del inmueble de conservación histórica alberga a la Dirección
Nacional del Trabajo.
Fuente de la imagen: Ministerio de Bienes Nacionales

Los contenidos, conceptos y opiniones expresadas en esta publi-
cación son de exclusiva responsabilidad de quienes las emiten y
no representan, necesariamente, la opinión ni la doctrina de la
Dirección del Trabajo.

En la presente publicación, siempre que ha sido posible, se ha
hecho el esfuerzo por usar un lenguaje no discriminador ni
sexista.
Conscientes de que existe debate al respecto y que las solucio-
nes que hasta ahora se han intentado en nuestro idioma no son
sistemáticas, para evitar la sobrecarga gráfica, en los casos en
que sea pertinente, se usará el masculino genérico, entendiéndose
que todas las menciones en tal género representan a hombres,
mujeres y a otras identidades.

**PUBLICACIÓN CONMEMORATIVA
CENTENARIO DIRECCIÓN DEL
TRABAJO DE CHILE
1924-2024
VOLUMEN II
CONVOCATORIA ABIERTA**

COMITÉ EDITORIAL

Gonzalo Tassara Oddó.
Jefe Departamento de Estudios.

Rodrigo A. Henríquez M.
Coordinador editorial.

Alejandro Salinas Salazar
Jefe de Unidad de Investigación.

Omar Aguilar Novoa.
Investigador Departamento de Estudios.

Fernando Alvear Atlagich.
Investigador Departamento de Estudios.

Sebastián Osorio Lavín.
Investigador Departamento de Estudios.

ÍNDICE

1. PRESENTACIÓN	9
2. INTRODUCCIÓN	11
3. La Inspección del Trabajo en la era de los Algoritmos: Navegando entre el Big Data y la inteligencia artificial. Pablo Reyes-Carreño	14
4. Variable de interculturalidad y pueblos originarios en la gestión de la Dirección del Trabajo. Pablo Antonio Pino Yáñez	32
5. El Diálogo Social desde la Dirección del Trabajo. José Luis Ibáñez Villalobos.....	43
6. Normativa sobre trabajadores embarcados y gente de mar. Héctor Moyano Miranda.	62

Centenario Dirección del Trabajo de Chile 1924-2024

DIRECCIÓN DEL TRABAJO

1. PRESENTACIÓN

El 29 de septiembre de 2024 la Dirección del Trabajo conmemoró cien años de dedicación y compromiso en la promoción de los derechos laborales y la construcción de relaciones laborales justas y equitativas en el país. Este acto culmina un año de conmemoraciones institucionales realizadas en cada una de las regiones del país y que denominamos los “hitos del centenario”. En ellas, actores clave del mundo laboral se reunieron para reconocer y reivindicar a todas las personas que han contribuido a la misión y los valores que este Servicio representa.

Este aniversario también nos brindó la oportunidad de hacer una pausa en medio de nuestra intensa labor, no solo para honrar nuestro recorrido, sino también para reflexionar sobre los desafíos que hemos superado, los que aún persisten y las estrategias que debemos adoptar para enfrentar el futuro.

Por ello, es un honor presentar el segundo volumen de la Publicación Conmemorativa del Centenario de la Dirección del Trabajo de Chile, una obra que, al igual que el primer volumen, se enmarca en un esfuerzo sostenido por documentar y reflexionar sobre nuestra labor. En esta edición, se abordan otros temas que están dentro de las competencias y responsabilidades de la DT, reflejando la complejidad de la realidad laboral. Los artículos que se presentan en este segundo volumen son el resultado de la Convocatoria Abierta que hicimos y han sido elaborados por autores que han desempeñado diversos roles dentro de la Dirección, ofreciendo una visión concreta y valiosa que enriquece las múltiples voces reunidas en estos volúmenes.

El anuncio de la publicación de estos dos volúmenes tuvo lugar durante el acto de conmemoración del centenario y la celebración del Segundo Congreso Iberoamericano de Inspecciones del Trabajo (REDIBIT), realizado en Santiago los días 2-4 de octubre. En dicho evento, también se entregó el Informe de la Comisión Centenario, presidida por el exdirector de la OIT, Juan Somavía, e integrada por exdirectores y exdirectoras del Trabajo, junto con dirigentes de las asociaciones gremiales de la institución, en cuyo documento se aborda la visión futura de la Dirección del Trabajo y que invitamos a revisar pues resulta una importante guía para el quehacer de institución y de las próximas generaciones.

A todas las personas que han contribuido a estas obras, les reiteramos nuestro más sincero agradecimiento. Hoy, más que nunca, reafirmamos nuestro fuerte compro-

miso con los derechos de las y los trabajadores, derechos que han sido conquistados a lo largo de siglos de lucha y sacrificio. Sigamos fortaleciendo este debate con la convicción de construir un futuro en el que la dignidad en el trabajo sea un derecho garantizado para todos y todas.

PABLO ZENTENO MUÑOZ.

Director Nacional del Trabajo.

2. INTRODUCCIÓN

En el marco de las actividades de la celebración del centenario de la Dirección del Trabajo, se realizó esta publicación conmemorativa que reúne en dos volúmenes una selección de artículo y ensayos que abordan, desde diversas perspectivas, tanto su trayectoria como el rol de esta Institución ante los desafíos y transformaciones del derecho del trabajo y las relaciones laborales en Chile.

Este segundo volumen es el resultado de la convocatoria abierta realizada este año 2024 y que tuvo como objetivo ampliar a la ciudadanía este espacio de encuentro de ideas y de reflexiones sobre las problemáticas que la Dirección del Trabajo seguirá enfrentando en las próximas décadas.

La revisión de las propuestas recibidas en esta convocatoria fue encargada a un comité editorial conformado por profesionales de las ciencias sociales del Departamento de Estudios de la Dirección del Trabajo. Este comité, siguiendo criterios de calidad, pertinencia y dominio de las temáticas abordadas, seleccionó a los cuatro trabajos finales que se presentan a continuación. Estos trabajos reflejan la diversidad de facultades, obligaciones legales y aspectos de la realidad laboral que asume esta Institución, cuyos temas que presentamos a continuación, sus autores han conocido de primera mano en el ejercicio de sus funciones.

El primer artículo de Pablo Reyes-Carreño “La Inspección del Trabajo en la Era de los Algoritmos” se inserta en la discusión abordada también en el primer volumen, pero ahora desde otra perspectiva, sobre como la introducción y masificación de nuevas tecnologías está transformando las relaciones laborales. El autor aborda los desafíos de esta institución fiscalizadora en un contexto de creciente digitalización, impulsada por el uso de tecnologías como el Big Data y la inteligencia artificial, las cuales permiten una mayor eficiencia en la recolección y análisis masivo de datos que posibilitan la toma de decisiones autónomas basadas en datos, pero a su vez plantean interrogantes sobre el posible riesgo de discriminación y vulneración de derechos fundamentales, así como la desprotección de datos personales.

A partir de la experiencia europea, y especialmente la española, el autor analiza casos concretos para ilustrar los peligros de la discriminación algorítmica. En particular, se destaca un caso donde una de las mayores empresas de tecnología y comercio electrónico a nivel global desfavoreció a mujeres en sus procesos de selección

debido a sesgos introducidos por algoritmos automatizados. En este sentido, el autor plantea que la Dirección del Trabajo debe asumir un rol proactivo en la promoción de un uso ético de estas tecnologías, asegurando que la innovación tecnológica no perpetúe desigualdades preexistentes y contribuyendo a un futuro laboral más equitativo y justo.

A continuación, y en un ámbito pocas veces abordado desde la perspectiva de los derechos laborales, el ensayo *“Variable de Interculturalidad y Pueblos Originarios en la Gestión de la Dirección del Trabajo”*, escrito por Pablo Pino Yáñez, explora la necesidad de integrar un enfoque intercultural en las políticas de esta institución, con especial énfasis en los pueblos originarios, quienes enfrentan una doble discriminación: como trabajadores y como indígenas, lo que requiere un tratamiento específico en las políticas públicas. El autor subraya que barreras como el idioma, la tecnología y la comprensión de la legislación no han sido suficientemente atendidas por las instituciones públicas, lo que impide un acceso equitativo a los servicios y la protección de los derechos laborales. A partir de su experiencia como Inspector del Trabajo, Pino propone una serie de medidas, como la capacitación de los funcionarios en temas de interculturalidad y el uso del diálogo intercultural para adaptar los servicios a las necesidades de las comunidades indígenas. Estas acciones son cruciales para garantizar la igualdad de acceso y la protección de los derechos laborales, especialmente en regiones con una alta población indígena, como es el caso de la Araucanía.

El tercer ensayo seleccionado en esta convocatoria *“El Diálogo Social desde la Dirección del Trabajo”* de José Luis Ibáñez Villalobos, revisa la evolución de esta herramienta en el Servicio y como ha servido para abordar conflictos laborales desde sus inicios. El autor repasa como la Institución, con el impulso de la ex directora del Trabajo María Ester Feres, ha implementado mecanismos formales de Diálogo Social a partir de los años 2000, como los Consejos Tripartitos Regionales de Usuarios (CTRU), las mesas de trabajo y la mediación laboral, con el fin de fomentar la comunicación y colaboración entre los actores laborales, permitiendo abordar conflictos de manera más eficiente y construir acuerdos duraderos entre las partes. Además, se destacan algunos logros de los CTRU a nivel nacional, así como los desafíos futuros, como mejorar la representatividad del sector empleador, la incorporación de nuevas tecnologías y la necesidad de mayor sistematización de las experiencias obtenidas en estas instancias de diálogo.

Este segundo volumen cierra con el trabajo *“Normativa sobre trabajadores embarcados y gente de mar”* de Héctor Moyano Miranda quien presenta una versión actualizada del “Texto de apoyo para el taller de normativa marítima y el Código del Trabajo” publicado en 2010 en el Boletín Oficial de la Dirección del Trabajo, abordando la regulación laboral para estos trabajadores, con referencias a las regiones del sur de Chile, donde la actividad acuícola ha impulsado la demanda de personal embarcado. El texto describe las características del trabajo a bordo y las normativas que se aplican a estos trabajadores, abarcando aspectos como los contratos, jornadas, descansos, y la negociación colectiva. De esta manera se destaca como la labor de los embarcados está regulada no solo por el Código del Trabajo, sino también por leyes como la Ley de Navegación y diversos reglamentos especializados. Finalmente, se releva la importancia de la coordinación entre la Dirección del Trabajo y la autoridad marítima para garantizar el cumplimiento de la normativa laboral, así

como la necesidad de capacitación interinstitucional y la difusión de estas normas a los actores involucrados en esta actividad presente en las costas de nuestro país.

Esta segunda parte de la Publicación Conmemorativa del Centenario de la Dirección del Trabajo viene a darle continuidad a la idea original de brindar un espacio de encuentro para la reflexión y la producción de conocimiento sobre esta Institución y su interrelación con el mundo del trabajo desde su diversidad y complejidad. Invitamos a las y los lectores a revisar el conjunto de publicaciones sobre la trayectoria y legado de la Dirección del Trabajo en el micrositio web 'Memoria DT' en la sección Estudios y Publicaciones de nuestro sitio www.dt.gob.cl

Esperamos que estas publicaciones sean un recurso valioso para el debate actual sobre las nuevas realidades del trabajo y como fuente de inspiración para las futuras generaciones, en la tarea continua de construcción de un sistema de relaciones laborales más justo y equitativo en Chile.

GONZALO TASSARA ODDÓ.

Jefe Departamento de Estudios, Dirección del Trabajo.

RODRIGO A. HENRÍQUEZ M.

Coordinador Editorial.

3. LA INSPECCIÓN DEL TRABAJO EN LA ERA DE LOS ALGORITMOS: NAVEGANDO ENTRE EL BIG DATA Y LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL

Pablo Reyes-Carreño¹

Palabras clave:

Inspección del Trabajo, Big Data, Inteligencia Artificial, Trabajador Digital.

En el centenario de la Dirección del Trabajo en Chile, es relevante reflexionar sobre los desafíos que enfrenta esta institución en la era de los algoritmos, caracterizada por el uso intensivo de tecnologías disruptivas como el Big Data y la Inteligencia Artificial (IA). Aunque estas herramientas ofrecen oportunidades para mejorar la eficiencia y eficacia de las acciones de este Servicio, también plantean interrogantes sobre su impacto en las relaciones laborales y la protección de los derechos de los trabajadores.

La irrupción del Big Data y la Inteligencia Artificial (IA) en el ámbito laboral está transformando profundamente las dinámicas de trabajo, generando nuevas formas de organización, control y gestión de la mano de obra. Sin embargo, también conlleva riesgos asociados a la vulneración de derechos fundamentales como la protección de datos personales, la no discriminación y la transparencia en la toma de decisiones. Ante este escenario, la Inspección del Trabajo se enfrenta al reto de adaptar sus estrategias y herramientas para garantizar el cumplimiento de la normativa laboral en un entorno cada vez más tecnologizado y complejo.

La relevancia de este estudio radica en la necesidad de comprender las limitantes y potencialidades del Big Data y la IA para los actores laborales y la acción de la Dirección del Trabajo. En un contexto en el que el análisis de datos y la automatización están reconfigurando el mercado de trabajo, resulta imperativo que la Inspección del Trabajo asuma un papel proactivo en la promoción de un uso ético y responsable de estas tecnologías, velando por la protección de los derechos de los trabajadores y la calidad del empleo. Solo así podrá esta institución centenaria seguir cumpliendo su misión de salvaguarda del Estado de Derecho en el ámbito de las relaciones laborales, contribuyendo a la construcción de un futuro del trabajo más justo, equitativo y sostenible.

¹ Doctorando Universidad de Salamanca. Máster en Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales por la Universidad de Salamanca, Magíster en Gestión y Planificación Tributaria por la Universidad de Santiago de Chile. Su experiencia profesional incluye roles como abogado en el Departamento Jurídico y la Oficina de Contraloría de la Dirección del Trabajo de Chile. Además, ha ejercido como docente universitario, impartiendo las asignaturas de Derecho Internacional Público, Derecho del Trabajo y Derecho de la Empresa. Correo electrónico: preyes@usal.es

1. El Big Data y la IA: Transformando las Relaciones Laborales

En el umbral de una nueva era laboral, nos encontramos ante una revolución silenciosa pero implacable. Big Data y la Inteligencia Artificial (IA) están reconfigurando el paisaje del trabajo, desafiando nuestras concepciones sobre las relaciones laborales. Para comprender plenamente el impacto de estas tecnologías, es esencial diferenciar claramente el proceso de digitalización, que ha sido un precursor fundamental, y la más avanzada integración del Big Data y la IA en la toma de decisiones y la gestión del trabajo (Fernández Villarino; Olarte Encabo, 2020; Sáez Lara, 2022).

La digitalización se refiere al “proceso de transformación socio-económica caracterizado por la adopción masiva de tecnologías digitales por parte de individuos, empresas y organizaciones públicas y privadas” (Burdín, 2022), materializado en que los procesos y documentos analógicos adoptan formatos digitales. En el ámbito laboral, esto incluye la automatización de procesos administrativos, la introducción de plataformas de comunicación y la gestión electrónica de datos laborales. La digitalización ha sido un primer paso hacia la modernización, facilitando la recolección de datos a gran escala y aumentando la eficiencia en la gestión laboral. Sin embargo, la digitalización en sí misma no introduce necesariamente capacidades de análisis autónomo o predictivo; su objetivo principal es hacer los datos más accesibles y manejables (Cherry, 2020).

Por otro lado, el Big Data se refiere al proceso de recopilación y análisis de grandes volúmenes de datos provenientes de diversas fuentes, que pueden incluir datos sobre la productividad de los empleados, comportamiento en el lugar de trabajo, e incluso información más sutil como las interacciones en plataformas digitales o patrones de movilidad. La diferencia clave aquí es que Big Data no se limita a la mera digitalización; va más allá al permitir el análisis masivo de datos que pueden ser utilizados para detectar patrones y realizar inferencias que antes no eran posibles (García Quiñones, 2023).

La IA, a su vez, se apoya en estos grandes volúmenes de datos para generar predicciones y tomar decisiones autónomas. Los algoritmos de IA, que son capaces de aprender de los datos proporcionados por el Big Data, ya no solo facilitan el trabajo humano, sino que tienen la capacidad de reemplazar algunas tareas cognitivas complejas. En este contexto, la IA no es simplemente una herramienta de automatización, sino un sistema capaz de analizar grandes cantidades de datos para identificar tendencias, prever problemas y tomar decisiones que antes estaban reservadas exclusivamente a los seres humanos (Goñi Sein, 2019).

De esta manera, cabe hacer presente para la delimitación de este estudio que la digitalización ha sido un primer paso hacia la modernización, facilitando la recolección de datos a gran escala y aumentando la eficiencia en la gestión laboral. Sin embargo, la digitalización en sí misma no introduce necesariamente capacidades de análisis autónomo o predictivo; su objetivo principal es hacer los datos más accesibles y manejables (Almendros González, 2021).

Con esta base, es pertinente explicitar que el objeto de este estudio radica en presentar, con una visión prospectiva, los alcances jurídicos del procesamiento de datos con fines de automatización decisional en el ámbito laboral. Este enfoque busca situar los desafíos que recaen en la inspección del trabajo, excluyendo explícitamente los procesos de digitalización o transformación digital.

1.1 La persistencia de los principios fundacionales de la OIT en la era digital

Los principios fundacionales establecidos en el artículo 387 del Tratado de Versalles (1919) para la creación de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) demuestran una sorprendente vigencia en la era digital actual. Esta persistencia de las preocupaciones originales no es una mera coincidencia, sino un testimonio de la visión de largo alcance que tuvieron los arquitectos de esta institución internacional.

En efecto, los desafíos que enfrenta el mundo laboral contemporáneo, aunque revestidos de nuevas formas tecnológicas, mantienen en su núcleo las mismas inquietudes fundamentales que motivaron la creación de la OIT hace más de un siglo. La búsqueda de la justicia social, la protección de los derechos laborales y la promoción de condiciones de trabajo dignas siguen siendo imperativos urgentes, ahora en un contexto digitalizado y globalizado. Las condiciones para la aplicación de los principios de la justicia social han cambiado profundamente, razón por la que las personas debemos otorgar nuevas respuestas a los desafíos de la revolución digital. (Supiot, 2022, p. 30)

La revolución digital, lejos de hacer obsoletas estas preocupaciones, las ha amplificado y complejizado. Por ejemplo, la lucha contra la explotación laboral, uno de los pilares originales de la OIT, encuentra nuevas manifestaciones en la economía de plataformas y el trabajo digital. La precarización laboral, otro tema fundacional, se ha transformado pero no desaparecido, manifestándose ahora en formas de empleo atípicas facilitadas por la tecnología (Grupo de Trabajo sobre la Dimensión Social de la Mundialización, 2024).

Asimismo, la aspiración de garantizar un trabajo decente para todos, principio rector de la OIT desde sus inicios, adquiere nuevas dimensiones en la era de la automatización y la IA (OIT, 2019). La necesidad de proteger a los trabajadores frente a los riesgos laborales, otro tema clásico, ahora incluye no solo la seguridad física sino también la ciberseguridad y la protección de datos personales.

Es particularmente revelador cómo la preocupación original por la equidad y la no discriminación en el ámbito laboral se traslada hoy a debates sobre los sesgos algorítmicos en los procesos de selección y evaluación automatizados (Coddou McManus & Padilla Parga, 2024). Del mismo modo, la histórica lucha por la limitación de la jornada laboral encuentra su eco moderno en las discusiones sobre el derecho a la desconexión digital.

La evolución de la clase trabajadora desde la era industrial hasta la actual era digital representa un cambio paradigmático en la concepción del trabajo y las relaciones laborales. Este fenómeno encuentra un paralelismo histórico revelador que merece un análisis profundo y contextualizado. En este sentido, la obra *Mélancolie ouvrière* de Michelle Perrot (2012) ofrece un punto de referencia invaluable al narrar la vida de Lucie Baud, una trabajadora de la seda del Dauphiné de principios del siglo XX. Su historia no solo ilustra las luchas laborales de una época pasada, sino que también sirve como lente a través del cual podemos examinar las transformaciones y desafíos que enfrentan los trabajadores en la economía digital contemporánea.

La experiencia de Baud, caracterizada por extenuantes jornadas laborales y falta de autonomía, encuentra resonancias inquietantes en las vivencias de los trabajadores digitales actuales. Si bien estos últimos no están atados a telares mecánicos, se

encuentran inmersos en una simbiosis tecnológica que, paradójicamente, parece restarles humanidad en lugar de potenciarla. Esta aparente contradicción entre el avance tecnológico y la calidad de vida laboral plantea interrogantes fundamentales sobre la naturaleza del progreso en el ámbito del trabajo.

En este contexto de profunda transformación impulsada por la IA, emerge una nueva clase obrera del dato, denominada por algunos teóricos como *cognitariado* (Berardi, 2010; Negri & Hardt, 2014). Este término, engloba a un grupo diverso de trabajadores que abarca desde gestores de datos hasta productores de contenido digital. La aparición de esta categoría laboral pone de manifiesto la necesidad de repensar las clasificaciones tradicionales del trabajo y las protecciones laborales asociadas a ellas.

No obstante, es clave señalar que esta aparente modernización del trabajo no ha logrado erradicar las desigualdades ni las condiciones precarias que han caracterizado históricamente al mundo laboral. Por el contrario, el uso de algoritmos también ha evidenciado su potencial de perpetuar brechas de género y desigualdad económica preexistentes (Cherry, 2020).

El caso de discriminación de género en Amazon es un ejemplo paradigmático. En 2018, Amazon tuvo que dismantlar un sistema de contratación algorítmica que había desarrollado, ya que se descubrió que este algoritmo desfavorecía sistemáticamente a las mujeres. El sistema había sido entrenado utilizando datos históricos de *curricula vitae* presentados a la empresa durante una década, en los cuales predominaban los hombres. Como resultado, el algoritmo aprendió a preferir candidatos masculinos, penalizando aquellos currículos que contenían palabras asociadas al género femenino, como “mujer” o “mamá” (Rubio, 2018).

De manera similar, el caso del Sistema de Indicación de Riesgos (SyRI) en los Países Bajos ejemplifica cómo los algoritmos pueden perpetuar desigualdades económicas y sociales. SyRI, diseñado para detectar fraudes en la asistencia social, se aplicaba principalmente en barrios de bajos ingresos y minorías étnicas, generando perfiles de riesgo a partir de datos personales. La falta de transparencia y los criterios opacos del algoritmo suscitaban preocupaciones sobre equidad y privacidad. En 2020, el Tribunal de La Haya declaró ilegal SyRI por violar derechos fundamentales, destacando su potencial para estigmatizar y discriminar a ciudadanos vulnerables (Lazcoz Moratinos & Castillo Parrilla, 2020).

Este análisis comparativo entre las luchas laborales del pasado y las del presente no solo arroja luz sobre las continuidades históricas en la experiencia de la clase trabajadora, sino que también subraya la urgencia de desarrollar marcos jurídicos y políticas laborales que respondan adecuadamente a las realidades de la era digital. La tarea pendiente consiste en garantizar que el progreso tecnológico se traduzca en mejoras tangibles en las condiciones laborales y la calidad de vida de los trabajadores, evitando así la reproducción de antiguas formas de explotación bajo nuevas apariencias tecnológicas.

1.2 Transformación del trabajo en la era digital: del taylorismo al algoritmo

El uso del cronómetro por parte de Taylor para medir los movimientos de los obreros representó, en su momento, un avance significativo en la gestión empresarial. Sus Principios de la Administración Científica, publicados en 1911, propugnaban la apli-

cación de métodos científicos para determinar la forma más eficiente de realizar una tarea. Sin embargo, este enfoque, aunque innovador para su época, tenía limitaciones evidentes en términos de alcance y profundidad de los datos recopilados (Taylor & Fayol, 2011).

En contraste, la era digital actual ha transformado radicalmente la naturaleza y el alcance de la recolección y análisis de datos en el ámbito laboral. Las tecnologías contemporáneas permiten un monitoreo continuo y multidimensional del desempeño de los trabajadores, abarcando no solo aspectos físicos, sino también cognitivos y emocionales (Muñoz Ruíz, 2023). La proliferación de dispositivos conectados, sensores y software de análisis avanzado ha expandido exponencialmente la capacidad de las organizaciones para recopilar y procesar información sobre sus empleados (Baz Tejedor, 2020).

La era digital ha transformado profundamente la concepción y gestión del tiempo en el ámbito laboral, especialmente en el caso de los trabajadores de plataformas digitales.

Esta nueva realidad evoca, paradójicamente, los principios de la administración científica propuesta por Frederick Taylor. Sin embargo, en el contexto actual, nos encontramos ante una versión digital y algorítmica de aquella búsqueda de eficiencia extrema.

La analogía con la administración científica digital resulta pertinente, pero también preocupante desde la perspectiva de los derechos laborales. Este modelo de gestión plantea interrogantes sobre la autonomía real de estos trabajadores, la intensificación del trabajo y los riesgos psicosociales asociados a una presión constante por el rendimiento (Todolí Signes, 2019).

En el panorama laboral contemporáneo, se ha producido una transformación significativa en la manera en que los individuos interactúan con la tecnología en sus entornos de trabajo. Esta metamorfosis ha llevado a una situación en la que prácticamente todos los trabajadores pueden ser considerados, en cierta medida, trabajadores tecnológicos. La adopción generalizada de plataformas colaborativas como Microsoft Teams y Slack ha difuminado las fronteras tradicionales entre las distintas categorías laborales en lo que respecta al uso de herramientas digitales, exponiendo a los trabajadores a que cada una de sus actuaciones quede registrada como datos evaluables para analizar sus desempeños (Goñi Sein, 2019).

Esta observación nos conduce a una reflexión más profunda sobre las implicaciones de dicha transformación. Crawford (2023), con agudeza, identifica un aspecto fundamental de este fenómeno: la exposición universal de las clases trabajadoras a una infraestructura técnica de carácter extractivo. Este planteamiento merece un análisis detenido, pues revela una realidad subyacente que trasciende las aparentes ventajas de la conectividad y la colaboración digital.

La noción de una infraestructura técnica extractiva sugiere que estas plataformas y herramientas, lejos de ser meros facilitadores neutrales de la productividad, operan bajo una lógica que busca obtener valor de los trabajadores de formas que no siempre son evidentes o consensuadas. Esto puede manifestarse en la recopilación de datos sobre patrones de trabajo, en la cuantificación constante del desempeño, o en la extensión sutil de las horas laborales a través de la conectividad permanente.

La identificación de esta realidad como una preocupación colectiva por parte de Crawford es particularmente acertada y relevante. Implica que los desafíos planteados por esta infraestructura técnica no son meramente individuales o específicos de ciertos sectores, sino que constituyen una problemática que afecta al tejido social en su conjunto (Crawford, 2023). Esta perspectiva invita a una reconsideración de cómo se abordan las cuestiones laborales en la era digital, sugiriendo la necesidad de un enfoque más holístico y colaborativo.

La exhortación a “afrontar” esta realidad como una preocupación colectiva plantea interrogantes fundamentales sobre los mecanismos y estrategias que podrían emplearse para abordar estos desafíos. ¿Cómo pueden los trabajadores, las organizaciones y los legisladores colaborar para garantizar que la infraestructura técnica sirva a los intereses colectivos y no meramente a lógicas extractivas?

En junio de 2024, se hizo pública una carta firmada por expertos y exempleados de OpenAI y otras empresas líderes, que resalta preocupaciones significativas sobre los riesgos asociados al rápido desarrollo de la IA. Esta carta subraya las inquietudes de estos profesionales sobre diversos peligros, que van desde la exacerbación de las desigualdades hasta la posible pérdida de control sobre sistemas autónomos que podrían amenazar la supervivencia humana (Hilton et al., 2024). Es destacable que tanto las empresas de IA como los gobiernos a nivel global ya han reconocido estos peligros en múltiples ocasiones (Satariano & Kang, 2023).

En el marco de estos debates suscitados por el capitalismo de datos y la aplicación de la IA, surge la necesidad de examinar críticamente dos pretensiones fundamentales: la utopía de certeza y la quimera de racionalidad.

La socióloga Shoshana Zuboff (2020) observa que la utopía de certeza se refiere a la creencia ilusoria de que el acceso a los datos puede proporcionar respuestas infalibles y predecir resultados con absoluta precisión. Esta noción sugiere que la IA puede superar las limitaciones humanas y ofrecer una certeza incuestionable en diversos ámbitos. Sin embargo, es decisivo reconocer que la IA no está exenta de sesgos y errores, y que la calidad de sus resultados depende en gran medida de los datos utilizados en su entrenamiento y de las decisiones tomadas por quienes la diseñan y aplican.

Por otro lado, la quimera de racionalidad implica que la IA permitiría la toma de decisiones bajo un manto ilusorio de racionalidad pura, alcanzando una objetividad absoluta, libre de las influencias emocionales y subjetivas que pueden afectar el juicio humano. Esta idea refuerza la percepción de la IA como una herramienta superior para la toma de decisiones en diversos contextos, desde el ámbito empresarial hasta el gubernamental.

Sin embargo, la aspiración a una racionalidad perfecta y una verdad objetiva absoluta, como señala Steven Pinker (2021), se presenta como un horizonte inalcanzable para el ser humano. Esta reflexión adquiere una relevancia particular en el contexto actual, donde la IA se erige como una promesa de racionalidad superior. No obstante, es esencial reconocer que la quimera de una racionalidad infalible ofrecida por la IA es, en última instancia, tan irrealizable como lo es para los seres humanos.

Es fundamental comprender que la racionalidad no es un concepto unívoco y que las decisiones basadas en la IA no están exentas de consideraciones éticas y valorativas. Los criterios utilizados para programar y entrenar los sistemas de IA reflejan, en

última instancia, las prioridades y valores de quienes los diseñan, y la racionalidad no siempre conduce a decisiones justas o socialmente deseables.

La visión tecnocrática se ve aún más cuestionada cuando se considera la naturaleza probabilística e incierta de las conclusiones derivadas de los algoritmos, lo cual plantea desafíos éticos significativos en el contexto de las relaciones laborales. Los algoritmos, al procesar datos mediante técnicas de estadística inferencial y aprendizaje automático, generan conocimientos que, aunque probables, son inherentemente inciertos (Mittelstadt et al., 2016; Barocas & Selbst, 2016).

La creciente automatización y el avance de la IA plantean un dilema ético y social fundamental: cómo equilibrar la eficiencia y productividad que ofrecen estas tecnologías con la preservación de la dignidad y el valor del trabajo humano (Presno Linera, 2022, p. 104). Esta transición no está exenta de desafíos. La pérdida de empleos y el aumento de la inseguridad laboral generan tensiones sociales significativas (Gmyrek et al., 2023). Además, existe el riesgo de una deshumanización sutil pero profunda en la forma en que se gestionan y ejecutan las tareas automatizadas, ya que las máquinas carecen de una comprensión intrínseca de las necesidades y experiencias humanas (Coeckelbergh, 2020, p. 32). Para abordar estos desafíos, es primordial desarrollar políticas que no solo fomenten la innovación tecnológica, sino que también prioricen la educación continua, la creación de nuevas formas de seguridad laboral y la preservación de los aspectos únicamente humanos del trabajo. El objetivo debe ser crear un futuro donde la tecnología potencie, en lugar de reemplazar, la experiencia humana en el ámbito laboral y más allá (Ferraris & Saracco, 2023).

2. Los algoritmos ante la justicia

La era digital y el auge de la inteligencia artificial han transformado significativamente el ámbito laboral, con la introducción de algoritmos en la relación trabajo-capital. Para ejemplificar los desafíos legales y éticos, se analizan dos casos judiciales clave relacionados con el uso de algoritmos en la selección y gestión de personal. Estos casos revelan los riesgos potenciales de estas tecnologías y plantean la necesidad urgente de una regulación efectiva para proteger los derechos fundamentales de los trabajadores en el entorno laboral digital.

2.1 Discriminación Sindical y Algoritmos: El Caso de Raquel en la APV

En la sentencia recaída en el recurso N° 175/2022 del Juzgado de lo Social Sección 5 de Vigo, de 30 de noviembre de 2022, se aborda un caso de presunta vulneración del derecho de Libertad Sindical, en el cual Raquel, trabajadora de la Autoridad Portuaria de Vigo (APV) y miembro del Comité de Empresa por el sindicato CIG, alega discriminación en un proceso de selección para un puesto temporal de Jefe de Servicio de Policía Portuaria.

Raquel participó en un proceso de selección donde, según un algoritmo de “distancia al perfil”, era la candidata más idónea. Sin embargo, tras las entrevistas, la APV seleccionó a otro trabajador. La demandante argumentó que el cambio en el método de selección, de un modelo de gestión por competencias a entrevistas subjetivas, tenía como objetivo perjudicarla por su condición de representante sindical. La APV, por su parte, defendió su derecho a la discrecionalidad en la evaluación de candidatos y argumentó que el artículo 9 del Convenio Colectivo, aplicable a la movilidad funcional temporal, no establecía un procedimiento reglado.

El Tribunal, al analizar la jurisprudencia constitucional sobre el derecho a no ser discriminado por el ejercicio de funciones sindicales, citando las Sentencias del Tribunal Constitucional Español 70/2000 y 257/2007, consideró que existían indicios suficientes de relación causal entre la condición de representante sindical de la demandante y su postergación en el proceso de selección. La empresa no logró justificar de manera objetiva y razonable las medidas adoptadas, lo que llevó al Tribunal a concluir que se había vulnerado el derecho a la libertad sindical de Raquel.

Este caso pone de manifiesto las problemáticas que pueden surgir con el uso de herramientas algorítmicas en la selección de personal. Aunque el algoritmo de “distancia al perfil” utilizado por la APV podría considerarse una forma básica de IA, su aplicación careció de transparencia y consistencia. La combinación de evaluaciones algorítmicas con entrevistas subjetivas aumentó el riesgo de sesgos y discriminación, especialmente en contextos donde los candidatos tienen protecciones especiales, como los representantes sindicales.

En conclusión, la sentencia subraya la importancia de establecer protocolos claros y transparentes cuando se utilizan herramientas algorítmicas en procesos de recursos humanos. Las empresas deben estar preparadas para justificar sus decisiones, especialmente cuando se apartan de las recomendaciones de estos sistemas. Este equilibrio es clave para garantizar la eficiencia organizacional y, al mismo tiempo, proteger los derechos fundamentales de los trabajadores.

2.2 El Algoritmo Frank de Deliveroo y la Discriminación Laboral

El 31 de diciembre de 2020, el Tribunal Ordinario de Bolonia, Sección de Trabajo, emitió una sentencia histórica en el caso N. R.G. 2949/2019, bajo la presidencia de la jueza Chiara Zompí. En este fallo, el tribunal abordó una demanda interpuesta por los sindicatos FILCAMS CGIL Bologna, NIDIL CGIL Bologna y FILT CGIL Bologna contra Deliveroo Italia S.R.L., alegando que el algoritmo Frank, sistema de reserva de sesiones de trabajo (SSB) utilizado por la empresa, era discriminatorio. La demanda se centraba en la alegación de que el algoritmo que gestionaba las reservas de turnos penalizaba injustamente a los riders que se ausentaban por motivos justificados, como la huelga o la enfermedad, afectando negativamente sus oportunidades futuras de trabajo.

El tribunal determinó que este sistema era inherentemente discriminatorio porque no distinguía entre razones justificadas e injustificadas para las ausencias. Penalizaba de igual manera todas las ausencias, incluyendo aquellas por motivos legítimos como huelgas, enfermedad o cuidado de hijos. Esta “ceguera” del algoritmo, al no considerar los motivos de las ausencias, trataba situaciones diferentes de la misma manera, resultando en una discriminación indirecta.

En su análisis, el Tribunal Ordinario de Bolonia aplicó un enfoque en tres etapas:

Identificación de la Práctica Potencialmente Discriminatoria: El tribunal examinó detalladamente el funcionamiento del algoritmo SSB, constatando que asignaba puntuaciones a los riders basándose en su fiabilidad y participación, sin considerar las razones de las ausencias.

Evaluación del Impacto Discriminatorio: Se determinó que este sistema, aunque aparentemente neutral, tenía un efecto desproporcionadamente negativo sobre ciertos grupos de trabajadores, particularmente aquellos que ejercían derechos la-

borales fundamentales como la huelga, o quienes tenían responsabilidades familiares o problemas de salud.

Análisis de la Justificación y Proporcionalidad: El tribunal evaluó si Deliveroo podía justificar objetivamente su práctica y si los medios para alcanzar ese objetivo eran apropiados y necesarios. En este punto, la empresa no logró demostrar que el sistema SSB fuera indispensable para sus objetivos comerciales legítimos.

La ratio decidendi del tribunal se construyó con varios principios fundamentales del derecho laboral y antidiscriminación:

Principio de Igualdad de Trato: El tribunal enfatizó que tratar de manera igual situaciones desiguales puede constituir discriminación. En este caso, el algoritmo trataba todas las ausencias de la misma manera, sin distinguir entre razones justificadas e injustificadas.

Protección de Derechos Fundamentales: Se consideró que el sistema de Deliveroo tenía un efecto disuasorio sobre el ejercicio de derechos laborales básicos, como el derecho a huelga y el derecho a la salud, lo cual es contrario a los principios constitucionales y del derecho laboral.

Responsabilidad Empresarial en el Diseño de Sistemas Automatizados: El tribunal estableció que las empresas tienen la obligación de diseñar sus algoritmos de manera que no produzcan efectos discriminatorios, incluso si estos son indirectos o no intencionados.

Carga de la Prueba: Siguiendo los principios del derecho antidiscriminación, una vez que los demandantes establecieron una presunción de discriminación, la carga de la prueba se invirtió, requiriendo que Deliveroo demostrara que su práctica era justificada y proporcional.

El tribunal concluyó que el sistema SSB de Deliveroo constituía una forma de discriminación indirecta al no considerar las razones legítimas de las ausencias y penalizar de manera desproporcionada a ciertos grupos de trabajadores. Esta conclusión se basó en una interpretación teleológica de la legislación antidiscriminación, que busca proteger no solo contra la discriminación intencional, sino también contra prácticas que, aunque aparentemente neutrales, pueden tener efectos discriminatorios en la práctica.

3. Innovación Algorítmica en la Fiscalización Laboral: Implementación de Big Data y Sistemas de IA en los Procesos de Inspección

Esta sección examina la implementación de big data y sistemas de IA en los procesos de inspección laboral, explorando cómo esta innovación algorítmica está transformando la fiscalización. Se analizan experiencias clave en la aplicación de estas tecnologías, abordando los desafíos actuales y las perspectivas futuras en este campo de rápida evolución. Se evalúan las implicaciones a largo plazo de esta transformación digital, enfatizando la necesidad de desarrollar marcos regulatorios y protocolos de fiscalización adaptados a un entorno laboral cada vez más algorítmico.

3.1 La metamorfosis digital de la inspección laboral: De la presencia física a los algoritmos

En el contexto jurídico-laboral español, se ha venido gestando una significativa evolución en lo concerniente a las actuaciones automatizadas de la Inspección del Trabajo. Este proceso se ha expresado con una modificación normativa introducida por el Real Decreto-ley 2/2021, de 27 de enero, que ha supuesto una transformación en la configuración del artículo 53.1 de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

Esta reforma legislativa es especialmente relevante al introducir un nuevo enfoque en la elaboración de las actas de infracción, al flexibilizar la necesidad de la intervención directa del personal de la Administración Pública. Anteriormente, las actas debían basarse exclusivamente en hechos constatados in situ por un funcionario con autoridad de Inspector o Subinspector de Trabajo y Seguridad Social. La nueva norma permite ahora que las actas recojan hechos verificados mediante actuaciones administrativas automatizadas, representando una innovación sustancial. (Vela Díaz, 2021).

En junio de 2022, Yolanda Díaz, vicepresidenta segunda y ministra de Trabajo y Economía Social de España, anunció que la Inspección de Trabajo comenzaría a utilizar el Algoritmo Maxx para supervisar a los empleadores en relación con el impago de las horas extraordinarias. Esta medida se alineaba con la política de la Inspección de Trabajo que, desde 2021, ha tenido como objetivo incorporar el uso de IA como herramienta de fiscalización (Secretaría de Estado de Empleo y Economía Social, 2021). Sin embargo, hasta la fecha, no se ha divulgado el funcionamiento real de dicho algoritmo, y se ha planteado que en 2024 el cuerpo de inspección podría carecer de medios suficientes para evaluar a las empresas. Esto resulta preocupante, considerando que, según Ana Ercoreca, presidenta del Sindicato de Inspectores de Trabajo y Seguridad Social, la mitad de las horas extras no se cotizan ni se abonan (Velasco, 2024).

No obstante, entre anuncios y cantos de sirenas, emerge lo verdaderamente relevante: este interés por la IA provocó que un grupo de destacados académicos fuese convocado para elaborar una guía sobre el uso de algoritmos en el ámbito laboral. Hoy esta guía no solo proporciona claridad y orientación en el contexto español, sino que también sirve como un faro para el panorama latinoamericano. El equipo, coordinado por Gemma Galdon Clavell e integrado por expertos, aborda con rigor las obligaciones empresariales de transparencia en el uso de algoritmos y sistemas de IA para la toma de decisiones automatizadas que afectan a los trabajadores (Galdon Clavell et al., 2022).

Otro ejemplo europeo lo constituye el caso de la inspección laboral en Noruega que ha adoptado el uso de herramientas tecnológicas avanzadas para mejorar la eficiencia y precisión de sus actividades. Su herramienta de predicción de grupos de riesgo (RGTP) clasifica a las empresas en cuatro grupos de riesgo (muy bajo, bajo, alto y muy alto) basándose en modelos predictivos que utilizan algoritmos de aprendizaje automático. La clasificación se realiza en dos fases: primero, se predice la probabilidad de que una futura inspección detecte desviaciones graves respecto al cumplimiento de la normativa de seguridad y salud; segundo, se asigna a la empresa a un grupo de riesgo según el valor de probabilidad pronosticado (Dahl & Starren, 2019).

El desarrollo de la RGTP se fundamentó en los registros de aproximadamente 35,000 inspecciones previas. Este sistema se ajusta continuamente a medida que se realizan nuevas inspecciones, mejorando así la precisión de sus predicciones. Los rasgos utilizados por la herramienta incluyen características generales de la empresa, como su tamaño, el grupo industrial al que pertenece, el número de inspecciones anteriores y sus resultados, la antigüedad de la empresa, su ubicación geográfica y las notificaciones de accidentes. La validez predictiva de la herramienta se verifica mensualmente, y los resultados hasta han demostrado una alta precisión en la selección de empresas de alto riesgo.

La transferencia de esta herramienta a otros organismos de inspección laboral depende de varios factores, como la calidad y estructura de los datos almacenados y el acceso a estos. Además, la definición y operacionalización del riesgo en el algoritmo es crucial para su efectividad. En Noruega, la herramienta se centra principalmente en los riesgos de gestión y control, que se derivan de la capacidad y disposición de una empresa para gestionar los riesgos, en lugar de los riesgos inherentes a la naturaleza de las actividades de la empresa (Dahl & Starren, 2019).

En el contexto chileno, la modernización tecnológica de la Dirección del Trabajo ha sido un proceso gradual y sostenido, impulsado por los sucesivos directores y directoras que han liderado la institución durante las primeras décadas del siglo XXI. Este esfuerzo continuo y acumulativo ha dado como resultado el actual nivel de digitalización que evidencia este Servicio. Con una mirada estratégica, esta digitalización puede derivar en una vasta captura de datos sobre el mundo laboral, constituyendo un valioso insumo para el análisis algorítmico y la toma de decisiones fundamentadas en herramientas avanzadas de análisis de datos.

Muchos de los trámites digitales exitosos de hoy fueron concebidos en un momento en que no existía un marco normativo específico que los respaldara. La visión anticipada de la Dirección del Trabajo impulsó esta modernización, que más tarde fue apoyada por importantes reformas legislativas.

Este proceso se materializó a través de dos leyes fundamentales promulgadas en 2021. En primer lugar, la Ley N° 21.361 introdujo modificaciones significativas al Código del Trabajo en materia de documentos electrónicos laborales, con especial énfasis en la implementación del finiquito electrónico. Esta normativa representó un avance fundamental en la digitalización de los procesos laborales, permitiendo una mayor eficiencia y seguridad en la gestión documental entre empleadores y trabajadores.

Por su parte, la Ley N° 21.327 sobre Modernización de la Dirección del Trabajo legitimó la creación de los registros electrónicos laborales. Es importante destacar que, antes de esta legislación, dichos registros se sustentaban principalmente en actos administrativos de los órganos intervinientes, como la propia Dirección del Trabajo y el Servicio de Impuestos Internos. Un claro ejemplo de ello es el Libro de Remuneraciones, cuya regulación se remontaba a un reglamento de 1969, específicamente al Decreto N° 375 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que estaba lejos de considerar soluciones tecnológicas.

El nivel actual de modernización tecnológica de la Dirección del Trabajo en Chile es fruto de un esfuerzo visionario y sostenido, que se adelantó a las necesidades futuras al establecer las bases para la implementación de actuaciones algorítmicas,

incluso antes de contar con un marco normativo específico.

3.2 Navegando la complejidad: Desafíos y oportunidades en la era de la inspección algorítmica

Las nuevas tecnologías y el análisis de datos permiten usar algoritmos en la inspección laboral, mejorando la eficiencia y abriendo nuevas posibilidades. Es importante estudiar cómo integrar los principios estratégicos de inspección laboral de Weil (2008) con las capacidades de la IA. Esta sinergia entre teoría regulatoria y tecnología de vanguardia representa un paradigma innovador para mejorar las prácticas de fiscalización laboral.

La convergencia de estos elementos no solo potencia los principios fundamentales de priorización, disuasión, sostenibilidad y efectos sistémicos en la regulación laboral, sino que también exige una transformación profunda en la forma en que las inspectorías del trabajo conceptualizan y ejecutan sus funciones. Las tecnologías avanzadas mejoran la capacidad para abordar problemas laborales complejos, aumentando eficiencia y equidad. Sin embargo, esta integración presenta desafíos éticos y prácticos que requieren una consideración cuidadosa para una implementación responsable y efectiva (Dahl & Starren, 2019).

Para hacer frente a los desafíos planteados por el uso de la IA y las predicciones algorítmicas en el ámbito laboral, la inspección del trabajo debe adoptar un enfoque integral que considere los problemas identificados por Matsumi y Solove (2024). Uno de estos problemas es la fosilización, donde las predicciones algorítmicas pueden perpetuar patrones y sesgos históricos, reforzando así desigualdades y discriminaciones existentes en el ámbito laboral. Para contrarrestar este efecto, es necesario evaluar críticamente los datos históricos utilizados para entrenar los algoritmos predictivos, identificando posibles sesgos. Además, se debe exigir a las empresas que implementen medidas para evitar que las predicciones algorítmicas refuercen patrones discriminatorios del pasado y promover el uso de datos actualizados y representativos de la diversidad actual de la fuerza laboral (Dahl & Starren, 2019).

Este enfoque se alinea con el principio de priorización de Weil, ya que los algoritmos de aprendizaje automático, al analizar vastas cantidades de datos laborales, permiten identificar patrones de incumplimiento y sectores de alto riesgo con una precisión sin precedentes, facilitando una focalización más efectiva de los recursos de inspección. En este sentido, la tecnología puede ser una herramienta poderosa para mejorar la eficacia de las inspecciones laborales, asegurando que se dirigen a las áreas donde más se necesitan.

Otro desafío es el problema de la infalsificabilidad. Dado que muchas predicciones algorítmicas no pueden ser verificadas o refutadas en el momento de su aplicación, la inspección del trabajo debe establecer mecanismos de seguimiento a largo plazo para evaluar la precisión y el impacto de estas predicciones en las decisiones laborales. Esto incluye exigir a las empresas que mantengan registros detallados sobre su uso y resultado, así como implementar procesos de revisión periódica de los sistemas predictivos utilizados en el ámbito laboral. Estos mecanismos se relacionan con el principio de sostenibilidad propuesto por Weil, el cual enfatiza que la implementación de sistemas de IA que permiten un monitoreo continuo de los indicadores de cumplimiento laboral facilita la identificación rápida de retrocesos en los avances logrados, permitiendo ajustes dinámicos en las estrategias de inspección.

incluso antes de contar con un marco normativo específico.

3.2 Navegando la complejidad: Desafíos y oportunidades en la era de la inspección algorítmica

Las nuevas tecnologías y el análisis de datos permiten usar algoritmos en la inspección laboral, mejorando la eficiencia y abriendo nuevas posibilidades. Es importante estudiar cómo integrar los principios estratégicos de inspección laboral de Weil (2008) con las capacidades de la IA. Esta sinergia entre teoría regulatoria y tecnología de vanguardia representa un paradigma innovador para mejorar las prácticas de fiscalización laboral.

La convergencia de estos elementos no solo potencia los principios fundamentales de priorización, disuasión, sostenibilidad y efectos sistémicos en la regulación laboral, sino que también exige una transformación profunda en la forma en que las inspectorías del trabajo conceptualizan y ejecutan sus funciones. Las tecnologías avanzadas mejoran la capacidad para abordar problemas laborales complejos, aumentando eficiencia y equidad. Sin embargo, esta integración presenta desafíos éticos y prácticos que requieren una consideración cuidadosa para una implementación responsable y efectiva (Dahl & Starren, 2019).

Para hacer frente a los desafíos planteados por el uso de la IA y las predicciones algorítmicas en el ámbito laboral, la inspección del trabajo debe adoptar un enfoque integral que considere los problemas identificados por Matsumi y Solove (2024). Uno de estos problemas es la fosilización, donde las predicciones algorítmicas pueden perpetuar patrones y sesgos históricos, reforzando así desigualdades y discriminaciones existentes en el ámbito laboral. Para contrarrestar este efecto, es necesario evaluar críticamente los datos históricos utilizados para entrenar los algoritmos predictivos, identificando posibles sesgos. Además, se debe exigir a las empresas que implementen medidas para evitar que las predicciones algorítmicas refuercen patrones discriminatorios del pasado y promover el uso de datos actualizados y representativos de la diversidad actual de la fuerza laboral (Dahl & Starren, 2019).

Este enfoque se alinea con el principio de priorización de Weil, ya que los algoritmos de aprendizaje automático, al analizar vastas cantidades de datos laborales, permiten identificar patrones de incumplimiento y sectores de alto riesgo con una precisión sin precedentes, facilitando una focalización más efectiva de los recursos de inspección. En este sentido, la tecnología puede ser una herramienta poderosa para mejorar la eficacia de las inspecciones laborales, asegurando que se dirigen a las áreas donde más se necesitan.

Otro desafío es el problema de la infalsificabilidad. Dado que muchas predicciones algorítmicas no pueden ser verificadas o refutadas en el momento de su aplicación, la inspección del trabajo debe establecer mecanismos de seguimiento a largo plazo para evaluar la precisión y el impacto de estas predicciones en las decisiones laborales. Esto incluye exigir a las empresas que mantengan registros detallados sobre su uso y resultado, así como implementar procesos de revisión periódica de los sistemas predictivos utilizados en el ámbito laboral. Estos mecanismos se relacionan con el principio de sostenibilidad propuesto por Weil, el cual enfatiza que la implementación de sistemas de IA que permiten un monitoreo continuo de los indicadores de cumplimiento laboral facilita la identificación rápida de retrocesos en los avances logrados, permitiendo ajustes dinámicos en las estrategias de inspección.

Para abordar las situaciones en que las acciones basadas en predicciones impiden verificar la exactitud de estas, la inspección laboral debe establecer protocolos específicos para evaluar el impacto de las intervenciones preventivas fundamentadas en predicciones algorítmicas. Es vital que las empresas justifiquen detalladamente cualquier acción preventiva tomada en base a estas predicciones, promoviendo enfoques equilibrados que no dependan exclusivamente de ellas para decisiones laborales críticas (Baz Rodríguez, 2022). Este enfoque se alinea con el principio de disuasión, ya que la sofisticación de estos sistemas no solo mejora la eficacia de las inspecciones preventivas, sino que también envía una señal clara a los actores sobre el alcance y la precisión de los mecanismos de vigilancia laboral.

Finalmente, la Inspección del Trabajo debe estar alerta ante la posibilidad de que las predicciones algorítmicas moldeen activamente el futuro que pretenden predecir, un fenómeno conocido como profecía autocumplida. Para ello, es necesario analizar cuidadosamente los efectos a largo plazo de las decisiones basadas en predicciones algorítmicas, fomentar la diversidad y la igualdad de oportunidades, evitando que las predicciones limiten el potencial de desarrollo de los trabajadores, e implementar mecanismos de corrección cuando se detecten efectos de profecía autocumplida negativos. Estas se relacionan con el principio de efectos sistémicos, al facilitar la comprensión de las interconexiones entre diferentes sectores económicos y prácticas laborales, permitiendo a las autoridades laborales diseñar intervenciones que generen ondas de impacto positivo a través de todo el sistema laboral.

Para enfrentar los desafíos de la IA en la inspección laboral, es necesario fortalecer capacidades técnicas, formar inspectores, incorporar expertos en datos y ética, desarrollar protocolos de auditoría y protección de datos, y adoptar una visión holística que evalúe el impacto en los trabajadores. La integración de los principios de Weil con la IA tiene potencial transformador, pero requiere una adaptación profunda de las prácticas inspectoras. Esta transformación permitirá aprovechar la IA para mejorar la eficacia en la protección de derechos laborales, promover condiciones justas y evitar exacerbar desigualdades en la era digital. (OIT, 2022).

La implementación de sistemas automatizados en la inspección laboral requiere adoptar precauciones rigurosas, establecer condiciones de transparencia y seguridad jurídica, y cumplir con los estándares de la Administración Pública (Todolí Signes, 2020). Es fundamental equilibrar la eficiencia tecnológica con los principios del Estado de Derecho, asegurando que la modernización no comprometa las garantías jurídicas de los administrados ni la transparencia en la actuación administrativa. Este enfoque es crucial para mantener la confianza en las instituciones, preservar los derechos de los ciudadanos y garantizar un funcionamiento adecuado de la función pública, actuando en pleno sometimiento a la ley y al Derecho (Todolí Signes, 2024).

Por lo tanto, es imperativo que el marco jurídico laboral evolucione para abordar estas cuestiones. Se requieren regulaciones que garanticen la transparencia algorítmica, establezcan límites claros en la recopilación y uso de datos de los trabajadores, y aseguren que las decisiones basadas en IA estén sujetas a supervisión y apelación humana (Baz Rodríguez, 2022). Además, es primordial fomentar una comprensión crítica de las limitaciones y sesgos inherentes a los sistemas de IA entre empleadores, trabajadores y legisladores.

Conclusiones

Al culminar este estudio, se evidencia que el impacto del Big Data y los algoritmos en el ámbito laboral presenta desafíos profundos y multifacéticos. La evolución desde el cronómetro de Taylor hasta los sofisticados sistemas algorítmicos actuales no solo representa un avance tecnológico, sino una transformación radical en la concepción y gestión del trabajo, que exige una respuesta igualmente profunda por parte de las instituciones laborales.

La persistencia de los principios fundacionales de la OIT en la era digital demuestra la naturaleza fundamental de las preocupaciones laborales. Sin embargo, la revolución tecnológica ha amplificado y complejizado estos desafíos, manifestándose en nuevas formas como la economía de plataformas y el trabajo digital. La emergencia del cognitariado refleja un cambio paradigmático en las relaciones laborales, exacerbando la polarización del empleo y ampliando las brechas preexistentes.

En este contexto, la Dirección del Trabajo de Chile, al enfrentar su centenario, se encuentra en una coyuntura crítica. Los principios que han guiado su labor durante un siglo mantienen su vigencia, pero requieren una reinterpretación y adaptación urgente al actual contexto tecnológico. El análisis realizado confirma la necesidad de que la Inspección del Trabajo asuma un rol proactivo y crítico frente a la creciente automatización y uso de la IA en el ámbito laboral.

Es imperativo desarrollar en Chile un marco jurídico que garantice la transparencia algorítmica, limite el uso indiscriminado de datos de los trabajadores y asegure la supervisión humana en las decisiones automatizadas. Este nuevo marco regulatorio debe equilibrar la innovación tecnológica con la preservación de la dignidad humana, priorizando la educación continua, la creación de nuevas formas de seguridad laboral y la potenciación, no el reemplazo, de la experiencia humana.

La Inspección del Trabajo debe mantener un velo de desconfianza sobre la aparente infalibilidad de los datos y la capacidad de decisión de la IA. Los inspectores laborales deben desarrollar competencias para auditar y cuestionar los sistemas de IA, asegurándose de que estos no perpetúen sesgos o injusticias preexistentes. Además, se deben establecer mecanismos de transparencia y rendición de cuentas que permitan a los trabajadores comprender e impugnar las decisiones tomadas por sistemas automatizados.

En conclusión, el futuro del trabajo en Chile, y el papel de la Inspección en él, dependerá de la capacidad de esta institución centenaria para adaptarse y liderar en la promoción de un uso ético y responsable de estas tecnologías. Solo así se podrá enfrentar el dilema ético y social que plantea la era digital, asegurando que la tecnología sirva para mejorar las condiciones laborales y no para exacerbar las desigualdades existentes. El objetivo final debe ser la creación de un entorno laboral donde la eficiencia tecnológica y el respeto a los derechos fundamentales de los trabajadores coexistan en armonía, contribuyendo a una sociedad más justa y equitativa.

Referencias

- Almendros González, M. Á. (2021). Nuevas tecnologías y derechos digitales laborales en la negociación colectiva (I). *Trabajo y Derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, 83.
- Barocas, S., & Selbst, A. D. (2016). Big Data's Disparate Impact. *California Law Review*, 104(671). doi.org/10.2139/ssrn.2477899
- Baz Rodríguez, J. (2022). Responsabilidad algorítmica y gobernanza de la inteligencia artificial en el ámbito sociolaboral. Entre la perspectiva y la prospectiva. *Trabajo y Derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, 89, 408-423.
- Baz Tejedor, J. A. (2020). Inteligencia Artificial y privacidad del trabajador predecible. *Trabajo y Derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*.
- Berardi, F. (Bifo). (2010). *Generación post-alfa: Patologías e imaginarios en el semio-capitalismo* (1a ed., 1a reimpr). Tinta Limón.
- Burdín, G. (2022). Digitalización, productividad y empleo: Elementos para pensar la formación profesional en América Latina. *Organización Internacional del Trabajo*.
- Cherry, M. A. (2020). Regreso al futuro. Continuidad del diálogo sobre el trabajo y la tecnología en la OIT. *Revista Internacional del Trabajo*, 139(1), 1-25. doi.org/10.1111/ilrs.12149
- Coddou McManus, A., & Padilla Parga, R. (2024). Discriminación algorítmica en los procesos automatizados de reclutamiento y selección de personal. *Revista Chilena de Derecho y Tecnología*, 13.
- Coeckelbergh, M. (2020). *AI ethics*. The MIT Press.
- Crawford, K. (2023). *Atlas de IA: Poder, política y costes planetarios de la Inteligencia Artificial* (1a edición). NED. Nuevos Emprendimientos Editoriales.
- Dahl, O., & Starren, A. (2019). El papel futuro del Big Data y el Aprendizaje Automático en la eficiencia de las Inspecciones en materia de Seguridad y Salud (Reflexión). *Agencia Europea para la Seguridad y la Salud en el Trabajo*. osha.europa.eu/es/publications/future-role-big-data-and-machine-learning-health-and-safety-inspection-efficiency/view
- Fernández Villarino, R. (2021). El derecho ante la inteligencia artificial. A propósito de lo dispuesto en el art. 80.5 del Convenio Colectivo Nacional de la Banca. *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado*, 4, 141-166. doi.org/10.12795/TPDM.2021.i4.08
- Ferraris, M., & Saracco, G. (2023). *Tecnosofia: Tecnologia e umanesimo per una scienza nuova* (Prima edizione). GLF editori Laterza.
- Galdon Clavell, G., Ginès i Fabrellas, A., Muñoz Ruiz, A. B., Sánchez Monedero, J., & Todolí Signes, A. (2022). Información algorítmica en el ámbito laboral: Guía práctica y herramienta sobre la obligación empresarial de información sobre el uso de algoritmos en el ámbito laboral. Ministerio de Trabajo y Economía Social. www.mites.gob.es/ficheros/ministerio/inicio_destacados/Guia_Algoritmos_ES.pdf

García Quiñones, J. C. (2023). Inteligencia artificial y relaciones laborales: Entre la significación creciente de los algoritmos y el desmentido de su neutralidad aparente. *Temas laborales*, 167, 75-126. dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/9048575.pdf

Gmyrek, P., Berg, J., & Bescond, D. (2023). Generative AI and jobs: A global analysis of potential effects on job quantity and quality (Vol. 96). ILO. doi.org/10.54394/FHEM8239

Göni Sein, J. L. (2019). Innovaciones tecnológicas, inteligencia artificial y derechos humanos en el trabajo. *Documentación Laboral*, 117, 57-72. dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/7095888.pdf

Grupo de Trabajo sobre la Dimensión Social de la Mundialización. (2024). Desafíos y oportunidades que plantea la digitalización [Documentos del Consejo de Administración 350a reunión]. Organización Internacional del Trabajo.

Hilton, J., Kokotajlo, D., Kumar, R., Nanda, N., Saunders, W., & Wainwright. (2024). A Right to Warn about Advanced Artificial Intelligence. <https://righttowarn.ai/>

Lazcoz Moratinos, G., & Castillo Parrilla, J. A. (2020). Valoración algorítmica ante los derechos humanos y el Reglamento General de Protección de Datos: El caso SyRI. *Revista Chilena de Derecho y Tecnología*, 9(1), Article 1. doi.org/10.5354/0719-2584.2020.56843

Matsumi, H., & Solove, D. J. (2024). The Prediction Society: AI and Problems of Forecasting the Future. *GWU Legal Studies Research Paper*, 2023-58. papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4453869

Ministerio de Trabajo y Economía Social. (2021). Secretaría de Estado de Empleo y Economía Social, Resolución de 29 de noviembre de 2021, por la que se publica el Acuerdo de Consejo de Ministros de 16 de noviembre de 2021, por el que se aprueba el Plan Estratégico de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social 2021-2023 (Resolución). [www.boe.es/eli/es/res/2021/11/29/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/res/2021/11/29/(1))

Mittelstadt, B. D., Allo, P., Taddeo, M., Wachter, S., & Floridi, L. (2016). The ethics of algorithms: Mapping the debate. *Big Data and Society*, 3(2). doi.org/10.1177/2053951716679679

Muñoz Ruíz, A. B. (2023). Biometría y sistemas automatizados de reconocimiento de emociones en el trabajo: Estudio de los casos más recientes. *Trabajo y derecho*, 108, 4-0.

Negri, A., & Hardt, M. (2014). *Multitude: War and democracy in the age of empire*. Penguin Books.

Olarte Encabo, S. (2020). La aplicación de inteligencia artificial a los procesos de selección de personal y ofertas de empleo: Impacto sobre el derecho a la no discriminación. *Documentación Laboral*, 119, 79-98. dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/7544418.pdf

Organización Internacional del Trabajo. (2019). Declaración del Centenario de la OIT para el Futuro del Trabajo. Organización Internacional del Trabajo.

Organización Internacional del Trabajo. (2022). Directrices sobre los principios generales de la inspección del trabajo.

- Perrot, M. (2012). *Mélancolie ouvrière: "Je suis entrée comme apprentie, j'avais alors douze ans"*, Lucie Baud, 1908. B. Grasset.
- Pinker, S. (2021). *Racionalidad: Qué es, por qué escasea y cómo promoverla* (Paidós). Planeta.
- Presno Linera, M. Á. (2022). *Derechos fundamentales e inteligencia artificial*. Marcial Pons.
- Rubio, I. (2018, octubre 12). Amazon prescinde de una inteligencia artificial de reclutamiento por discriminar a las mujeres. *El País*. elpais.com/tecnologia/2018/10/11/actualidad/1539278884_487716.html
- Sáez Lara, C. (2022). Gestión algorítmica empresarial y tutela colectiva de los derechos laborales. *Cuadernos de relaciones laborales*, 40(2), 283-300. revistas.ucm.es/index.php/CRLA/article/view/79417/4564456561032
- Satariano, A., & Kang, C. (2023, diciembre 6). How Nations Are Losing a Global Race to Tackle A.I.'s Harms. *The New York Times*. www.nytimes.com/2023/12/06/technology/ai-regulation-policies.html
- Supiot, A. (2022). *El trabajo ya no es lo que fue: Cómo pensarlo de nuevo en un mundo que cambió (y que nos tiene desconcertados)* (G. Sozzo, Trad.). Siglo Veintiuno Editores.
- Taylor, F. W., & Fayol, H. (with Hitz lender, H.). (2011). *Principios de la administración científica* (2a ed). Edigrama.
- Todoí Signes, A. (2019). En cumplimiento de la primera Ley de la robótica: Análisis de los riesgos laborales asociados a un algoritmo/inteligencia artificial dirigiendo el trabajo (Complying With the First Law of Robotics: An Analysis of the Occupational Risks Associated With Wor. *Labour & Law Issues*, 5(2). papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3506584
- Todoí Signes, A. (2020). Retos legales del uso del big data en la selección de sujetos a investigar por la Inspección de Trabajo y de la Seguridad Social. *Revista Galega de Administración Pública*, 59.
- Todoí Signes, A. (2024). El principio de transparencia algorítmica en su dimensión individual y colectiva: Especial referencia a la Directiva de Plataformas Digitales y al Reglamento de IA. *Trabajo y Derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, Extra 19.
- Vela Díaz, R. (2021). Digitalización y nuevos trámites automatizados: Las decisiones algorítmicas impregnan la actuación de la Administración Laboral y de Seguridad Social. *Trabajo y derecho*, 83, 3-0.
- Velasco, J. (2024, mayo 12). El registro horario hace agua. *El País*. elpais.com/economia/negocios/2024-05-12/el-registro-horario-hace-agua.html
- Weil, D. (2008). A strategic approach to labour inspection. *International Labour Review*, 147(4), 349-375. doi.org/10.1111/j.1564-913X.2008.00040.x
- Zuboff, S. (2020). *La era del capitalismo de la vigilancia* (A. Santos Mosquera, Trad.; 1a Ed.). Paidós.

4. VARIABLE DE INTERCULTURALIDAD Y PUEBLOS ORIGINARIOS EN LA GESTIÓN DE LA DIRECCIÓN DEL TRABAJO.

Pablo Antonio Pino Yáñez¹

Palabras clave:

Interculturalidad, Dirección del Trabajo, Mapuche, indígena, derechos fundamentales

A mi Daniela y Leonor,

Quienes me dan la vida

Para entregarme al trabajo

Que me llena de tanto orgullo.

Brevísima introducción

El presente ensayo, pretende dar una visión propia del tema de: la Variable de Interculturalidad y Pueblos Originarios en la Gestión de la Dirección del Trabajo, concepto que defino como: los factores que inciden en el que hacer del Servicio, relacionados con las temáticas indígenas, bajo la óptica del rol tutelar de la Dirección del Trabajo hacia los grupos vulnerables.

A efectos didácticos, este trabajo se divide en tres partes. Primeramente, reflexiones sobre temas relativos a un breve marco conceptual y práctico sobre el tema; una visión histórica de los últimos 20 años y propuestas de mejora; y finalmente mi experiencia personal como funcionario de casi 10 años en el Servicio, en la octava y novena región. Como advertencia, igualmente quiero dejar en claro que si bien la mayoría de las ideas de este trabajo son aplicables a todos los pueblos originarios, este, está más bien orientado a mi experiencia con el pueblo mapuche. Esperando sea de agrado al lector, quiero enfatizar que la intención final del ensayo es aportar a la mejora de las acciones del Servicio, en este tema de vital importancia para nuestra gestión.

¹ Inspector Provincial de Malleco, Angol; abogado; diplomado en gestión pública y diplomado en política indígena, interculturalidad y autonomía.

Discriminación simbólica en el trato, y condenación a estar en la precariedad

El trabajo precario es uno de los principales objetivos de erradicación de nuestro Servicio, y como tal es una consecuencia directa del abuso del derecho por parte de la patronal por sobre el trabajador, dada la natural asimetría existente en la relación laboral, la cual el Derecho del Trabajo, mediante un catálogo de principios y derechos mínimos garantizados, se esfuerza en corregir. Sin embargo, cabe preguntarse ¿qué pasa en el caso de los trabajadores indígenas?, los cuales, sufren una situación de desmedro mayor por la *violencia simbólica*² que recae sobre ellos. Así las cosas es que se manifiesta un fenómeno de doble asimetría, en la cual el trabajador indígena está en desventaja por ser indígena y además por ser trabajador. Son muchos los factores que influyen en la anterior premisa, por ejemplo: la lengua materna es una barrera, en muchos casos a la comprensión cabal, de las cada vez más complejas estructuras contractuales laborales, que se dan en la actualidad; el acceso a los servicios públicos por la lejanía espacial, cultural y social; la comprensión de la legislación como elemento base en la formación de un consentimiento informado; la alfabetización informática en el uso del correo electrónico, la clave única del Estado y la firma electrónica avanzada; los bajos niveles de escolarización, que limitan las posibilidades de empleo y a la superación de la pobreza; la discriminación existente por la imperante criminalización de la causas reivindicatorias, en gran parte impulsada por la prensa; entre otros muchos más.

En definitiva, se podría plantear que las acciones de la Dirección del Trabajo, en cuanto a su relación con los pueblos originarios, no pueden partir de una premisa de igualdad en su rol tutelar, sino, más bien debe hacer un trato diferenciado, optimizando los derechos de la población indígena, dándoles un enfoque prioritario, debido a su especial precariedad, para solo así poder llevar justicia y equidad a todas y todos.

Ya, establecido que la asimetría de poder es un factor tanto en la relación laboral como en la interculturalidad, es que se necesitan elaborar estrategias, para que el Servicio pueda eliminar las brechas existentes, las cuales veremos durante el transcurso de este trabajo.

Interculturalidad y desarrollo de políticas públicas de la Dirección del Trabajo.

La concepción de interculturalidad y de equidad son elementos fundamentales para el desarrollo de políticas públicas, justas y eficientes, orientadas a los pueblos originarios, los cuales han sido históricamente víctimas de discriminaciones.

La interculturalidad, a la que debe orientarse la Dirección del Trabajo, implica la valoración e integración de las diferentes visiones, concepciones de bienestar y expectativas de desarrollo, de los pueblos originarios, para lograr la entrega de servicios con pertinencia étnica - cultural, sustentándose en una concepción de ciudadanía intercultural basada en el dialogo y atención diferenciada de los usuarios, según sus características intrínsecas.

²Este concepto se puede definir como formas de violencia que ejercen los pueblos dominantes, hacia los dominados, no siendo estos últimos conscientes de ella, haciéndose de esa forma cómplices de la misma; a efectos de este ensayo es la asimetría existente entre el Estado de Chile y los pueblos originarios. Es un concepto creado por el sociólogo francés Pierre Bourdieu.

Es necesario entender, que las barreras de acceso a los servicios de la Dirección del Trabajo, son mucho más complejas que las idiomáticas, a este respecto se plantean como obstáculos sumamente complejos, los problemas de conectividad comunes en los sectores rurales y cordilleranos, los cuales impiden a los usuarios acceder a las atenciones presenciales, sea en módulos de atención de usuario, atención sindical, reclamo laboral, o simplemente la posibilidad de depositar escritos en oficina de partes, téngase presente además que estos lugares tampoco cuentan en muchas oportunidades con servicios de correo o internet. Otro factor importante que se manifiesta como una brecha en el acceso a los servicios, es el factor tecnológico, ya sea por analfabetismo digital, falta de acceso a internet o telefonía, o incluso por no contar con algún dispositivo electrónico adecuado a estos fines. Con todo lo anterior, y especialmente atinente a la temática de este ensayo, nos encontramos con el factor cultural, el cual obedece a un ámbito de gestión pública muy complejo, que entrelaza las expectativas del Servicio en la satisfacción de las necesidades, mediante los productos ofrecidos; con factores político sociales de los usuarios, que desde sus propias idiosincrasias culturales, se generan expectativas ante el actuar de la Dirección del Trabajo, en la satisfacción de sus necesidades. De esta forma, es que el éxito del sistema de atenciones no solo radica en el número de interacciones, sino también en la real satisfacción de las expectativas del usuario indígena.

Interseccionalidad y tutela de derechos fundamentales

Como tales, las experiencias de vulneración de los derechos fundamentales de las que se puede ser víctima, no se pueden estandarizar, o reducir a un catálogo de derechos específicos, analizados como bloques; sino más bien, obedecen a un fenómeno único en cada usuario, lo cual es coherente con el formato de entrevista de admisibilidad en materia de vulneración de derechos fundamentales de la Dirección del Trabajo, que principalmente realizan los abogados. Es así, que en el caso de los pueblos originarios, se produce un injusto especialmente complejo, debido a que en esencia el mismo sistema ejerce *discriminaciones simbólicas* contra la autonomía de los pueblos originarios, y además, porque al momento de determinar la situación vulneratoria de derechos fundamentales, se debe tener en cuenta especialmente el fenómeno de la *interseccionalidad*³. Por ejemplo, en el caso de una mujer mapuche, que sufre una discriminación arbitraria en materia de remuneraciones, su situación de injusticia es más compleja aun, ya que al factor de género se suma el de etnicidad, pudiendo la intersección de ambos factores, generar como resultado, el de condenarla a la pobreza, manifestándose una *violencia económica y social*. Así las cosas, es que hay una intersección de vulneraciones que generan una situación muy particular de afectación de derechos, que tiene una profunda incidencia en la vida de la persona, que debe ser estudiada de forma particular, para formarse un juicio correcto con respecto a su situación de precariedad.

³ La interseccionalidad, es una herramienta que se utiliza para entender las desigualdades sociales, analizándolas como un todo complejo, en donde múltiples factores de injusticia se superponen, generando injustos particulares a cada persona, que solamente pueden ser abordados de forma sistémica y no como variables aisladas.

Derechos fundamentales de los pueblos indígenas y la Dirección del Trabajo, una revisión histórica de los últimos 20 años

Históricamente en la Dirección del Trabajo, y durante gran parte de su historia, su rol ha sido fuertemente orientado en la protección de derechos laborales objetivos (entiéndase, remuneraciones, jornada, contratos, etc.), quedando elementos subjetivos como las vulneraciones a los derechos fundamentales relegados a acciones inespecíficas en los antiguos tribunales civiles en lo laboral y cortes de apelaciones.

Con la llegada de la reforma a los tribunales laborales, en las postrimerías del 2008, venidera con el nuevo libro quinto del Código del Trabajo, es que grandes novedades vienen a imponerse en cuanto a la tutela de los derechos de los trabajadores, integrándose al acervo jurídico el fenómeno de la constitucionalización de los derechos laborales, creándose una acción judicial específica para la protección de estos, llamada *“tutela laboral”*. La nueva acción judicial en comento, permite una defensa mucho más efectiva en materia probatoria, ya que el estándar de prueba para el trabajador es indiciario, o sea, debe generar una razonable convicción en el juez, de la existencia de una vulneración de derechos fundamentales, para poder incoar la acción, siendo mucho más eficiente que el recurso de protección, o las acciones civiles.

Que, en materia de vulneraciones a los Derechos Fundamentales, la Dirección del Trabajo establece desde el 2010 en adelante un procedimiento de modernización en cuanto a las investigaciones en esta materia, creando ordenes de servicio que regulan un procedimiento especial de fiscalización, capacitando a abogados y fiscalizadores sobre los alcances del mismo, así como generando una profusa doctrina específica en dictámenes.

Así las cosas, es que pese a todos estos avances en materia de Derechos Fundamentales, el tema indígena solo ha sido abordado dentro de una perspectiva general, principalmente dentro del Derecho a la No Discriminación, el cual se recoge expresamente en el artículo tercero, inciso tercero del Código del Trabajo y en la Constitución Política de la Republica en su artículo 19 N° 2.

En cuanto a la atención a los usuarios, no existen medidas efectivas para abordar el fenómeno de la interculturalidad, siendo algunos folletos y señaléticas en mapudungun, más bien acciones mínimas, frente a la enorme población indígena en algunas regiones del país.

Diagnóstico, carencia de acciones concretas

La problemática que se plantea, es: *“No existencia, en la Dirección del Trabajo, de políticas específicas referidas a la interculturalidad”*

En la Dirección del Trabajo, no existe un instructivo general reciente, emanado del gobierno central, sobre materias relativas a interculturalidad e indigenismo; por desgracia, tampoco instrucciones internas referidas a protocolos de atención para los funcionarios de la Unidad de Atención de Usuarios, quienes constituyen la forma de acceso más directa a los servicios de la Dirección del Trabajo.

En el ámbito de Unidad de Participación Ciudadana, de la Dirección del Trabajo, tampoco existen instrucciones particulares con respecto a los temas en comento, solo con la salvedad del instructivo presidencial 007/ 2022⁴, que señala de manera genérica el fomento de la participación de “grupos tradicionalmente excluidos” como los pueblos originarios.

En lo relativo a la fiscalización de problemáticas asociadas a los Derechos Fundamentales, es menester hacer presente que no hay procedimientos especializados para abordar el factor de la interculturalidad. Así, es que el idioma, las preconcepciones culturales, y la imposición de un sistema de derechos fundamentales, que tiene su base en la Europa nacionalista que concibe al Estado y la nación como una amalgama, genera un ecosistema de desarrollo doctrinario insuficiente a la problemática que plantea la interculturalidad.

Haciendo honor a la verdad, es que existen algunas políticas, pero no necesariamente articuladas, centralizadas o implementadas mediante instrucciones específicas, lo cual se manifiesta como una discriminación sistémica a los grupos tradicionalmente excluidos, reforzando aún más el concepto de exclusión.

Un problema sistémico

Creo, que los problemas planteados previamente, de los cuales adolece la Dirección del Trabajo, no son solo particulares de nuestra institución, al contrario, se replican las situaciones de desamparo a grupos vulnerables, como los pueblos originarios, en casi todas las instituciones del Estado.

El motivo de esta problemática, nace de la invisibilización de los pueblos originarios, los cuales históricamente han sido agraviados por el Estado de Chile, quien se impone por sobre la voluntad y soberanía de estos pueblos, en su derecho a autodeterminarse, en sus sistemas económicos, de resolución de conflictos, costumbres, etc. Ejemplos de agravios, son la Ley 20,249, sobre Espacio Costero Marino para los Pueblos Originarios, también denominada “ley Lafkenche”, tristemente lenta en la entrega de territorios (no hay nada más cercano a la injusticia que una justicia lenta); o la llamada Ley Pascua, que en materia penal establece una atenuación de la pena en delitos sexuales, la cual obedece a una incorrecta apreciación de la realidad sobre Rapa Nui, por el estado de Chile, vulnerando los derechos de las mujeres y en especial de la mujer indígena. En cuanto a la invisibilización, radica a nivel estatal, precisamente en no considerar a la interculturalidad como un factor gravitante en la gestión de los servicios públicos, algo que menos aún, se puede ver en el sector privado.

Un factor histórico importante a considerar, es la profunda influencia del ejército, durante la dictadura militar de Augusto Pinochet, que tuvo a nuestro país secuestrado en su libertad de expresión, tachándose de subversivo a todo lo que mínimamente amenazara el régimen, por lo que la posibilidad de manifestarse por un trato en dignidad e igualdad por parte de los pueblos originarios era ilusorio. Otro asunto a considerar, es el chovinismo característico de estos regímenes dictatoriales, el cual

⁴Instructivo Presidencial para el fortalecimiento de la participación ciudadana en la gestión pública. SANTIAGO, 18 AGO 2022.

impuso desde la infancia en los colegios, la figura del huaso y la china, como símbolos hegemónicos de *chilenidad*, realidad que no existe en todo el territorio nacional, excluyéndose así a los pueblos originarios.

Otro elemento de juicio a considerar es la falta de recursos que tiene la Dirección del Trabajo para acceder a las zonas remotas, falta de investigaciones profundas referidas al fenómeno laboral en las comunidades indígenas, y escaso material de difusión en lenguas indígenas.

Ahora bien, se hace menester comprender que la dimensión de afectación a los derechos de las poblaciones indígenas, es pluriofensiva, manifestándose el fenómeno de la interseccionalidad, (tratado más arriba en este ensayo). Por ejemplo, podemos plantear la situación de un joven indígena, que por sesgos culturales se ve limitado en su acceso al empleo, motivo por el cual vive en una realidad familiar de pobreza, que le impide bajo esta lógica económica/cultural, tener acceso a la educación. Como puede apreciarse del ejemplo, las barreras de la discriminación, son una consecuencia sistémica, ya que abarcan múltiples ámbitos de la vida de la persona, las cuales se agudizan aún más, si los organismos fiscalizadores, como la Dirección del Trabajo, carecen de un enfoque de interculturalidad.

Propuesta practica de soluciones ante la problemática

Las oportunidades de mejora en esta materia, nacen principalmente de posibles acciones de carácter práctico, que allanen las barreras de acceso a los servicios de la Dirección del Trabajo, en general a los grupos vulnerables y de forma específica a los pueblos originarios, a saber:

- 1- Creación de dictámenes, que fijen el sentido y alcance del concepto de discriminación por ascendencia indígena, el cual no es específicamente nominado en la legislación.
- 2- Orientar levantamientos estadísticos que evalúen el nivel de confianza y satisfacción de los usuarios de los pueblos originarios en cuanto a los productos de la Dirección del Trabajo.
- 3- Dar uso a las instancias ligadas al "Dialogo Social", como los Concejos Regionales Tripartitos, las Mesas de Trabajo, difusiones, cabildos, conversatorios, etc., para obtener retroalimentación de los representantes políticos / religiosos, y de los usuarios indígenas, de las problemáticas que aquejan a los integrantes de su grupo social, en el fenómeno social/económico del trabajo.
- 4) Buscar métodos de intervención en las realidades de los pueblos indígenas. Que, bajo una óptica de interculturalidad, el Servicio, ejerza su labor, principalmente fiscalizadora, en un marco de respeto a la idiosincrasia de las comunidades.
- 5) Creación de trabajos estadísticos periódicos en diversas aristas del tema, en la Unidad de Estudios de la Dirección del Trabajo.
- 6) Capacitaciones a los funcionarios de la Dirección del Trabajo, en materias de interculturalidad.

- 7) Trabajo mancomunado y cruce de estadísticas, entre la Dirección del Trabajo y CONADI⁵.
- 8) Efectuar actividades de difusión orientadas a reforzar la no discriminación y la importancia de la interculturalidad, en la población general.
- 9) Emisión de amplia folletería y material audiovisual, referido a materias generales y de interés en Derecho Laboral, bajo un enfoque pedagógico de interculturalidad. En esta materia, no basta la mera traducción de la folletería, sino más bien, debe hacerse un esfuerzo positivo de transmitir la información de interés a la persona que busca ayuda, sin olvidar que su acervo cultural condiciona su percepción y comprensión.
- 10) Creación de programas de fiscalización general, vía programa (de oficio), en sectores productivos o localidades, donde exista un alto porcentaje de población indígena. Esto, en miras de ejercer un control preventivo en las condiciones de empleo a estos grupos vulnerables.
- 11) Creación de un observatorio de interculturalidad con emisión constante de doctrina e investigación, vinculado en especial con la academia y las comunidades.
- 12) Integración de gestores interculturales en las regiones, y más aún donde hay alto porcentaje de población indígena.
- 13) Estimular la capacitación sindical de las comunidades indígenas, en miras de la creación de formas de organización, como los sindicatos independientes.

Promoción del dialogo intercultural

El Dialogo Intercultural, debe ser concebido como una herramienta, tal como lo es el Dialogo Social, mediante la cual se puede lograr un acercamiento efectivo y respetuoso entre las culturas históricamente dominantes y las que están en vías de reconocimiento efectivo de sus derechos. En el ámbito de los pueblos originarios, el reconocimiento de grados de autonomía, y sus especiales formas, jurídicas, económicas, sociales, religiosas, culturales, etc., debe ser un verbo rector al momento de la creación de servicios orientados a la población indígena, partiendo de la premisa elemental que el Servicio es quien se debe acercar a la población indígena y no a la inversa, lo cual creo, que es el actual estado del arte en la Dirección del Trabajo. No es que no sean loables iniciativas como la traducción al mapudungun de los letreros en las puertas de las unidades, o algunos folletos muy básicos en mapudungun, pero es cuestionable si estas medidas de alguna forma, más que hitos puntuales, son capaces de eliminar las profundas brechas en materia de acceso a nuestros servicios, por parte de la población indígena.

Desde el enfoque de acercamiento efectivo y respetuoso, el Dialogo Intercultural, implica primeramente investigación e interacción con las comunidades indígenas, en miras de lograr optimizar el ejercicio de sus derechos, sin dejar de reconocer ciertos grados de autonomía, en especial: su derecho consuetudinario, sus necesidades desde el punto de vista organizacional, acceso físico cercano a oficinas, ofrecer intérpretes y facilitadores culturales para lograr efectiva tutela de derechos, entre otras.

⁵ Corporación Nacional de Desarrollo Indígena

Como tal, el reto de la investigación, debería centrarse en conocer el entramado social de los pueblos originarios, así como su realidad económica, en miras de poder orientar los servicios ofrecidos de forma adecuada a las realidades de estos usuarios vulnerables. Por ejemplo, al hacer un levantamiento demográfico de la población trabajadora y de los sectores económicos en que se concentran, se podrían orientar de mejor forma los programas de fiscalización. Otra posibilidad, que nos permitiría conocer la concentración económica, es orientar la difusión en materias de libertad sindical, para estimular la creación de sindicatos con un enfoque intercultural, en miras de posicionar el sindicato como una nueva estructura social de organización, en las comunidades indígenas.

Finalmente, cabe reconocer que el dialogo intercultural, es una tarea no menor, en el caso de los pueblos indígenas, en donde prima muchas veces la costumbre del lugar, sin embargo es precisamente la investigación, la que ayudaría a determinar elementos comunes y diferenciadores que hagan más efectivo el acercamiento de la Dirección del Trabajo a las comunidades.

Mi experiencia como funcionario en las Inspecciones provinciales de Biobío, Los Ángeles y la de Malleco, Angol

Desde el año 2016 hasta mediados del 2023, en la Inspección del Trabajo de Biobío -Los Ángeles, ejercí en variadas funciones como: abogado de unidad jurídica y de la unidad de Relaciones Laborales, conciliador, encargado de Unidad Jurídica y Jefe de Unidad de Conciliación. Que, desde mediados del año 2023, a la fecha de este escrito, soy Inspector Provincial de Malleco. Sin embargo, como es costumbre de nuestro Servicio, me he desempeñado en casi todas las funciones, desde oficina de partes, hasta estar perdido en los campos en un vehículo fiscal notificando una multa, múltiples experiencias que han dado sazón al trabajo.

Como abogado de oficina, no podría decir que he visto muchos casos en donde el factor de vulneración principal sea el étnico, lo que tendría explicación, en el hecho, de que este cargo lo ejercí principalmente en Los Ángeles, centro urbano, alejado por casi 3 horas de viaje y por escarpados caminos, de los asentamientos indígenas más grandes en Alto Biobío; lo cual evidencia a mi parecer, que la distancia y la geografía si son una brecha de acceso a nuestros servicios, así como igualmente la distancia cultural del Estado con las comunidades. Finalmente debo decir que nunca fui capacitado por el Servicio en estos temas, pero siendo justo, mi diplomado en materias de interculturalidad fue pagado con fondos concursables.

En mi experiencia como conciliador, he encontrado más interacciones interesantes, vía reclamo laboral, en donde debo decir que, **en una apreciación muy personal**, he notado una desconfianza marcada del usuario indígena, tanto en el funcionario actuante, como en la contraparte reclamada. Que igualmente, en varios casos he advertido que contrastan las formas consuetudinarias con el formalismo jurídico que impone el imperio del Estado. He podido entender la profunda desilusión de usuario mapuche, frente a la frialdad de la empresa cuando falta a su palabra, o cuando el empleador provecha de conocer mejor la ley, denotándose el desamparo en las expresiones del reclamante, caso en que una derivación a la defensoría laboral no es más que otro trámite para llegar a más tramites y no a una solución, más bien aumentando el agobio y en muchos casos quedando todo en un *“mejor déjelo así*

no más". Anecdóticamente, en Angol, ante mí, comparece un reclamante mapuche y un abogado por la reclamada, a quien, al exhibir comprobantes de transferencias en correos electrónicos, le contestan "y como se yo que sus papeles me aseguran que me depositó mi plata, si el patrón no fue capaz de venir él a dar la cara", creo que en el fondo el abogado le encontraba algo de razón.

En relaciones laborales el panorama es el menos esperanzador, ya que, que yo conozca, no me he encontrado con sindicatos independientes indígenas, así mismo las capacitaciones no tienen este enfoque ni público objetivo. Creo que el Servicio está muy a debe en este sentido.

Ya, dando término a este acápite, en mi rol como Inspector Provincial de Malleco, debo confesar que ha sido la experiencia más enriquecedora e inmersiva en la problemática de las comunidades mapuches y el Estado. Debo decir que he visitado en terreno las zonas de conflicto, y con cierto pudor admito que hay lugares en donde simplemente no podemos entrar, o solo con el acompañamiento de algún integrante de la comunidad. Reconozco en especial el valor de las oficinas intermitentes, en especial la de Traiguén, zona que es parte de mi jurisdicción que tiene muy mala conectividad con Angol. Mi experiencia en la llamada Macrozona Sur, está marcada por la tristeza debido a la criminalización del pueblo mapuche por los medios de comunicación; los atentados que son tan reales como el miedo a trabajar en estas llamadas zonas rojas, en especial de los trabajadores del sector forestal; las camionetas, furgones, camiones y maquinaria quemadas; la pérdida de puestos de trabajo, y el estar atento a las noticias locales por si hay algún hecho en que debamos desplegar fiscalizadores. No obstante, de lo anterior, también ha habido muchas alegrías, por ejemplo, ver la disposición de mi equipo de trabajo al momento de enfrentar situaciones relacionadas con temas indígenas, su altura de miras y compromiso localista; nacidos y criados muchos en Malleco, conocen su geografía y gente. A mis colegas con ascendencia mapuche, quienes entregan sus valores y profesionalismo al servicio de los trabajadores, en especial hago mención a don Jorge, un Lonco en la DRT Araucanía, a quien agradezco sus extensas conversaciones, siempre dispuesto a responder mis dudas en el fascinante tema mapuche, nunca olvidaré cuando me dijo: *"yo antes de iniciar mi jornada ruego porque no haya tropiezo en mi camino, por mis compañeros de trabajo y por el trabajo en el Servicio"*. Por el primer hito del bicentenario de la Dirección del Trabajo, preparado por la Directora Regional y su equipo de trabajo, realizado en la UFRO⁶, donde fuimos testigos de una *rogativa* mapuche, *Llellipun*, en donde con mucho respeto participamos, bebimos el agua y comimos de las ofrendas.

⁶Universidad de la Frontera, campus Temuco, 22 de marzo de 2024.



Rogativa Mapuche: En imagen: Director Nacional del Trabajo, Pablo Zenteno Muñoz; Directora Regional del Trabajo de la Araucanía, Carolina Ojeda Galaz; Machi Silvia Llanquileo.

7

⁷ Del Trabajo, F. D. (s. f.). 20240322_114740431_iOS. Flickr. <https://www.flickr.com/photos/199826986@N08/53617027869/in/album-72177720315733570/>



Ofrendas del Llellipun: Tortillas, agua, sopaipillas, piñones, catutos, mote y muday.

8

Una brevísima conclusión:

Dando término a este trabajo, agradezco el honor de que mis ideas puedan ser parte de este libro, y no me queda más que exhortar al Servicio a continuar los avances en temas de interculturalidad. Que esta compleja realidad de la cual he muy brevemente dado fe, sea una base de crecimiento y un desafío para la institución. No olvidemos que hay un mundo hermoso tras la interculturalidad, lleno de matices. Finalmente conmino a que veamos a nuestro país como un colorido cuadro lleno de vivos colores, luces y sombras, que somos mucho más que tres colores, en una sola bandera.

⁸ Del Trabajo, F. D. (s. f.-b). 20240322_114740431_iOS. Flickr. <https://www.flickr.com/photos/199826986@N08/53617027869/in/album-72177720315733570/>

5. EL DIÁLOGO SOCIAL DESDE LA DIRECCIÓN DEL TRABAJO

Jose Luis Ibañez Villalobos¹

Palabras clave:

Dirección del Trabajo, Diálogo Social, conflictos, Consejos Tripartitos Regionales de usuarios (Ctru)

Introducción

El dialogo social desde una institución pública pronta a cumplir cien años de existencia, pareciera para muchos ser una línea de trabajo nueva o reciente, pero en verdad desde sus inicios, junto con velar por el cumplimiento normativo laboral, incipiente en la década de 1920, acompañó a los trabajadores en situaciones de conflicto ofreciendo sus buenos oficios para ayudar a las partes a buscar alternativas de solución a sus conflictos. Ello no necesariamente de manera institucionalizada y más bien en un comienzo confiando en las habilidades y destrezas de alguno de sus funcionarios que junto con conocer a los involucrados por su trabajo cotidiano, despliegan sus capacidades para ayudar a las partes.

Sin embargo, por largos pasajes de su historia la Dirección del Trabajo fue reconocida por su labor Inspectiva /fiscalizador y de aplicación de la normativa laboral vigente para sancionar el incumplimiento normativo, es decir mayoritariamente desde los usuarios y ciudadanía en general es percibida como una institución sólo o eminentemente fiscalizadora a pesar que en la norma que regulaba su funcionamiento en distintas épocas le abría otros espacios.

Junto a la promulgación de las primeras leyes laborales, dos iniciativas marcan el inicio de la intervención del Estado en los asuntos sociales y laborales: la creación en 1907 de la Oficina del Trabajo y en 1917 la mediación en los conflictos laborales.

El impulso de la organización de trabajadores y trabajadoras en Chile y el contexto mundial, dio inició hacia una serie de normativas sociales que consagran los derechos laborales en el país y que son el resultado de la suma de acontecimientos que se venían sucediendo desde finales del siglo XIX hasta las dos primeras décadas del siglo XX y dentro de los cuales se pueden mencionar;

¹ Licenciado en educación, profesor de Historia y Geografía Económica - USACH. Magister en Ciencias de la Comunicación, mención Comunicación Estratégica - USACH. Profesional de Apoyo, Departamento de Relaciones Laborales.

- Jornada de 8 horas.
- Supresión del trabajo infantil.
- Reglamentación del contrato colectivo.
- Ley de accidentes del trabajo y seguro obrero
- Creación de los tribunales de conciliación y arbitraje laboral
- Posteriormente, surge la Constitución de 1925.

Precisamente, la intervención directa en los conflictos sociales se materializó con la creación de una “Comisión Extraordinaria de Inspectores del Trabajo”, iniciativa ideada por el Ministro José Santos Salas (año 1924 en adelante).

En su Memoria Anual, el Director General del Trabajo, Alfredo Weber Gjerlov, (Rodríguez, 2010) reconocía la importancia de la labor de conciliación para la paz social del país. Destacaba la labor de concordancia entre los distintos intereses de asalariados y empleadores en el conflicto social ya en el año 1924.

Aseguraba que numerosos conflictos laborales de mediados del año veinte, localizados en los grandes centros industriales, se solucionaron en forma satisfactoria debido a la intervención de los funcionarios del trabajo².

Aunque su nombre ha cambiado y da cuenta de ello la ley 4.053 sobre Contrato de Trabajo publicada en el Diario Oficial el 29 de septiembre del año 1924, que en su artículo 38 inciso primero, informa del cambio de “Oficina del Trabajo a Dirección General del Trabajo indica que no sólo fiscalizaba la correcta aplicación de la ley en las industrias y empresas productivas entre otras áreas, sino que buscaba acercar a las partes cuando se presentaban conflictos, entre otras tareas³.

El presente ensayo pretende entregar algunas características y particularidades respecto al Diálogo Social desde una institución pública como la Dirección del Trabajo, en particular desde la década de 2000 en adelante, cuando formalizó e implementó tres instrumentos o instancias para encauzar y abordar la conflictividad sobre la base del diálogo y la comunicación en el ámbito laboral, en la empresa. Para ello se parte con una definición de lo que se entiende por Diálogo Social en términos amplios y luego focalizado en la Dirección del Trabajo y los instrumentos que ésta institución creó formalmente a contar de inicios del año 2002 para articular y promover a nivel país dicho diálogo entre los actores laborales, es decir empleadores y trabajadores, representados por sus dirigencias sindicales.

Al concluir, se enumeran algunas experiencias vividas particularmente en una de esas instancias (Consejos tripartitos regionales de usuarios Ctru), que dan cuenta de un trabajo tripartito coordinado y de largo aliento, y se plantean algunos desafíos respecto al Diálogo Social desde la Dirección del Trabajo.

² La presión del movimiento obrero, tanto nacional, como la situación mundial. Inicia una seguidilla de legislación laboral y social. Estos hitos marcan el fin del Estado liberal decimonónico en Chile y surge el Estado social en Chile, el que es interrumpido y acabado posteriormente con el golpe de Estado 1973. Fuente bibliográfica: La Inspección General del Trabajo: Rodríguez R. Marcos Antonio, División de Estudios, Dirección del Trabajo año 2010.

³ Ley 4.053 sobre Contrato de Trabajo del 29 de septiembre de 1924.

I. Definición de lo que entendemos por Dialogo Social (D.S.),

El Diálogo Social es una metodología de trabajo que busca, a través de compartir información y debatir en conjunto, llegar a acuerdos entre quienes legítimamente tienen posiciones distintas, pero buscan un bien mayor.

La Organización Internacional del Trabajo señala que: "El diálogo social, que incluye negociaciones y consultas entre los actores del mercado laboral, la negociación colectiva y la prevención y resolución de conflictos, ayuda a promover condiciones de trabajo adecuadas, la paz y la justicia social. Un diálogo social exitoso puede resolver problemas económicos y sociales y abordar eficazmente las crisis económicas, lo que repercute en la estabilidad, la gobernanza del mercado laboral y la economía".⁴

Es así como esta organización⁵ plantea que el Dialogo Social abarca todos los tipos de Negociación y consulta o, simplemente, el mero intercambio de información entre representantes del gobierno y de las organizaciones de empleadores y de trabajadores sobre asuntos de interés común relacionados con la política económica y social.

Asimismo, definido el Dialogo Social, el autor Junko Ishikawa incorpora la idea de la intensidad que puede alcanzar éste, partiendo por el menos intenso en el que se encuentra el mero **intercambio** de información, hasta el más intenso que se da cuando las partes están **negociando**. El nivel intermedio, es aquel donde se da un proceso de consulta de una parte a la otra. Para nuestro caso entre el o los empleadores y los trabajadores, representados estos por un Sindicato o de manera individual o un colectivo de trabajadores que se reúnen para iniciar un diálogo en la cual quién convoca es la Dirección del Trabajo, quién pone a disposición distintos instrumentos según sea lo que buscan las partes y los objetivos que se persiguen institucionalmente.

Como lo señala el Consultor Felipe Melo⁶, el Diálogo Social en la Dirección del Trabajo está claramente influenciado, sino determinado, por un sinnúmero de variables tanto internas como externas a lo largo de los años, dentro de las cuales están los ciclos económicos que el país ha vivido desde los años 1990 hasta la actualidad, las reformas legales en materia laboral y también las autoridades que han gestionado a la institución en el mismo período, por citar algunas.

También, hay un aspecto relevante que dicho autor menciona y que dice relación con la ausencia de registros materiales y sistematizados de las diversas experiencias en materia de Diálogo Social desarrolladas a lo largo del período que él estudió. Posterior a dicho estudio hay más bien reflexiones tanto internas como externas, participación en seminarios organizados por casas o centros universitarios, pero estudios tan acabados y específicos en que la información haya sido levantada con y

⁵ Ishikawa, Junko; Aspectos claves del Diálogo Social Nacional: un documento de referencia sobre diálogo social, OIT. Mayo 2004

⁶ MELO, R., Felipe; Informe Final, Estrategias para Promover el Diálogo Social Basadas en Buenas Prácticas de la Dirección del Trabajo, septiembre 2012, Chile

desde la institución, son escasos o muy específicos a pesar de que existe información estadística mucho más completa y variada que en el periodo de su estudio. Lo anterior se explica por la incorporación de “compromisos de desempeño institucional” asociado a estas instancias de diálogo, en particular a Mesas de Trabajo y Consejos tripartitos regionales de usuarios, de aquí en adelante Ctru.

Esto no es menor, pues efectivamente se constituye en una debilidad que cruza el accionar de la institución en aquello que no se vincule a Fiscalización, que históricamente ha sido el eje del accionar institucional hacia la comunidad y que a contar de mediados de los años noventa, se fue complementado con otras herramientas que tienen como foco prioritario el promover tanto la asociatividad como el diálogo entre las partes de la relación laboral.

En efecto, la difusión y estimulación de la sindicalización en la empresa a contar de los años noventa en adelante, trajo como resultado el incremento en la constitución de nuevos sindicatos luego de la dictadura militar en que ésta fue perseguida, y fue la antesala y requisito necesario para promover mecanismos de asistencia y formación en materia sindical y diálogo social desde la institucionalidad pública al contar los trabajadores con representantes debidamente elegidos acompañando su formación como dirigentes y líderes de los trabajadores. Un ejemplo de lo anterior fue la creación del Fondo Sindical que apuntaba en aquella dirección a mediados de los noventa y comienzos de la década del 2000.

i. Características del Dialogo Social (D.S.)

El Diálogo Social, de aquí en adelante D.S., de acuerdo a la OIT⁷, comprende todo tipo de negociaciones y consultas o simplemente el mero intercambio de información entre las partes, los gobiernos, los empleadores y los trabajadores, acerca de temas o cuestiones de interés común respecto de las políticas económicas y sociales. La OIT⁸, le incorpora algunas precisiones como el que requiere de reglas del juego que canalicen las demandas y definan el desempeño de los actores. Supone actores sólidamente conformados y con capacidad para interactuar al igual que la necesaria comprensión del interlocutor. Requiere, además, actores reconocidos y con capacidad de liderazgo y, por último, la existencia de temas o una agenda a negociar.

Ante los conflictos que surgen entre empleadores y trabajadores, el D.S. ayuda a construir un consenso generado participativamente, capaz de ofrecer soluciones compartidas, tanto para articular los intereses de Trabajadores y Empresarios, favoreciendo y compatibilizando sus intereses comunes, así como para configurar respuestas a los desafíos del futuro. Ello permite que, por ejemplo, los acuerdos a los que arriben las partes una vez implementados, tengan más posibilidades de ser cumplidos y permanecer en el tiempo reduciendo la posibilidad de no ser respetado por alguna de las partes y si así fuera, poder abordarlo nuevamente por un camino ya recorrido y validado por los involucrados. Cuando el resultado generado es fruto de la imposición de una de las partes o uno ajeno al conflicto, las posibilidades de incumplimiento o de surgimiento de un nuevo conflicto podrían ser mayores.

⁷ Idem N°5, pags 3.

⁸ Ver los Convenios N° 144, 150 de la OIT

En estos términos, el D.S cobra un sentido fundamental como una práctica socialmente necesaria, no sólo circunscrita al ámbito de las relaciones laborales, sino también, a la vida familiar, vecinal, y ciudadana, y muy en especial, como un método contribuyente a la gobernabilidad democrática en sus distintas dimensiones.

Así entonces, el D.S. debe entenderse también como un elemento del sistema de relaciones de trabajo.

En primer lugar, el D.S siempre engloba, en un sentido amplio, al conjunto de los actores del sistema de relaciones laborales.

En segundo lugar, se trata de una relación triangular, pues pone en conexión directa a los dos actores sociales (Trabajadores y Empresarios) y a los poderes públicos, mientras que, por ejemplo, la negociación colectiva es de carácter exclusivamente bilateral, aunque hoy existe una intervención de la Dirección del Trabajo luego de votada y aprobada la huelga vía Mediación Obligatoria de acuerdo a lo establecido en el artículo N°351 del Código del Trabajo. Esta instancia específica solicitada por una de las partes, busca facilitar el acuerdo en un proceso de negociación colectiva y actúa un inspector del trabajo competente en un plazo determinado. Esta es una mediación obligatoria a diferencia de otras modalidades de mediación voluntaria que la Dirección del Trabajo pone a disposición de sus usuarios en las que se pueden abordar distintas temáticas y en la que las partes pueden desistir de participar manifestándolo previamente o en la primera reunión, si así lo estiman pertinente.

En tercer lugar, su alcance puede ser muy extenso: implica por ejemplo la discusión sobre objetivos macroeconómicos, o sobre las grandes opciones de la política económica y social. Este último aspecto hace del D.S un instrumento amplio y único de cooperación y desarrollo, ya que permite dotar de legitimidad social a las decisiones políticas, y a la vez, garantizar su aplicación pacífica.

En cuarto lugar, el D.S. es un instrumento de fortalecimiento de la democracia. Es un medio que permite prevenir la inestabilidad política y social, y facilitar el tránsito a formas pacíficas de gobierno, garantizando la coexistencia de tendencias e ideologías opuestas.

Por otra parte, el D.S es el medio ideal para lograr acuerdos económicos equilibrados, donde los intereses de todas las partes se conjuguen con el menor costo social y un menor índice de conflictividad. Igualmente, tiende a desarrollar una cultura de procesamiento democrático de los conflictos y de abordaje para su resolución.

ii. Principales Expresiones del DS

De acuerdo a lo señalado por la OIT, el D.S. en cuanto a sus expresiones puede revestir distintas formas, las que van desde el mero intercambio de información hasta las modalidades de concertación más perfeccionadas. Entre estas expresiones más frecuentes, destacan:

a) El intercambio de información

Es uno de los elementos más básicos e indispensables para un diálogo social eficaz, constituyendo una parte esencial de dichos procesos, mediante los cuales se establece la comunicación y se toman decisiones. Es el punto de partida.

b) La consulta:

Va más allá del simple intercambio de información, y requiere que las partes, en este caso Trabajadores y Empresarios, asuman un compromiso en el sentido de compartir opiniones, lo que a su vez puede conducir a un diálogo más profundo. Implica recabar ideas, criterios y sugerencias, pero siempre a partir de un manejo eficiente de las informaciones, lo que a su vez puede conducir a un diálogo más profundo.

c) La negociación:

Dentro de ellas se señala que; “puede interpretarse que la negociación colectiva y la concertación política son los dos tipos predominantes de negociación. La negociación colectiva es una de las formas más extendidas de diálogo social y se ha institucionalizado en muchos países. Consiste en las negociaciones que tienen lugar entre un empleador, un grupo de empleadores o representantes de empleadores y los representantes de los trabajadores con el fin de determinar los temas relacionados con los salarios y las condiciones de trabajo”⁹.

Asimismo, pueden constituir los trabajadores y empleadores órganos bipartitos o tripartitos, agregando a estos a las autoridades de Gobierno o de sus Servicios, etc. Pueden entablar negociaciones y suscribir acuerdos. Muchas de estas instituciones recurren a la consulta y al intercambio de información, mientras que otras, tienen atribuciones para alcanzar acuerdos que podrían ser vinculantes, como por ejemplo en los Consejos Tripartitos de Usuarios que articula la Dirección del Trabajo, también las Mesas de Trabajo y por cierto en la actuación en el marco de una Mediación Laboral por parte de la misma institución.

II. El Dialogo Social desde la Dirección del Trabajo; características, instrumentos, definiciones

La Dirección del Trabajo en sus casi cien años de historia ha vivido distintas etapas en las que junto con fiscalizar puso a disposición de los usuarios acciones, iniciativas e instrumentos que buscaban acercar posiciones entre las partes frente a un conflicto, e intentar resolverlos por vía oficiosa o también por la intervención de un funcionario que utilizando sus características personales y experiencia colaboraba para arribar a posibles acuerdos entre las partes.

La Dirección del Trabajo es un servicio técnico dependiente del Ministerio del Trabajo y Previsión Social. Organismo técnico que tiene interés en fortalecer y consolidar la labor que en materia de D.S. viene desplegando desde sus inicios allá por el año 1924, a fin de que Dirigentes Sindicales, Trabajadores y Empleadores, puedan ampliar su visión respecto de su rol como actor laboral/social con su comunidad y su relación con la Dirección del Trabajo.

Desde los años noventa y luego de la llegada de la Democracia, el Estado de Chile a través de los distintos gobiernos, ha dimensionado la importancia de la promoción del D.S. y para ello se fueron generando y construyendo una serie de acuerdos entre los actores socio laborales y el gobierno de Chile para traducir en actos, esa

⁹ Ishikawa, Junko; Idem N° 1, pag. N° 3.

voluntad expresada de promover el diálogo social en distintas instancias y niveles tal como por ejemplo lo señala la OIT.

Como concreción de esta nueva etapa política iniciada el año 1990 en el marco del diálogo social, podemos mencionar:¹⁰

- Marco de referencia para el diálogo, Año de implementación 1990; convocados CUT, CPC y Gobierno
- Chile una Oportunidad Histórica, Año 1990, CPC, CUT y Gobierno.
- Fondo de Desarrollo Productivo, Año 1994; CPC, CUT y Gobierno
- Consejo de Diálogo Social, Año 2000; CPC, CUT y Gobierno
- Servicio de Mediación laboral, Dirección del Trabajo, mes de Diciembre del Año 2001; Empleadores, Sindicatos y Mediadores de la Dirección del Trabajo
- Consejos Tripartitos Regionales de Usuarios (CTRU), Año 2002; Empleadores, Dirigentes Sindicales, Central Sindical convocados por la Dirección del Trabajo
- Mesas de Trabajo convocadas por la Dirección del Trabajo, Año 2002; Empresas, Trabajadores y Dirección del Trabajo. Instancia Tripartita.
- Consejo Asesor Presidencial sobre Trabajo y Equidad, Año 2007; Comisión de Expertos.
- Ley 20.500 sobre participación Ciudadana en la Gestión Pública; Año 2011; Consejos de la Sociedad Civil. Cuya creación en la Dirección del Trabajo se concretó en Junio del 2016.

Esta cronología de instancias de diálogo social que tienen en la convocatoria como eje a la institucionalidad pública luego de la recuperación de la Democracia, es coherente y contextualiza lo que la Dirección del Trabajo a contar de diciembre del año 2001 concreta con sus propios instrumentos de D.S. que vienen a sistematizar lo que desde sus inicios había realizado con mayor o menor intensidad, siendo interrumpida de forma dramática en septiembre del año 1973 con el Golpe Militar.

En efecto, durante la administración de la Sra. Maria Ester Feres Nazarala Directora del Trabajo por 10 años (1994-2004), se instala la Mediación Laboral, los Consejos Tripartitos Regionales de Usuarios (Ctru) y las Mesas de Trabajo que vienen a formalizar el D.S. desde una institución eminentemente Fiscalizadora y que internamente al inicio de estas iniciativas encontraron, sino oposición, al menos cierta incomodidad en algunos por ir contra lo que siempre se había hecho. Esto particularmente con la instalación de la Mediación laboral.

El artículo 1 del Código del Trabajo que en su letra e señala; "La realización de toda acción tendiente a prevenir y resolver los conflictos del trabajo", al comienzo de la década del dos mil facilitó instalar dichos instrumentos al interior de la institución en la época.

¹⁰ Base cronológica tomada de publicación Chile-Valora, OIT 2016, complementada para el presente trabajo.

Estos tres instrumentos o servicios que la Dirección del Trabajo puso a disposición de sus usuarios (trabajadores y empleadores); Consejos Tripartitos Regionales de Usuarios, Mediación Laboral, Consejos Tripartitos regionales de Usuarios y Mesas de Trabajo, vinieron a formalizar de manera definitiva un hacer casi centenario.

Dentro de los objetivos que la Dirección del Trabajo busca con estos instrumentos o servicios se pueden mencionar:

- Transparentar y fortalecer el quehacer institucional.
- Aumentar el grado de conocimiento de las necesidades de los usuarios, de las políticas del servicio frente a éstos y de diagnóstico de la realidad laboral.
- Mejorar la calidad de los servicios y satisfacción de los usuarios.
- Proponer y/o realizar acciones tendientes a fomentar el cumplimiento normativo vigente y propiciar el establecimiento de relaciones laborales modernas en el país.

Este último punto es importante de destacar pues no se trata de incumplir o pasar por sobre la normativa laboral vigente (cómo alguien pudo pensar al inicio de la implementación de los mismos), sino por el contrario ofrecer una posibilidad distinta, alternativa, para abordar la conflictividad laboral y acercar posiciones entre las partes y colaborar de este modo a resolver el conflicto o divergencia entre ellas. Dicho en modo "mediación laboral", mover a las partes desde sus posiciones hacia sus intereses y buscar elementos comunes que les permitan seguir con su relación y en la que ojalá de ahí en adelante predomine el diálogo y la comunicación como primera etapa ante un conflicto en ciernes y luego, sino resulta, pasar a la siguiente etapa. No se trata insisto, de ceder derechos, sino de dialogar en primera instancia y en lo posible agotarla.

Recordando aquí a la Señora Maria Ester Feres Nazarala cuando le hablaba en un encuentro a un grupo de dirigentes sindicales en el norte chico en la década del dos mil; *"primero el diálogo, la conversación, luego sino resulta, las patadas y los combos"* Y añadía que lo se trataba es de movilizar el eje histórico y pasar desde la confrontación a la colaboración entre las partes. Ni más ni menos.

Para efectos del presente trabajo se analizará de manera preferente uno de esos instrumentos denominado Consejos Tripartitos Regionales de Usuarios, en adelante Ctru.

En una breve reseña los Ctru fueron creados a partir de la Resolución Exenta N° 161 del 29 de enero del año 2002.

El marco administrativo dictado para la creación y funcionamiento de los Ctru, sigue los Convenios N°150 y 144 de la OIT, que disponen que la Administración del Trabajo, y en especial la Dirección del Trabajo, "ha de garantizar la consulta, la cooperación y la negociación con las organizaciones de empleadores y trabajadores estableciendo mecanismos tripartitos para promover la aplicación de las normas internacionales del trabajo, fundamentalmente aquellas referidas al "trabajo decente" promovido por dicho organismo".

Los Ctru son una instancia de D.S. tripartita, convocado por la Dirección del Trabajo e integrado por representantes de los trabajadores (Dirigentes sindicales), de los

empleadores y por representantes de la Dirección Regional del Trabajo respectiva, quienes tienen la responsabilidad de convocar y dirigir el Consejo.

El 11 de febrero del año 2011 se dicta la Orden de Servicio N° 01 que; “Establece procedimiento para la conformación y funcionamiento de los Consejos Tripartitos regionales de Usuarios de la Dirección del trabajo”, que flexibiliza los requisitos para incorporarse a los mismos pues la resolución anterior señalaba en su texto que; “podían participar las organizaciones de trabajadores y empleadores más representativas de las áreas de la actividad productiva y de mayor relevancia económica y social de la región”.

Constituido el Consejo, sus miembros denominados Consejeros, podrán invitar a otras organizaciones que estimen pertinente. Por ejemplo: instituciones académicas relevantes de la región, otras instituciones públicas si así lo estiman pertinente, colegios profesionales, asociaciones gremiales, etc.

Dentro de las características que tiene esta instancia de carácter institucional es que es permanente (a diferencia de las Mesas de trabajo y la Mediación Laboral), representativa de los actores laborales, descentralizada, de carácter regional, provincial o comunal y tripartita. Otra característica no menor de los Ctru es que reconocen y fortalecen las características y particularidades regionales y locales.

Como lo señala el Consultor Felipe Melo¹¹, el Diálogo Social en la Dirección del Trabajo está claramente influenciado, sino determinado, por un sinnúmero de variables tanto internas como externas a lo largo de los años, dentro de las cuales están los ciclos económicos que el país ha vivido desde los años 1990 hasta la actualidad, las reformas legales en materia laboral y también las autoridades que han gestionado a la institución en el mismo período, por citar algunas.

También, hay un aspecto relevante que dicho autor menciona y que dice relación con la ausencia de registros materiales y sistematizados de las diversas experiencias en materia de D.S. desarrolladas a lo largo del período que él estudió (1990 a 2012).

Al analizar las experiencias y actividades llevadas adelante por la Dirección del Trabajo en las distintas regiones del país a lo largo de 22 años (particularmente para el caso de los Ctru), se puede encontrar algunas que no tuvieron el éxito esperado y fueron de corta duración. Sin embargo, se encuentra en muchos casos experiencias que independiente de su repercusión local o regional, si tuvieron sentido para los involucrados y constituyeron un éxito en términos de sus resultados. De estas últimas experiencias y desde una mirada institucional, en la participación en instancias de diálogo (Ctru y también en Mesas de trabajo), se encuentra en el análisis, ciertos elementos internos comunes, dominantes y que es bueno sistematizar y tener presente. Sin ser necesariamente los únicos, para el presente texto se definen los siguientes:

¹¹ MELO, R., Felipe; Informe Final, “Estrategias para Promover el Diálogo Social Basadas en Buenas Prácticas de la Dirección del Trabajo”, Septiembre 2012, Chile

- Una autoridad regional que lidera, convoca y gestiona de manera presencial y activa la instalación y funcionamiento de esta instancia de diálogo social. Es decir, que se involucra de manera personal y activa en la promoción y validación de las instancias de diálogo articuladas por la institución, motivando tanto interna como externamente a los funcionarios y a los actores laborales regionales y locales.
- Capaz de movilizar a otras entidades públicas y privadas cuando ello es necesario y es requerido por los usuarios. Es decir, gestiona y concreta relación de contacto y beneficio mutuo para las instituciones que en un momento pueden aportar con su temática específica a desarrollar un trabajo con los integrantes del Ctru de las distintas organizaciones laborales representadas y contribuir a mejorar las condiciones al interior de las mismas, promoviendo por ejemplo el trabajo decente, sobre la base del diálogo y el consenso.
- Una autoridad regional con capacidad de delegar responsabilidades en esta materia en un equipo de trabajo cuando por demandas propias del cargo que detenta, no siempre le es posible asumir su rol de manera presencial y directa.
- Un equipo de trabajo en el nivel regional integrado (Coordinador Jurídico, Inspector y de Relaciones Laborales Jefes de Oficina), capaz de operacionalizar y llevar adelante los distintos requerimientos (desde la práctica más básica de diálogo como lo es el intercambio de información, a consultas o a negociaciones más avanzadas entre los distintos sectores de actividad económica quienes apoyan "técnicamente la Mesa ", recibiendo las orientaciones y precisiones pertinentes y oportunas de la autoridad regional.
- Además, informan de los avances y resultados al Director/ra Regional y reciben nuevas orientaciones y compromisos para el trabajo en el corto y mediano plazo.

Para la mejor comprensión del devenir que presenta cada Ctru en estos 22 años, se presenta a continuación un ordenamiento (creación propia), que busca delimitar las fronteras que caracterizan y ordenan las acciones/actividades desplegadas por los Ctru en un periodo no inferior a un año, que tiene tres niveles y que permiten evaluar o al menos discernir en qué etapa de desarrollo se encuentra un Consejo y que elementos caracterizan dicho estadio o nivel, siendo el tercero indicativo de un desarrollo más avanzado, entendiendo que ello es la foto de un momento determinado y que puede variar de un periodo a otro por la dinámica propia de las relaciones laborales y las distintas variables tanto internas como externas que la influyen. Entre estas podemos mencionar, por ejemplo: una nueva normativa que entra en vigencia, cambios en los distintos niveles de la autoridad laboral pública tanto nacional como regional, la mayor o menor presencia de liderazgos ya sean en la institución que convoca o incluso en ausencia de aquellos, en alguno de los Consejeros integrantes, demandas específicas regionales y/o locales, etc. Un párrafo que puede resumir la idea anterior y creado con ese fin es: "El nivel de desarrollo del Ctru es un escenario de convergencia de Liderazgos tripartitos"¹².

¹² Afirmación de creación propia.

Así se tiene:

PRIMER NIVEL:

Se realiza un primer diagnóstico inicial socio laboral de la región. Se analizan las condiciones de trabajo con el objetivo de construir una agenda conjunta que contemple actividades de capacitación en normativa laboral y que mayoritariamente son abordadas por relatores internos de la Dirección del Trabajo. En este mismo nivel y en algunos casos de manera paralela, se desarrollan actividades o jornadas de difusión que involucran a los miembros del Consejo, pero también a otros usuarios vinculados con ellos, es decir trabajadores de una empresa o de una rama de actividad económica representada en el mismo, como por ejemplo sector Salmonicultura, agricultura, etc.

SEGUNDO NIVEL:

A las actividades de capacitación y difusión en normativa laboral que son un componente transversal y predominante en todos los Consejos, independiente de su nivel de desarrollo, se suman capacitaciones de otras temáticas que son de interés para los consejeros por parte de expertos externos tanto del sector público como privado y de otros servicios como: Sence, Chile Valora, Sernameg, Observatorio Laboral, etc. Se planifican visitas a empresas integrantes del Ctru lo que exige una coordinación mayor entre el o los sindicatos de dichas empresas y su empleador que recepcionan a las "visitas" y de manera conjunta presentan la empresa y sus características productivas, tecnológicas, de gestión organizacional, de innovación y otras. Se invita a todos los miembros de ese Consejo y también a la autoridad regional laboral y a la Coordinación de RR. LL, por ejemplo. También en este nivel las partes comienzan a explorar formas de capacitación más formales, permanentes y progresivas como por ejemplo el modelo de escuelas sindicales. En algunas actividades de inicio y término del año concurre el o la Seremi del Trabajo, entre otras autoridades regionales o locales.

TERCER NIVEL:

En un tercer nivel, tenemos a los Ctru que presentan un estadio de desarrollo más avanzado y en los cuales encontramos acciones que incluyen las antes enunciadas, más vinculaciones con su entorno ciudadano, regional, comunal y local con la implementación de acciones que involucran por ejemplo a organismos de educación superior como universidades regionales (estatales y privadas), que participan de manera permanente en las reuniones y actividades de los Ctru y que apoyan en algunos casos con Observatorios Laborales que dependen de ellas para realizar y difundir diagnósticos regionales laborales más acabados, más específicos y útiles en las tareas y desafíos que se pueden canalizar en la interacción que se da en esta instancia de diálogo tripartito.

Un ejemplo de lo anterior lo constituye la experiencia vivida en la V región con el *Diplomado en Gestión Integral en Relaciones Laborales, Derecho Laboral y Diálogo Social* patrocinado por el Ctru regional, la Dirección del Trabajo, Empresas y Sindicatos integrantes de Ctru regional e implementado por la Escuela de Trabajo Social de la Universidad de Valparaíso hace ya varios años.

En este nivel también, se invita a autoridades regionales como Seremi del Trabajo que asisten periódicamente y se trabaja en conexión con el entorno construyendo una planificación con presencia en la comunidad regional y local. Se apadrina a instituciones que atienden a niños con enfermedades graves, casas que acogen a personas de la tercera edad, etc.

Otro ejemplo del nivel de coordinación, validación y vinculación con su entorno regional (tres características esenciales que se visualizan en este nivel de desarrollo), alcanzado por los Ctru, lo constituye el primer y segundo Salón Sindical 2011 y 2012 desarrollado en la IV Región La Serena y que en su minuto marcó un hito en el desarrollo de este Ctru y de su vinculación con la comunidad y que contó en su segunda versión, con la participación de más de 60 sindicatos de todos los tamaños y actividades económicas de la región, con presencia de la Seremi del Trabajo, Ejecutivos de Empresa, representantes de la CUT y la CAT, Dirigentes Sindicales, Intendente y Gobernador de la región, entre otros.

La gráfica que a continuación se presenta intenta visibilizar los hitos que se sigue en la implementación de los instrumentos de diálogo que la institución pone a disposición de las partes, trabajadores y empleadores para abordar la conflictividad que en algún momento les afecta. Se inicia con una invitación o citación, dependiendo del instrumento o servicio a utilizar y de quién lo solicita como por ejemplo en el caso de la mediación laboral y sus distintas modalidades que se han ido incorporando progresivamente al Código del Trabajo, en especial en alguna de las etapas de la negociación colectiva y en la vulneración de derechos fundamentales previo a su judicialización. A ello hay que sumarle la actuación de la Dirección del Trabajo contemplada en la ley 21.643 en vigencia sobre violencia en el trabajo, acoso laboral y acoso sexual que contempla una mediación en las dos primeras situaciones una vez investigada la denuncia y establecido los indicios de vulneración.

En el caso de los Ctru, es la máxima autoridad regional quien invita a los representantes de empresa y de trabajadores para integrarse a esta instancia de diálogo. En todas ellas lo primero que se intenta es sobre la base del diálogo y la comunicación, generar confianza entre las partes. Ello nunca es fácil pero dado que es la Dirección del trabajo la que genera estas instancias, los usuarios en general le reconocen competencia técnica y autoridad en materia laboral y concurren a la citación y también a la invitación según se trate el tipo de instancia ofrecida. La generación de confianzas es clave para avanzar y dialogar en estas instancias tripartitas. Algunos piensan que las partes se sientan a conversar y sólo eso, pero en verdad es el inicio de un proceso en la cual la comunicación estratégica es clave.



*Elaboración propia

Finalmente, lo que se busca con este proceso es procurar acciones coordinadas con un resultado que sea satisfactorio para las partes y respetando los mininos legales establecidos (particularmente en la mediación y mesas de trabajo) y de ahí hacia arriba. Un fin mayor e ideal que no siempre se puede por cuestiones de tiempo y plazos en estas instancias de participación, es dejar instalada una cultura de dialogo que acompañe a las partes de ahí en más. En algunos casos en empresas del área minera en el Norte (Antofagasta), se logró hace unos años establecer mecanismos internos de resolución alternativa de conflictos previo a recurrir a otras instancias como la Dirección del Trabajo que quedaron incorporados en cláusulas de sus respectivos Contratos Colectivos. De ahí que se hable de dialogar para aprehender (y también de aprehender para dialogar), es decir de tomar, de hacerlo propio, de incorporarlo a nuestro trabajo, a nuestro espacio relacional laboral de manera permanente.

III. Algunos logros del Dialogo Social desde la DT.

En la actualidad existen un total de 27 Ctru activos a lo largo del país, con estadios de desarrollo disimiles, algunos con más participación y otros en que la parte empleadora está más bien ausente o su presencia es escaza, con asistencia intermitente, pero ello es parte de la dinámica propia de estos instrumentos y del Dialogo social. De ahí que el desafío es permanente y nada asegura que un Consejo que hoy está en el tercer nivel, por ejemplo, mañana lo siga estando pues las variables intervinientes tanto internas como externas son múltiples y no se tiene control sobre la mayoría de ellas.

A continuación, un cuadro que resume algunas cifras respecto a la variación de crecimiento en el número de Ctru y mesas de trabajo por año, las que se ven también influidas por la incorporación y/o eliminación de mediciones internas asociadas a compromisos de desempeño institucional.

AÑOS	CTRU ACTIVOS*	MESAS DE TRABAJO*
2011	17	53
2012	24	54
2013	--	56
2014	24	64
2015	20	110
2016	21	170
2017	21	145
2018	22	129
2019	18	135
2020	20	105
2021	23	41
2022	23	37
2023	26	41

*Fuente: Balance de Gestión integral

En 22 de años de historia de estas instancias de dialogo hay logros y también fracasos, pero son parte del camino recorrido y múltiples los desafíos por alcanzar, en especial por los cambios que el mundo laboral está viviendo, acelerados por la reciente Pandemia Covid 19 como el trabajo virtual y a distancia, las jornadas híbridas. Se suma a ello la incorporación de nuevas tecnologías a las empresas, la inteligencia artificial y otros factores como la escasez hídrica que afecta no solo a nuestro país sino al planeta con el calentamiento global, por nombrar algunos fenómenos que impactan nuestra vida.

Un hito importante de recordar fue la organización del Primer Encuentro Nacional de Ctru en la ciudad de la Serena los días 30 y 31 de agosto del año 2012 al que concurrieron un total de 150 Consejeros de todo el país con representantes de trabajadores, empleadores y otras organizaciones y un representante de la OIT. Fue organizado por el Ctru de la región de Coquimbo, el Depto. de RR.LL. y la colaboración de la OIT. Posteriormente se realizaron tres más en Puerto Natales en el 2013, Santiago en 2014 y en la ciudad de Talca el año 2016, con el apoyo de la OIT y la Gobernación del Maule. También se concretaron los encuentros inter regionales como el Primer Encuentro Regional de Ctru - Zona Norte, Iquique 2013. El 2020 en el mes de diciembre se realizó un 5to Encuentro nacional Ctru de manera virtual pues el país ya estaba en Pandemia Covid 19 y se informó entre otros aspectos las medidas adoptadas por la Dirección del Trabajo frente a este nuevo escenario y se conoció la experiencia de dos empresas que informaron de cómo estaban manejando la emergencia y el cuidado que en materia de salud habían implementado para proteger a sus trabajadores.

Solo a modo de hitos importantes de actividades realizadas por los Ctru a lo largo del país durante estos años se puede mencionar:

-El año 2014 en una de las sesiones del Ctru, los dirigentes y consejeros de las empresas acuícolas (2), plantean sus inquietudes y preocupación por la seguridad de los trabajadores acuícolas en la función que realizan en alta mar (balsas), frente a posibles embates de la naturaleza. Se acuerda realizar un ejercicio de Simulacro por amenaza de Tsunami gestionado desde el Ctru de la IV región que concluyó con un ensayo de evacuación el 10 de diciembre 2014 de la zona costera con un total de 88 evacuados. Participaron en su preparación los trabajadores de Empresas Acuícolas de las localidades de Tongoy y Guanaqueros, pertenecientes a la comuna de Coquimbo y Empresas Acuícolas: Invertec, Ostimar, Loanco y Camanchaca. Se coordinó la actividad además con Onemi; Protección Civil y de Emergencia; Armada de Chile; Delegación Municipal de Tongoy de la I. Municipalidad de Coquimbo.

Al año siguiente este ejercicio tuvo una aplicación real con el Terremoto Tsunami del 16 de septiembre 2015 que devastó a la Región de Coquimbo. Como resultado de esta actividad visionaria desde el Ctru (laboral y humanamente), se logra salvar la vida de tres trabajadores, quienes recordando lo instruido en el ejercicio de simulacro, ponen en práctica que en caso de Tsunami estando en el mar "no debían volver a puerto sino internarse mar adentro", acción que finalmente realizaron permitiendo salvar así sus vidas.

Los Ctru progresivamente se han ido vinculando con su entorno y de esa manera han ido ampliando su esfera de trabajo y presencia, algo que originalmente no estaba necesariamente contemplado. Dentro de esta línea podemos mencionar, por ejemplo:

- Visita a terreno por parte de los Consejeros para conocer la realidad de las empresas integrantes del Ctru. (RR.LL. / Salud y Seguridad en el Trabajo)
- Visita a terreno frente a un conflicto laboral o un problema que afecta a una empresa o sector económico determinado
- En el Ctru de la VII trabajo de diagnóstico del estado del sector agrícola forestal luego de los incendios del año 2017 con el apoyo de consejeros de la Corma y propuesta por medio de carta al Ministro de Agricultura de la época.
- Diagnóstico sobre el sector forestal y las empresas del rubro luego de los incendios que afectaron la zona en la VIII Región el año 2018.
- Desarrollo en Chiloé de una segunda etapa de construcción de viviendas por parte de la empresa a sus trabajadores, acordada en el marco de su participación en el Ctru de Castro año 2018-2019.
- El Ctru al final de año apadrina una Institución con materiales de Construcción para ampliar salas
- Observatorio laboral/ Vinculación con Universidades Regionales (Talca, Valparaíso, Rancagua.)
- Reconocimiento a destacadas personalidades regionales.

- Trabajo del Ctru de Atacama en detección de demandas de trabajadores y su formación en la Región; Inacap, Universidad de Atacama, Sence Regional, y el Observatorio Laboral entre otros, diagnosticar y construir una oferta académica. Agosto 2021.

El 4 de noviembre del año 2022 se celebraron en la ciudad de Santiago los 20 años de los Consejos Tripartitos Regionales de Usuarios con la asistencia de Consejeros de todo el país, representantes de la OIT Secretaría del Cono Sur, autoridades del Ministerio del Trabajo, Director Nacional y directores Regionales del Trabajo, dirigentes sindicales, académicos, representantes de Chile Valora, etc. Hubo un especial reconocimiento a Consejeros por su destacada y extensa participación en esta instancia durante varios años, tanto dirigentes sindicales como representantes de empresas. El logotipo utilizado para celebrar tan importante fecha, fue el resultado de un concurso abierto a todos los Ctru del país y cuyo ganador fue el trabajo presentado por el Ctru de la región del Maule.



Resulta necesario reseñar brevemente algo sobre el periodo en que el país se vio afectado por la Pandemia de Covid 19 y de cómo se vivió la permanencia de los Ctru y el desarrollo de las reuniones de dicha instancia de diálogo a lo largo del país por plataforma Teams, tecnología que se masificó para dichos fines.

Señalar que se manifestó un grado de maduración en la instancia Ctru en momentos tan difíciles para el país y la institución provocados por la Pandemia a pesar de los estadios de desarrollo disímil que tienen unos y otros. En general los Ctru a lo largo del país funcionaron durante todo el periodo de Pandemia (años 2020-2022) de manera telemática, de manera virtual, no presencial. Los contenidos más recurrentes en ese periodo fueron la entrega de información normativa que surgió en respuesta a las condiciones sanitarias y de aislamiento obligado por la Pandemia. Ejemplo; Exposición sobre Ley 21.220 de Teletrabajo y Trabajo a Distancia, Ley 21.227 sobre Protección del Empleo. Otros temas abordados fueron aquellos referidos al Covid 19 y la protección de los trabajadores, el Plan Paso a Paso y la fiscalización desde la DT. y su programa aplicado a través del "Formulario Único de Fiscalización" (FUF), entre otros.

Dentro de los aspectos destacados en ese periodo, recordar la reactivación del Ctru de la Región de Magallanes luego de un periodo largo de inactividad y la constitución de un nuevo Ctru en la región de Ñuble. Asimismo, en el periodo en comento, se observó una ampliación en el número de funcionarios Coordinadores e Inspectores que asistían (se conectaban) y participaban activamente de las reuniones Ctru, lo que dio cuenta ante los usuarios de la conformación de equipos de las distintas líneas de la DT. (Jurídico, Inspectivo, Inspectores Comunales y Provinciales), respon-

diendo las inquietudes de manera directa e integrada en momentos complejos para el país y la institución.

Asimismo, los usuarios tuvieron la oportunidad de escuchar y consultar en estas reuniones virtuales de manera directa a las máximas autoridades de la Institución (Directora nacional en dicho periodo, jefes de Depto. Operativos, etc.) sus inquietudes y reclamos puntuales cara a cara, frente a una respuesta que en algunos casos no llegaba, por ejemplo. Las reuniones por plataforma Teams, probaron ser muy útil especialmente para aquellas regiones en que las distancias geográficas habían sido una limitante para la mayor participación de usuarios en las reuniones presenciales por un tema geográfico, que dificulta para algunos el traslado de un punto a otro de la región (regiones extremas como Magallanes, Aysén, por ejemplo), permitiendo la participación de usuarios que antes no estaban. Incluso se dio el caso de una Dirigenta Consejera que se conectó a una reunión desde Alta Mar en el Ctru de la IV región.

Es bueno señalar que este fue también un espacio de contención y encuentro para todos en momentos grises de una realidad que no se sabía ni cuándo ni cómo terminaría.

IV. Algunos desafíos para el Diálogo Social desde la Dirección del Trabajo

Claramente los Ctru más allá de sus distintos niveles de desarrollo, se han constituido en una muy interesante instancia de participación y canalización de las inquietudes y demandas de los actores laborales regionales resultado de un trabajo que en no pocas ocasiones en su origen son derivaciones de una actividad de fiscalización, es decir del área Inspectiva que nutre a estos instrumentos. Ello es particularmente notorio en el caso de las mesas de trabajo y mediación en alguna de sus modalidades. También ocurre que algunas mesas de trabajo exitosas sus participantes (empleadores, trabajadores, dirigentes sindicales, según sea el caso), desean continuar el trabajo conjunto y son informados y en muchos casos derivados a incorporarse al trabajo en un Ctru. En síntesis, existe una comunicación y vinculación estrecha de cada uno de los servicios que en materia de diálogo presta la D.T. y lo importante es orientar correctamente a los usuarios según sea su requerimiento y demanda específica.

Dentro de los desafíos que se visualizan podemos mencionar:

- Asegurar el funcionamiento del Tripartismo, garantizando la participación de todos en condiciones de igualdad con un protagonismo compartido y situacional cuando se requiera.
- En las mesas de trabajo, incrementar el número de acuerdos supra normativos y verificar mediante seguimiento su estricto cumplimiento. Esto último referido especialmente a los acuerdos de implementación futura.
- Promover que en los acuerdos supra/normativos esté presente la orientación en aquellas actividades u acciones específicas que beneficien a la mujer trabajadora (Ctru- mesas de Trabajo).

- Favorecer la difusión de las reglas del juego y los objetivos de cada instrumento/herramienta, de forma tal que sean claras y conocidas por todos los actores.
- Evitar la superposición de instrumentos de D.S. y la confusión que ello provoca entre los distintos usuarios. Ejemplo mediación y mesas de trabajo.
- Establecer el carácter vinculante de las decisiones adoptadas en el marco de las instancias antes señaladas.
- Potenciar la difusión de cada uno de estos instrumentos de diálogo tanto interna como externamente, en especial sobre sus resultados, dificultades, aciertos y también instancias de mejoras.
- Sistematizar las experiencias en materia de género que han permitido avances hacia la igualdad al interior de las Empresas.
- Definición de la DT. respecto a que es lo quiere de estos instrumentos y cuál será su compromiso con ellos de aquí al futuro. Ejemplo: direccionamiento u Orientaciones, fortalecimiento de los equipos regionales, etc.
- Perfilamiento de las autoridades regionales hacia habilidades para: escucha activa, liderazgo, trabajo en equipo, flexibilidad y adaptación a los distintos escenarios que se plantean frente a la implementación de los distintos instrumentos de Diálogo Social que la DT. dispone para sus usuarios.
- En un estadio de desarrollo avanzado, promover las acciones vinculantes con el entorno, con la comunidad como ya se viene haciendo en varios Ctru del país.
- En un estadio de desarrollo avanzado, poder incidir en el debate y observación a la futura generación de políticas públicas y nuevos cuerpos normativos que en su aplicación afecten a los actores socio laborales representados en estas instancias de diálogo.
- Promover la adecuada representatividad de los actores, en especial del sector empleador que aún cuesta motivarlo a participar en los Ctru, por ejemplo.
- Identificar y promover incentivos para la mayor participación en el Ctru.
- Favorecer espacios de trabajo en que se generen acuerdos supra/normativos en donde esté presente la perspectiva de género.
- Profundizar y mejorar la metodología de trabajo propia para el desarrollo de estas instancias de diálogo social (trabajo interno y externo).
- Capacitación permanente en materias y prácticas para desarrollar el dialogo social (Ejemplo OIT, Chile Valora, etc.)
- Incorporar la temática sobre la negociación colectiva ramal y profundizar el concepto y la aplicación con las dimensiones del trabajo decente con y desde las empresas Ctru y sus sindicatos. Además, el aporte de las universidades regionales y el Observatorio laboral es una fuente valiosa en términos teóricos, conceptuales, académicos.
- Visualizar el diálogo social en un contexto cambiante, de nuevas tecnologías incorporadas a las organizaciones productivas.

La OIT ha señalado que: "Tras la superación de la pandemia, en el mundo habrá un mayor nivel de desempleo, desigualdad, pobreza, deuda y frustración política. De ahí que sea muy importante que los gobiernos fijen el objetivo de lograr una "mejor reconstrucción" tanto de forma individual como conjunta, en lugar de retomar la situación que existía antes de la crisis, como elemento fundamental de sus planes de recuperación."¹³

En esto los Ctru tienen mucho que decir y es una oportunidad para avanzar hacia esa "nueva empresa" que será en no pocos casos o muchos, aun no lo sabemos, una mixtura entre trabajo presencial y teletrabajo con todo lo que ello implica, por ejemplo, el futuro del trabajo centrado en el ser humano, tal como lo señala la OIT. Esta propone un programa centrado en las personas que; "fortalezca el contrato social, situando a las personas y el trabajo que realizan en el centro de las políticas económicas y sociales y de la práctica empresarial. Este programa se asienta en tres ejes de actuación que combinados entre sí generarían crecimiento, igualdad y sostenibilidad para las generaciones presentes y futuras".¹⁴

¹³ Observatorio de la OIT; la Covid-19 y el mundo del trabajo, Estimaciones actualizadas y análisis, Quinta edición, página 18, 30 de junio de 2020.

¹⁴ Comisión Mundial sobre el Futuro del Trabajo: Trabajar para un futuro más prometedor, OIT, Resumen, página 2, año 2019.

6. NORMATIVA SOBRE TRABAJADORES EMBARCADOS Y GENTE DE MAR

Héctor Moyano Miranda¹

Palabras clave:

Fiscalización, trabajo embarcado, autoridad marítima, puertos

Contextualización

La actividad marítima, así como todos los servicios y trabajos relacionados, tiene su desarrollo en la Región de los Lagos y el Sur Austral del país asociados a la acuicultura; actividad que se inicia en la década de los sesenta con el impulso del Instituto de Fomento Pesquero y adquiere mayor notoriedad con la creación del Servicio Nacional de Pesca² en la década del 70, lo que significó un gran impulso a partir de mediados de la década de los ochenta.

Lo anterior, hace que la Dirección del Trabajo a partir de fines de los años noventa, de la mano del Departamento de Estudios, inicie una serie de investigaciones y publicaciones sobre condiciones de salud, seguridad, ergonomía y desarrollo de la salmonicultura, mitilicultura y buceo. Por otra parte, adapta los procedimientos e instrucciones para abordar la fiscalización de estas actividades emergentes, lo que implica la creación e internalización de metodologías, normativas, procedimientos que apuntan a generar fiscalizaciones más eficientes y, a la generación de diálogo social. Lo precedente, ha implicado que el movimiento sindical presente avances, de los 32 sindicatos de trabajadores asalariados embarcados vigentes con derecho afuero en la Región de Los Lagos³, el 97% de ellos se constituyen a partir del año 2003. En el periodo 2003-2005, existen 2 sindicatos que negocian colectivamente contando con 99, involucrados, ninguna mujer. A contrario, en el periodo 2021-2024, se suscriben 18 instrumentos colectivos con 985 participantes, 5 de ellas mujeres.

Producto del desarrollo de la acuicultura y de la conectividad, en las regiones de Los Lagos, Aysén y Magallanes existen 19 puertos, 9 de los cuales son privados⁴, a lo que hay que sumar una gran cantidad de muelles, atracaderos y ramplas, lo que da

¹ Profesor de Historia Geografía y Educación Cívica. Desde su ingreso el año 1998 a la DT ha desarrollado aportes en fiscalización de centros de cultivos y plantas de producción e igualmente ha publicado en diversos medios de la DT en materias de Buceo, Normativa Marítima y Trazabilidad Laboral. Ha participado en diversas publicaciones efectuadas por el Departamento de Estudios en temáticas como mitilicultura, salmonicultura y lechería. Fue Coordinador de Relaciones Laborales entre el año 2003 al 2023. Actualmente se desempeña en la Unidad Relaciones Laborales de la Inspección Provincial del Trabajo de Puerto Montt, Región de Los Lagos.

² Decreto Ley N°2.442 del 29-12-1978 crea Servicio Nacional de Pesca.

³ Información obtenida del Sistema de Relaciones Laborales DT.

⁴ Política Nacional Logística Portuaria. Consolidado, abril 2023.

cuenta de la magnitud de la actividad. A su vez, el Registro Nacional de Acuicultura⁵, indica existen un total de 3.567 centros de cultivos de peces, moluscos y algas al año 2022, con o sin cosecha; de los cuales corresponden a peces 1.521 centros; moluscos 1.204; algas 825 y otros tipos, 17. Según el Servicio Nacional de Pesca, a junio de 2023, cumplen funciones un total de 971 naves como prestadoras de servicios a la acuicultura⁶, de las cuales 211 son naves mayores.

Es necesario señalar que la Dirección del Trabajo ha tenido una constante y permanente presencia en el sector, de hecho en el periodo enero 2014 a diciembre de 2023⁷ realizó un total de 2.927 fiscalizaciones a empresas relacionadas con el transporte marítimo, específicamente relacionadas con cabotaje, cargas, pasajeros; cerca de 300 acciones de inspección anual promedio.

La Ley Orgánica de la Dirección del Trabajo establece que le corresponde la divulgación de los principios técnicos y sociales de la legislación laboral, por ello que se busca dar a conocer la normativa que aplica a los trabajadores embarcados o gente de mar, considerando la gran cantidad de naves que operan en las regiones del sur y sur austral del país; y es lo que se busca, exponer las características del trabajo del personal embarcado y la norma laboral que se les aplica, de manera que los usuarios distinguan las normas de esta especial actividad y las reglas que las rigen.

Respecto a la estructura del texto, se divide en dos temas: las características del trabajo embarcado, en el que se presentan los requisitos, facultades, funciones y lugares de trabajo; y un segundo lugar, las normativas laborales se aplica al personal embarcado, se describen tipos de contratos, jornadas, descansos, organizaciones sindicales y negociación colectiva, entre otros.

⁵ https://www.sernapesca.cl/app/uploads/2023/09/2022_030301_subsector_acuicultura.pdf

⁶ https://www.sernapesca.cl/app/uploads/2023/11/naves_prestadoras_de_servicios_de_acuicultura_v20230609.pdf

⁷ Departamento de Estudios, Estadística Registros Administrativos DT.

ANTECEDENTES

La normativa del Código del Trabajo que regula las actividades de trabajadores embarcados o Gente de Mar no emana sólo de normas laborales, sino que de una serie de normas dispersas en distintos convenios, leyes, decretos y reglamentos, diseñados para regular la navegación; la actividad comercial; salud y seguridad en el trabajo. Para lo anterior, resulta necesario analizar Ley de Navegación; Código de Comercio; Código del Trabajo y sus dictámenes; Reglamento de Trabajo a Bordo, entre otras.

El Reglamento de Trabajo a Bordo⁸, es la norma que emerge para instancias netamente laborales, las cuales han sido extractadas de las normativas que regulan la navegación. En este se consignan normas de horarios, jornadas, funciones, descansos, entre otros, todo desde una visión más cercana a los principios del Derecho Laboral.

Resulta importante reconocer el gran aporte que realiza la Dirección del Trabajo con su jurisprudencia, que han dado el sentido y alcance de normas individuales como colectivas.

Para el cumplimiento de la normativa de trabajadores embarcados, la Dirección del Trabajo cuenta con una serie de facultades que le permiten la fiscalización en materias que le son propias y exclusivas de índole laboral, de higiene y seguridad, normativa previsional, Accidentes del Trabajo, y las que emanan de los artículos 184 y 191 del Código del Trabajo.

La complementariedad de las competencias que la norma otorga a las entidades fiscalizadoras como son la Autoridad Marítima y la Dirección del Trabajo, hace que estas deban cumplir sus cometidos coordinadamente. Por ello, desde el año 1997 se genera dicha coordinación⁹. Lo anterior a derivado que, en el transcurso del tiempo, se han generado Convenios dirigidos a fortalecer la acción fiscalizadora y a entregar capacitación interinstitucional; actividades que son planificadas, coordinadas y evaluadas en cada región.

CARACTERÍSTICAS DEL TRABAJO EMBARCADO

La DT define al personal embarcado o gente de mar como los trabajadores que por medio de un contrato de embarco ejercen profesiones, oficios u ocupaciones a bordo de naves o artefactos navales; de manera copulativa la norma establece los requisitos para ser considerado como personal embarcado o gente de mar debe existir contrato de embarco, desarrollar una actividad, profesión u ocupación a bordo de naves o artefactos navales.^{10 11}

⁸ Decreto Supremo N°26 Ministerio Trabajo y Previsión Social

⁹ Boletín Oficial DT-marzo 1998

¹⁰ Ordinario DT N°5003/0153, 18.07.1991.

¹¹ Ordinario DT 4930-077, 04.10.2016

En dictamen de 2007, la Dirección del Trabajo concluye que “revisten la calidad de personal embarcado o gente de mar quienes suscriben contrato de embarco con el armador o naviero a fin de prestar a bordo de una o varias naves de éste, servicios propios de la navegación marítima o, en otros términos, con el objeto de ejercer profesiones, oficios u ocupaciones a bordo de naves o artefactos navales.”¹² La norma aplica a los trabajadores chilenos que desarrollan actividades a bordo de naves o artefactos navales mayores¹³, esto es aquellas cuyo arqueo bruto es de cien o más.

La Dirección del Trabajo establece¹⁴ que las labores y funciones realizados por el personal embarcado debe regirse según lo previsto en el Reglamento sobre formación y Titulación; en el Reglamento de Trabajo a Bordo de Naves y a lo dispuesto en el certificado de dotación mínima de seguridad aprobada para cada nave.

Por otra parte, es preciso señalar que a los trabajadores que cumplen funciones en naves menores no se aplican estas disposiciones, empero, si las partes lo acordaran, podrán regirse por estas.¹⁵

Requisitos para desempeñarse como personal embarcado

Para desempeñarse a bordo el Personal embarcado o gente de mar¹⁶ deberá estar en posesión de un título y una licencia o matrícula con vigencia nacional, otorgada por la Directemar, la que se otorga a toda persona que los solicite y que reúna los requisitos reglamentarios¹⁷.

La regulación del trabajo y funciones naves se encuentra establecido en la Ley de Navegación; en el Reglamento sobre formación¹⁸ y en el de Trabajo a Bordo, normativas en las que se clasifica la dotación y se describen las funciones de cada cargo, lo que no obsta a que las partes puedan convenir el desarrollo de otras actividades¹⁹.

La Ley de Navegación²⁰ define que la dotación es el número de oficiales y tripulantes que sirve para atender y desempeñar las diversas funciones y operar con seguridad los instrumentos y accesorios de una nave, ya sea en navegación o en puerto.

A su vez, el Código del Trabajo establece que los hombres de mar contratados para el servicio de una nave constituyen su dotación, estando compuesta por el Capitán; oficiales, que se clasifican en oficial de cubierta, de máquina o de servicio general; los tripulantes divididos en personal de cubierta y personal de máquina.

¹² Ordinario DT N°0893/020, 09.03.07

¹³ Ley 21.408 del 15.01.2022 reemplaza artículo 4° Ley de Navegación, naves mayores son aquellas cuyo arqueo bruto es de cien o más

¹⁴ Ordinario DT N°1564, 31/05/2021

¹⁵ Artículo 131 Código del Trabajo.

¹⁶ Artículo 97 del Código del Trabajo

¹⁷ Facultad radica en la letra k) art. 3° Ley Orgánica Directemar; D.F.L. N° 292

¹⁸ Decreto Supremo N°127 del 12.03.2019, aprueba “Reglamento Sobre Formación, Titulación y Carrera Prof. de la Gente de Mar”.

¹⁹ Reglamento de Trabajo a Bordo D.S. N° 26 y, Título IV - art. 47 al 79 Ley de Navegación.

²⁰ Ley de Navegación D.L. N°2.222 del 21/05/1978

Además, entre los tripulantes por especialidad se cuentan:

- Personal de cubierta: Oficiales Pilotos y de Radiocomunicaciones, Contra-maestre, Pañolero de Cubierta, Marineros Timoneles y los Marineros;
- Personal de Máquinas: Ingenieros, Electricista, Pañolero de Máquinas, Mecánico, Bombero, Maquinistas y Fogoneros;
- Personal de Servicios: Comisario, Sobrecargos, Mayordomo y Médico o Practicante.

Facultades del capitán

Por la importancia que tiene, es necesario detenerse en las facultades que las normas otorgan al capitán, por las potestades y responsabilidades que puede ejercer a bordo, así como por su calidad de representante del empleador.

Entre otras facultades la Ley de Navegación señala que el capitán es el jefe superior de la nave encargado de su gobierno y dirección, está investido de la autoridad, atribuciones y obligaciones que se indican en las normas legales relativas al capitán. Así mismo, es delegado de la autoridad para la conservación del orden y disciplina; con este objeto podrá mantener a bordo el armamento menor para la defensa personal y la protección de la nave. Igualmente, se establece que el capitán será ministro de fe de los hechos que ocurrieran y que sea necesario certificar.

El Código de Comercio, suscribe que en el desempeño de su cargo, está facultado para ejercer funciones técnicas, profesionales y comerciales. Verificar que la nave esté en buenas condiciones de navegabilidad; cumplir con todas las leyes y reglamentos marítimos, sanitarios, aduaneros, de policía, laborales y demás que sean aplicables.

Por último, el artículo 183 - P del Código del Trabajo prohíbe que quienes tienen la facultad de representar al empleador puedan ser objeto de puesta a disposición de trabajadores de servicios transitorios, entre los cuales se encuentra el Capitán.

Funciones del personal embarcado

El personal embarcado o gente de mar debe prestar a bordo de una o varias naves del armador, servicios propios de la navegación marítima o, en otros términos, ejercer profesiones, oficios u ocupaciones a bordo de naves o artefactos navales según lo previsto en el Reglamentos y a lo acordado. Para el ejercicio de éstas, los oficiales y tripulantes desempeñarán a bordo de las naves las funciones que les sean señaladas por el capitán, en conformidad a lo convenido por las partes.²¹

Sin perjuicio de lo precedente, en caso de fuerza mayor, calificada por el capitán, la dotación estará obligada a efectuar otras labores. El propio organismo del Trabajo dictaminó que el capitán en forma tiene la facultad de determinar la existencia de fuerza mayor.²²

²¹ Inciso 3º artículo 100 del Código del Trabajo

²² Ordinario DT N°50/03 de 06.01.1988.

Funciones del Personal de cámara

El Reglamento de Matrícula del Personal de Gente de Mar, incluye dentro del personal de cámara a cantineros, despenseros, saloneros, camaroteros, mozos, cocineros, panaderos, carniceros y ayudantes.²³ A su vez, la Dirección del Trabajo, indica que el equipo o servicio de cámara, se refiere al personal de apoyo relacionado con el bienestar de la tripulación, tales como cocineros y camareros.²⁴

La normativa incluye como personal embarcado a los trabajadores que cumplen funciones de cámara, si bien este personal no forma parte de la dotación mínima de seguridad de la nave, son parte de la tripulación, y por ende corresponde incluirlos en el rol de la nave, recibirlos, alimentarlos y pagar la remuneración convenida. Esta obligación aplica también a toda nave fondeada.

Se debe indicar que le asiste al armador, la obligación de tomar todas las medidas de seguridad para proteger la salud de los tripulantes y mantener las condiciones de higiene; atendiendo al Reglamento Sanitario de Alimentos, debe proporcionar una persona que haya recibido una instrucción adecuada en materia de manipulación higiénica de los alimentos e higiene personal.²⁵

En referencia a lo descrito, la Dirección del Trabajo ha dictaminado que el naviero debe contemplar en la dotación comercial la contratación de una persona que efectuará precisamente la labor de cocinero, no resultando jurídicamente procedente que destine a esta función a un miembro de la dotación mediando pago por la realización de dicha tarea²⁶. Por tanto, existe la obligación de incorporar un trabajador que manipule los alimentos, distinto a la dotación mínima de seguridad, el cual debe mantener un estado de salud que garantice que no representa riesgos de contaminación de los alimentos; que no sea portador de una enfermedad transmisible a los alimentos o tenga heridas infectadas, además que el manipulador de alimentos menor de 30 años debe vacunarse anualmente contra la fiebre tifoidea.²⁷

La Directemar, ha establecido que se otorga permiso de embarco a toda persona chilena o extranjera, que sin pertenecer a la dotación ni formar parte de su guardia, deba desempeñar algún trabajo, tarea o función específica en apoyo de la nave, su tripulación, sus pasajeros o viajeros; sean éstos profesionales, técnicos, cocineros, personal de cámara, científicos, guías de expedición, actividades de hotelería y turismo, especialistas buzos que tengan la nave como plataforma de operación, u otros.²⁸

²³ Decreto N°153 Reglamento General Matrícula del Personal

²⁴ Ordinario N°4147/081, 21.09.2006

²⁵ Ordinario DT N°2764/043, 13.07.2009

²⁶ Ídem cita 14

²⁷ Decreto Supremo N°977, 1996 Ministerio de Salud, Reglamento Sanitario de Alimentos.

²⁸ Ordinario N° 12.600/1044, 17/08/2020, Directemar, establece requisitos y procedimiento para otorgar permisos de embarco

Lugares de trabajo

Las funciones del personal embarcado o gente de mar se deben ejecutar a bordo de naves o artefactos navales para ello se define nave y artefacto naval.

El concepto de nave está definido en el Código de Comercio²⁹, en el cual se dispone que es toda construcción principal, destinada a navegar, cualquiera que sea su clase y dimensión; comprende tanto el casco como la maquinaria y las pertenencias fijas o movibles que la complementan.

A su vez, la Ley de Navegación establece la división de naves en mercantes y especiales; y según su porte en mayores y menores.

Las Naves Mercantes se definen como las que sirven al transporte; y las Naves especiales las que se emplean en servicios, faenas o finalidades específicas, como remolcadores, pesqueros, dragas, científicos o de recreo, los transbordadores³⁰, etc.

Respecto a las naves pesqueras, que no son objeto de este documento, le son aplicables las normas contenidas en el D.S. N° 101, del 21 de julio de 2004, que aprueba el Reglamento de Trabajo a Bordo de Naves de Pesca, Código del Trabajo y Ley de Navegación.

Según su porte, son naves mayores aquellas cuyo arqueo bruto es de cien o más y naves menores todas aquellas cuyo arqueo bruto es menor a cien.

Una definición de artefacto naval se encuentra en el Código de Comercio, en el que se precisa que artefacto naval es todo aquel que, no estando construido para navegar cumple en el agua funciones de complemento o de apoyo a las actividades marítimas, fluviales o lacustres o de extracción de recursos, tales como diques, grúas, plataformas, balsas u otros similares³¹, son aquellos que están destinados a cumplir en el agua funciones de complemento de actividades marítimas o de explotación de los recursos marítimos.

Facultades de la Autoridad Marítima

Al objeto de entender el alcance de las facultades que tiene la Dirección del Trabajo, es necesario conocer las facultades que dispone la Directemar, organismo rector de la actividad.

La Directemar cuenta con una serie de facultades, estas se encuentran consignadas en el propio Código del Trabajo y en la Ley Orgánica de Directemar³²; así como en otros textos legales³³; esta misma define que su jurisdicción será el mar que baña las

²⁹ 826 y 827 Código de Comercio

³⁰ Ordinario DT N°6051/0280 de 17.10.1994 y N°032/003 de 03.01.1992.

³¹ Art. 44 Reglamento de Registro de Naves y Artefactos Navales (D.S. (M) N° 163

³² Ley Orgánica Directemar

³³ Circular Directemar, Ordinario J-01/009 del 31/08/2021.

costas hasta doce millas, las aguas interiores de golfos, bahías, estrechos y canales; las playas, los roqueríos hasta donde alcanzan las más altas mareas; los lagos³⁴ y los ríos navegables³⁵; toda construcción que se interne en las aguas marítimas, fluviales y lacustres, o construidas en ellas; la extensión de ochenta metros de ancho en los bienes nacionales y fiscales, medidos desde la costa u orilla de mar y caletas. La norma clarifica que en los recintos portuarios de puertos artificiales tendrá jurisdicción sólo en cuanto al mantenimiento del orden, seguridad y disciplina.

Los trabajos de carga y descarga, reparaciones y conservación de naves y demás faenas que se practiquen en los puertos, diques, desembarcaderos, muelles y espigones de atraque, y que se consulten en los reglamentos de este título, serán supervigiladas por la autoridad marítima.

Por su parte la Ley Orgánica de la Directemar, establece una serie de facultades privativas de esta institución, especialmente en lo referido al orden, seguridad y disciplina en el mar, como ser: controlar y fiscalizar el material de las naves y artefactos navales; velar por el cumplimiento de las leyes, reglamentos de la Marina Mercante; controlar y asegurar el mantenimiento del orden y la disciplina a bordo de las naves y artefactos navales; dictaminar en los sumarios sobre accidentes y siniestros marítimos; no ejercer su autoridad en los asuntos laborales y ejercer la Policía Marítima.

El artículo 30 de la Ley Orgánica en comento, establece que serán únicamente los Capitanes de Puerto y su personal los que deberán exigir el cumplimiento a toda disposición sobre orden, seguridad y disciplina en las zonas de su jurisdicción. Igualmente, que toda persona encargada de dar cumplimiento a alguna ley, reglamento u ordenanza dentro de dichas zonas, lo hará con el conocimiento de la autoridad marítima y con su conformidad en aquellas materias de la exclusiva competencia de dicha autoridad.

La Ley de Navegación fija como facultades de la Autoridad Marítima, la de autorizar el desembarco del personal; ser autoridad en las faenas que se realicen en los puertos; autorizar el transporte de personas; y en materias de seguridad, le corresponderá exclusivamente determinar las medidas que convenga adoptar.

El Reglamento para la Construcción de Naves³⁶, entrega a Directemar las facultades de determinar y dimensionar los espacios de las naves y artefactos; y para su construcción el armador debe tener la aprobación previa de la Directemar de todas las especificaciones completas del proyecto junto con los planos.

Por su parte, el Reglamento General de Orden, Seguridad y Disciplina³⁷ señala que toda persona encargada de dar cumplimiento a alguna ley, reglamento u ordenanza, que le permita intervenir a bordo de las naves y demás lugares de su jurisdicción, lo hará con conocimiento del Capitán de Puerto respectivo. Si se produjeren desacuerdos entre la autoridad civil y los Capitanes de Puerto, se deberá consultar a la Directemar o a las Autoridades Navales, acerca del procedimiento que corresponda adoptar.

³⁴ Decreto 11, 19/06/1998 Fija lagos navegables por buques de más de 100 TRG

³⁵ Decreto 12, 19/06/1998 Fija Ríos navegables por buques de más de 100 TRG

³⁶ Reglamento Construcción de Naves Mercantes y Artefactos Navales. Decreto Supremo N°146, 1987

³⁷ Reglamento General Orden, Seguridad y Disciplina, Decreto Supremo (M) N°1.340 bis 1941

NORMATIVA LABORAL QUE APLICA AL PERSONAL EMBARCADO O GENTE DE MAR

La Normativa Laboral que se aplica a los trabajadores embarcados o gente de mar, se encuentra consignada en el Código del Trabajo en el Libro I, Título II, en el Capítulo III "Del contrato de los trabajadores embarcados o gente de mar y de los trabajadores portuarios eventuales", específicamente en el Párrafo 1º "Del contrato de embarco de los oficiales y tripulantes de las Naves de la Marina Mercante Nacional".

Tipos de Contratos del personal embarcado

El personal embarcado debe contar con dos contratos diferentes, como son el contrato de embarco y el de trabajo propiamente tal. El contrato de embarco³⁸ es la convención que celebran los hombres de mar con el naviero o armador, mediante el cual el personal embarcado se compromete a prestar servicios propios de la navegación marítima a bordo de una o varias naves del naviero; y este se obliga a recibirlos en la nave, alimentarlos y pagarles la remuneración que se hubiere convenido; debe ser firmado ante la Autoridad Marítima y es un contrato de enrolamiento de obligaciones y derechos de los contrayentes.

La Dirección del Trabajo ha establecido que el contrato de embarco y el contrato individual de trabajo, son diferentes, razón por la cual necesariamente deben concurrir ambas instancias,³⁹ por tanto el armador debe mantener siempre un ejemplar del contrato de trabajo y de embarco. Clarificar que el contrato de trabajo es consensual y que debe constar por escrito como medio de prueba y no como requisito de la existencia o validez de este.

A partir del año 2019⁴⁰, con la entrada en vigor del Convenio sobre el Trabajo Marítimo, se promulga la Ley N°21.376⁴¹, se obliga a que el contrato de embarco debe contener adicional a las cláusulas del artículo 10, las que se indican:

- a) Lugar de nacimiento del trabajador.
- b) Número de días de feriado anual al que tiene derecho conforme a los artículos 67 y siguientes y, en el caso de que se les deba aplicar el Convenio Marítimo, se deberá garantizar un número de días en base de un mínimo de 2,5 días corridos por mes de empleo.
- c) Las prestaciones de protección de salud y de seguridad social.
- d) Nombre y matrícula de la nave o naves en la que el trabajador prestará servicios.
- e) Asignaciones y viáticos que se pactaren entre las partes.
- f) Puerto donde el trabajador deberá ser restituido o condiciones de repatriaciones.

³⁸ Artículos 47 y 48 Ley de Navegación establece obligatoriedad del Contrato de Embarco

³⁹ Ordinario DT N°3280/0093, 12.08.2003.

⁴⁰ Decreto 11 del 22-02-2019, promulga Convenio sobre el Trabajo Marítimo, 2006, OIT

⁴¹ Ley N°21.076 publicada el 01.10.2021, adecúa Código del Trabajo a Convenio OIT

Jornada de trabajo a bordo de naves

La actividad marítima es una labor con características especiales, que rompe la estructura de trabajo establecida en el Libro Primero del Código del Trabajo, de hecho, la vida del trabajador se debe desarrollar a bordo de una estructura que impide al trabajador la utilización de su tiempo libre en espacios distintos a los existentes en la nave.

La norma determina que, para la distribución de la jornada de trabajo, sobretiempos y los turnos, el servicio a bordo se dividirá en servicio de mar y servicio de puerto y, que el armador, directamente o por intermedio del capitán, hará la distribución de dichas jornadas.

En este contexto, la Circular O-71-036⁴², incorpora las normas deben tender al respeto de las horas de descanso, las que no pueden ser menores a las establecidos en la Ley; en este contexto menciona como criterios comunes que las naves y artefactos navales mayores, deben contar con un número de personal competentes, necesarios para hacer frente a las situaciones y condiciones de actividad máxima de la nave o artefacto, teniendo en cuenta las horas de trabajo y de descanso que se ha de asignar a la tripulación, necesarios para una operación segura, respetando la legislación vigente.

a) Servicio de mar

La jornada semanal de la gente de mar es de cincuenta y seis horas distribuidas en ocho horas diarias⁴³. Se aplican las reglas del servicio de mar cuando la nave se encuentra en el mar o en rada abierta, y las veces que la nave permanezca menos de 24 horas en rada abrigada o puerto de escala⁴⁴. Se conservará durante la salida y entrada a puerto; en los pasos peligrosos, durante el tiempo necesario para la ejecución de los trabajos de seguridad, y para la atención del movimiento de los pasajeros en los días de llegada y salida. Para este servicio el personal de oficiales de cubierta, de máquina y tripulantes se distribuirá en turnos, igualmente en equipos el personal de oficiales de servicio general según lo determine el capitán.

b) Servicio de puerto

Las reglas del servicio de puerto podrán ser aplicables cada vez que la nave permanezca más de veinticuatro horas en rada abrigada o puerto de escala. En los casos en que la nave pase la noche o parte de la noche en el puerto de matrícula o en el puerto de término de línea o de retorno habitual del viaje.

La Autoridad Marítima ha establecido que para su vigilancia y seguridad las naves deben mantener a bordo el número de tripulantes necesarios, tanto de máquinas como de cubierta, que en ningún caso será menor del tercio de la dotación mínima

⁴² Circular Directemar N°O-71-036, del 07/06/2021, que establece la dotación mínima de seguridad

⁴³ Artículo 106 Código del Trabajo

⁴⁴ Se entiende por rada abrigada aquella que protege del viento predominante.

asignada, quedando el personal a tres turnos de guardia. Para la atención de las comidas de dicha tripulación deberá tenerse el personal de cámara necesario⁴⁵.

Los trabajadores que se encuentren cumpliendo turnos de guardia de puerto estarán a disposición del empleador durante veinticuatro horas, debiendo, en consecuencia, permanecer a bordo. Cuando la nave se encuentre fondeada en puerto, la duración del trabajo no podrá exceder de cuarenta y ocho horas⁴⁶.

c) Control de jornada

Para los efectos de controlar la asistencia y determinar las horas de trabajo, sean ordinarias o extraordinarias, el empleador debe llevar un registro. En este sentido, la Ley 21.376⁴⁷, mandata que la Dirección del Trabajo en coordinación con la Autoridad Marítima creen un sistema especial de control de asistencia y determinación de remuneraciones del personal embarcado. En este contexto, la Dirección del Trabajo emite la Resolución Exenta 686⁴⁸, que establece el sistema informático digitalizado obligatorio de registro y control de asistencia, horas de trabajo, descansos; crea mecanismo de interposición de reclamos y quejas a bordo y en tierra de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 115 inciso 5º del código del trabajo.

Por su parte, para dar cumplimiento al sistema de determinación de remuneraciones, el empleador tiene la obligación de entregar información del personal embarcado ingresando los datos respectivos al sistema electrónico de remuneraciones implementado por la Dirección del Trabajo en Resolución Exenta N°285 de 11/02/2021 que "Aprueba Manual Suplemento Libro de Remuneraciones de la Dirección del Trabajo y Fija Fecha de entrada en vigencia".

Para la presentación de reclamos o quejas los trabajadores embarcados o gente de mar, según lo consigna la Resolución Exenta 686, deberán ingresar al banner denominado "Convenio Laboral Marítimo OIT 2006", dispuesto en el sitio web de la Dirección del Trabajo, y completar el formulario respectivo (<https://www.dt.gob.cl/portal/1626/w3-article-116545.html>).

Descanso semanal

La norma determina que en los días domingo o festivos no se exigirán a la dotación otros trabajos que aquellos que no puedan postergarse y que sean indispensables para el servicio, seguridad, higiene y limpieza de la nave, esta regla no tiene efecto los días domingo o festivos en que la nave entre o salga de puerto; en los casos de

⁴⁵ Reglamento General Orden, Seguridad y Disciplina D.S. (M) N°1.340 bis 14 Junio 1941

⁴⁶ Artículo 109 Código del Trabajo

⁴⁷ Ley 21.376 del 01/10/2021 adecúa Código del Trabajo al Convenio Laboral Marítimo

⁴⁸ Resolución 686 Exenta del 09/07/2022 que establece sistema obligatorio de registro y control de asistencia

⁴⁹ Artículo 109, 110 y 111 Código del Trabajo

fuerza mayor; respecto del personal encargado de la atención de los pasajeros y respecto de los trabajadores que permanezcan a bordo de la nave⁴⁹. Esta norma no resulta aplicable respecto de los trabajadores que se desempeñan a bordo de remolcadores.⁵⁰

En cuanto al descanso semanal, definido en el inciso segundo del artículo 111 del Código del Trabajo, el empleador deberá otorgar al término del período de embarque un día de descanso en compensación a los domingo y festivos que los trabajadores debieron prestar servicios, lo que en la jerga marítima se conoce como los días rojos. Se debe indicar que el período de embarque lo define inicialmente el empleador, sin perjuicio de lo que las parte determinen.

Sin perjuicio de lo precedente, por medio de los instrumentos colectivos suscritos entre los sindicatos y las empresas, han acordado distintos periodos de descansos compensatorio, estableciendo, a manera de ejemplo, ciclos de dos días de trabajo por uno de descanso; y, en otros casos uno de trabajo por uno de descanso.

Descansos dentro de la jornada

La normativa establece un descanso mínimo de los trabajadores no puede ser inferior a diez horas dentro de cada período de veinticuatro horas⁵¹; por acuerdo de las partes, este descanso puede agruparse en dos periodos como máximo, uno de los cuales deberá ser de al menos ocho horas ininterrumpidas, y el intervalo entre dos periodos consecutivos de descanso no podrá exceder de catorce horas. La división del descanso debe ser suscrito de manera previa a su realización.

Respecto al régimen de jornada y descanso, se establece que el periodo de veinticuatro horas que se dispone en el artículo 116 del Código del Trabajo, debe considerar que el inicio de la jornada de trabajo debe entenderse como la hora 00:00, sin importar la hora del día en que comience, y a partir de ahí el ciclo finalizará en la hora 24:00, periodo en el que se deberán otorgar el descanso dentro de la jornada.

Por otra parte, en Ordinario 456/17⁵², la Dirección del Trabajo prescribe que no es posible modificar los periodos mínimos de descanso de la gente de mar contenidas en el artículo 116 del Código del Trabajo.

A su vez, la Dirección del Trabajo ha estimado que el tiempo que los tripulantes utilizan para efectos de su alimentación, no interrumpe la continuidad del descanso mínimo, toda vez que durante dicho lapso satisfacen una necesidad biológica sin encontrarse a disposición del empleador, de suerte que aquel no puede considerarse parte integrante de sus jornadas de trabajo.⁵³

⁵⁰ Ordinario DT N°4742/178 del 11.11.2004.

⁵¹ Ley 21.376 del 01/10/2021 adecúa Código del Trabajo al Convenio Laboral Marítimo

⁵² Ordinario DT N°456/17 del 30.03.2023

⁵³ Ordinario DT N°5028/235 del 10.08.1995

Feriado anual

La norma establece que el descanso compensatorio debe otorgarse en forma completa y continua, no procediendo que sea fraccionado en forma alguna y otorgarse inmediatamente de producido el desembarco efectivo de los trabajadores y, concluido éste, conceder los días correspondientes al feriado anual⁵⁴. El citado dictamen establece que el descanso compensatorio, que se regula en el artículo 111 del Código del Trabajo, es distinto al feriado anual que se define en el artículo 67 y siguientes del mismo cuerpo legal, no procediendo complementar uno con el otro. Por lo que no se puede entender como parte integrante del feriado anual, los días que le corresponden por descanso compensatorio por haber cumplido funciones los domingos y festivos.

La Dirección del Trabajo dictaminó⁵⁵ que al otorgar feriado al personal embarcado, la ley distinguió dos situaciones; en la primera, lo indicado en el artículo 67 y siguientes del Código del Trabajo, que da derecho a 15 días hábiles y, aplica al personal embarcado que cuya navegación se desempeñen en naves a las que no estén afectos al Convenio Laboral Marítimo; y, que el derecho de un mínimo de 2,5 días de feriado anual por mes trabajado aplica al personal embarcado que naveguen en buques regulados por el citado Convenio.

En el año 2005, la Ley 20.058, incorpora nueva norma en el artículo 67 del Código del Trabajo, indicando que los trabajadores que presten servicios en la Duodécima Región, en la Undécima Región de Aysén, y en la Provincia de Palena, tendrán derecho a un feriado anual de veinte días hábiles. Al respecto, la Dirección del Trabajo dictamina⁵⁶ que tienen derecho a este feriado anual los trabajadores que residan y desempeñen labores en las localidades a que se refiere la Ley.

Remuneraciones, horas extras e indemnizaciones especiales

a) Remuneraciones

La Norma de Contratos especiales, en la que se enmarca el contrato de trabajadores embarcados o gente de mar, indica que los sueldos de los oficiales y tripulantes serán pagados en moneda nacional o en su equivalente en moneda extranjera; no obstante, estos pagos se deben realizar acorde a lo indicado en el artículo 44 del Código del Trabajo, es decir, ser fijados en unidad de tiempo, la que no podrá exceder de un mes. Los contratos firmados por viaje redondo, los sueldos se pagarán a su término.

Estando la nave en puerto, en el país o en el extranjero, el empleador no pueda proporcionar alojamiento, alimentación o movilización a la gente de mar, en el país o en el extranjero, deberá pagarles viático para cubrir todos o algunos de estos gastos según el caso.

⁵⁴ Ordinario DT N°3687/81 del 11.09.2007.

⁵⁵ Ordinario DT N°1154/35 del 22.08.2022

⁵⁶ Ordinario DT N°4349/73 del 06.10.2010

b) Horas extraordinarias

Las partes podrán pactar horas extraordinarias por sobre el mínimo de dos horas que mandata la normativa. Para efectos del cálculo y pago de las remuneraciones el exceso de 44 horas semanales se pagará con el recargo correspondiente a las horas extraordinarias⁵⁷. Mediante ordinario de abril de 2024⁵⁸, se establece que, para este efecto, se pague siempre con el recargo prescrito en el inciso tercero del artículo 32 de Código del Trabajo, el exceso de 44 horas desde el día 26/04/2024; de 42 horas desde el 26/04/2026 y de 40 horas desde 26/04/2028.

Las disposiciones indicadas, no son aplicables al capitán, o a quien lo reemplace, ya que la norma considera que sus funciones son una labor continua y sostenida mientras permanezca a bordo de la nave. Tampoco se aplicará dicha disposición al ingeniero jefe, comisario, médico, telegrafista a cargo de la estación de radio o a cualquier otro oficial que, de acuerdo con el reglamento de trabajo a bordo, se desempeñe como jefe de un departamento o servicio de la nave y que, en tal carácter, deba fiscalizar los trabajos ordinarios y extraordinarios de sus subordinados.

Sin perjuicio de lo precedente, el oficial de máquinas que se desempeña en naves mercantes y especiales, sin contar con personal bajo su mando, no tiene tal calidad y, por tanto, en materia de jornada, se rige por el artículo 106 del Código del Trabajo⁵⁹. Lo anterior implica que en la eventualidad de realizarlas, se les debe pagar las horas extraordinarias.

No dan derecho a remuneración por sobretiempo las horas de trabajo extraordinario que ordene el capitán por circunstancias de fuerza mayor; cuando sea necesario instruir al personal en zafarranchos; cuando sea necesario salvar otra nave o embarcación, o para evitar la pérdida de vidas humanas, de incendio, botes salvavidas y otras maniobras y ejercicios de salvamento. En esta última situación las indemnizaciones que se perciban se repartirán en conformidad a lo pactado o en subsidio, a la costumbre.

Tampoco dan derecho a remuneración por sobretiempo las horas de trabajo que sea necesario ejecutar fuera de turno para seguridad de la nave o cumplimiento del itinerario del viaje, por errores náuticos, profesionales o negligencia del oficial responsable. Igualmente, no tendrán derecho a sobretiempo por trabajos fuera de turnos, los oficiales de máquinas, cuando por circunstancias similares sean responsables de desperfectos o errores ocurridos durante su respectivo turno.

Se ha determinado que no existe impedimento legal para que el capitán de la nave y el jefe de máquina realicen turnos de guardias de mar, en la medida que de manera expresa lo hayan acordado, en conformidad a lo prescrito en el artículo 1° del Decreto Supremo N° 26, Reglamento de Trabajo.⁶⁰

⁵⁷ Ordinario DT N°1274/43 de 31.03.2005

⁵⁸ Ordinario DT N°254/10 de 26.04.2024

⁵⁹ Ordinario DT N°3462/062 del 03.08.2006

⁶⁰ Dictamen DT N°1805/011 del 08.06.2020

Indemnizaciones por Naufragios

En caso de que una nave se perdiera a consecuencia de un naufragio, incendio u otros siniestros, el armador deberá pagar a la gente de mar una indemnización equivalente a dos meses de remuneración. Además, el hombre de mar tendrá derecho a que se le indemnice la pérdida de sus efectos personales. También resulta procedente pagarla en el evento que el trabajador tenga contrato a plazo fijo por dos meses y el siniestro ocurra restando un mes para su expiración, aquél tendrá derecho a una indemnización que cubra este último período⁶¹.

Cuando la nave perdida por naufragio u otra causa esté asegurada, corresponde se pague con el seguro, de preferencia a toda otra deuda, las sumas que se deban a la tripulación por remuneraciones, desahucios e indemnizaciones, en este contexto se debe indicar que la Ley de Navegación solamente obliga a adquirir seguros, a las naves de más de tres mil toneladas.

A los oficiales y tripulantes que después del naufragio hubieren trabajado para recoger los restos de la nave o lo posible de la carga se les pagará, además una gratificación proporcional a los esfuerzos para conseguir el salvamento. En este caso, cuando corresponda aplicar la ley nacional, la distribución se regirá por las reglas consignadas en el Código de Comercio⁶², que prescribe que previa deducción de la proporción de costos fijos y variables de la nave, incluidos los costos y daños causados por el auxilio, corresponderá al armador la mitad de la remuneración líquida, y la otra mitad se distribuirá entre la dotación en proporción a sus sueldos. Con todo, la cuota del capitán no podrá ser inferior al doble de la proporción que le correspondería según su sueldo base.

Término de contrato

Sin perjuicio de las causales o modalidades de término de la relación laboral establecida en los artículos 159, 160 y 161 del Código del Trabajo, existen otras formas de término que surgen de la normativa que regula las actividades de los trabajadores embarcados.

a) Pérdida de la calidad de personal embarcado

La Ley de Navegación manifiesta que sin perjuicio de las normas generales que rigen las relaciones laborales, el personal de dotación de una nave nacional dejará de pertenecer a ella, por causas relativas a aspectos de orden, seguridad y disciplina⁶³; ya sea por falta o pérdida de su aptitud profesional o física; por cancelación o suspensión del título, licencia, matrícula o permiso o por faltas gravísimas, debidamente comprobadas por la Autoridad Marítima.

⁶¹ Ordinario DT N°005/02 del 03.01.2007

⁶² Art.1147 Decreto Supremo N°741, Código Comercio.

⁶³ Artículo 76 Ley Navegación

b) Desahucio previo

Si la nave emprendiere un viaje cuya duración hubiere de exceder en un mes o más al término del contrato, el contratado podrá desahuciarlo con cuatro días de anticipación por lo menos a la salida de la nave, al cabo de los cuales quedará resuelto el contrato.

c) Término de plazo

Cuando la expiración del contrato ocurra en alta mar, se entenderá prorrogado hasta la llegada de la nave al puerto de su matrícula o aquel en que deba ser restituido el contratado. Pero, si antes de esto tocare la nave en algún puerto nacional y hubiere de tardar más de quince días en llegar al de restitución o de matrícula de la nave, cualquiera de las partes podrá dar por terminado el contrato, siendo restituido el trabajador por cuenta del armador.

Tratándose de la terminación de los contratos a plazo fijo suscritos por los tripulantes de naves mercantes, no resulta jurídicamente procedente conceder los días de descanso compensatorio no otorgados, debiendo compensarse, en dinero y a título de indemnización, dicho beneficio⁶⁴.

d) Servicio militar

Cuando algún integrante de la dotación sea convocado al servicio militar, tiene un tratamiento distinto a lo establecido para los trabajadores que cumplen funciones en otras actividades, por cuanto no conserva la propiedad de su empleo ni acumula antigüedad, ya que al momento del llamado el contrato queda terminado y el armador o el capitán, solamente estará obligado a costear el pasaje hasta el puerto de conscripción.

e) Falta de contrato de embarco

Ante la falta de convenio provisional escrito, no existiese acuerdo entre las partes al legalizar el contrato, corresponde a la autoridad marítima investigar el caso para autorizar el desembarco y restitución del individuo al puerto de su procedencia, si éste así lo solicitare. A su vez el trabajador embarcado tendrá derecho a que se le pague el tiempo servido, en las condiciones del contrato de los que desempeñen una plaza igual o análoga; en defecto de éstas, se estará a las condiciones en que hubiere servido su antecesor; y si no lo hubiere habido, a las que sean de costumbre estipular en el puerto de embarco para el desempeño de igual cargo.

Obligaciones del Empleador: Enfermedad o fallecimiento

En los casos de enfermedad, todo el personal de dotación debe ser asistido por cuenta del armador durante su permanencia a bordo. Cuando la enfermedad no esté comprendida entre los accidentes del trabajo, el enfermo será desembarcado al llegar a puerto, serán de cuenta del armador los gastos de enfermedad en tierra, a menos que el desembarco se realice en puerto chileno en que existan servicios de atención médica sostenidos por los sistemas de previsión a que el enfermo se encuentre afecto.

⁶⁴ DT N°4155/0201, de 08.11.2001.

En caso de fallecimiento de algún miembro de la dotación, los gastos de traslado de los restos hasta el punto de origen serán de cuenta del armador.

Organizaciones Sindicales

El Código del Trabajo establece un sistema específico para el desarrollo de la actividad sindical a los trabajadores embarcados o gente de mar, es así como el inciso final del artículo 255 señala que Las votaciones que se realicen a bordo de una nave deberán constar en un acta, en la que, como ministro de fe, quien determinen los estatutos, certificará su resultado, el día y hora de su realización, copia de los resultados que deben ser a la Inspección del Trabajo. Igualmente, pueden utilizar sistemas electrónicos de votación para el cumplimiento de lo establecido en los artículos 218 y 313 del Código del trabajo.

Negociación colectiva trabajadores embarcados

La Ley N°20.940, incorporó al Código del Trabajo un nuevo Libro IV de la Negociación Colectiva, quedando la regulación de las relaciones laborales colectivas sujeta a dichas disposiciones, entre las que no se cuenta de una normativa especial para los trabajadores embarcados. Por tanto, la norma aplicable a estos trabajadores son las del régimen general definidas en el Título IV del citado Libro IV del Código del Trabajo. En este punto, referido a las reglas y procedimientos de la negociación colectiva reglada, la Dirección del Trabajo en dictamen N°5781/93 del 01/12/2016, se pronuncia sobre la oportunidad, respuesta, reclamaciones e impugnaciones, negociaciones directas y término de la negociación. Por su parte, en dictamen N°441/07 del 25/01/2017, se refiere al derecho a la huelga.

a) Ministro de fe y huelga

El procedimiento de negociación colectiva reglada contempla votación secreta ante ministro de fe para la aprobación o rechazo de la huelga o de la nueva oferta, la norma establece que estos federatarios deben ser de los que define el artículo 313 del Código del Trabajo; lo que constituye una limitante que se presenta al personal embarcado que se encuentran en proceso de negociación colectiva reglada. Ante lo anterior, la Dirección del Trabajo se pronuncia respecto a ministro de fe habilitados para actuar en las votaciones que realice el personal embarcado⁶⁵. En esta jurisprudencia se distingue entre los trabajadores votantes embarcados y los no embarcados.

Respecto a los trabajadores que no se encuentran embarcados y en puerto nacional, corresponde se aplique el señalado artículo 313 del Código del Trabajo. En cuanto a los trabajadores que no se encuentran embarcados y en puerto extranjero, las labores de ministro de fe deben ser ejercidas por funcionarios de los Consulados de Chile en el extranjero⁶⁶.

⁶⁵ Dictamen DT 1561/017 del 31 mayo 2021

⁶⁶ Decreto N°172 del 29/07/1977, Ministerio Relaciones Exteriores.

En relación con el personal que se encuentra cumpliendo funciones bordo de las naves y que les corresponda votar en el proceso de negociación colectiva reglada, serán ministro de fe quien o quienes determinen los estatutos del sindicato, acorde a lo dispuesto en el inciso final del Artículo 255 del Código del Trabajo.

Aprobada la huelga, esta deberá hacerse efectiva a partir del quinto día siguiente al de su aprobación, pudiendo requerir mediación obligatoria dentro de los cuatro días siguientes del asentimiento de los trabajadores.

El dictamen señala que, en caso de iniciarse la huelga con trabajadores a bordo de naves en alta mar, corresponde que los involucrados desembarquen en el primer puerto a que arribe la nave. En caso de que los trabajadores involucrados se encuentren en el extranjero, este desembarco se debe dar en el primer puerto en que exista cónsul chileno. Sin perjuicio de lo anterior, el personal deberá mantener las labores de seguridad necesarias que permitan el desembarco, de manera de ejercer el derecho a huelga sin poner en riesgo su integridad física ni la del resto de la tripulación. Al momento del desembarco, el empleador mantiene la obligación de restituir a los trabajadores en huelga al puerto de origen consignado en el respectivo contrato de embarco.

Al cierre

Podemos manifestar que en este primer Centenario, la Dirección del Trabajo ha cumplido de manera cabal su rol de difundir los principios técnicos y sociales de la legislación laboral, así como de normas de salud, higiene y seguridad, yendo a la vanguardia en la difusión de la normativa emergente. Los desafíos que implica la construcción del Puente en el Canal de Chacao, que generará un aumento de la actividad en la zona sur austral, con ampliación del ecúmene, mayor y nuevas actividades, con el consiguiente aumento de la demanda de transporte y por ende del personal embarcado, hace que la difusión de la norma de trabajadores embarcados también sea un reto para nuestra institución; que debe continuar con la difusión, haciéndola extensiva a funcionarios internos, al personal de la Directemar, a empleadores, trabajadores y dirigentes sindicales, por medio de actividades conjuntas, en las que se conozca e internalice no solo la norma, sino que los objetivos o principios que la sustentan.

En el marco de las actividades de la celebración del centenario de la Dirección del Trabajo, se realizó esta publicación conmemorativa que reúne en dos volúmenes una selección de artículos y ensayos que abordan, desde diversas perspectivas, tanto su trayectoria como el rol de esta Institución ante los desafíos y transformaciones del derecho del trabajo y las relaciones laborales en Chile.

Este segundo volumen reúne cuatro trabajos seleccionados de la convocatoria abierta realizada el año 2024, con el objetivo de ampliar a la ciudadanía este espacio de encuentro de ideas y de reflexiones sobre las problemáticas que la Dirección del Trabajo seguirá enfrentando en las próximas décadas.

Revise esta y otras publicaciones en nuestro sitio www.dt.gob.cl sección 'Estudios y Publicaciones'.

DT Derechos Laborales
Diálogo Social
Trabajo Decente

www.direcciondeltrabajo.cl

1924 **100** AÑOS 2024

