

DEPARTAMENTO JURIDICO
UNIDAD DE DICTÁMENES E
INFORMES EN DERECHO
S/K (1874) 2014
K. 10974 (1890) 2014

971 - 19

ORD N°: _____/_____/_____

MAT.: Fija sentido y alcance de las disposiciones contenidas en los artículos 1, 2 y 6 y artículos transitorios 2°, 3° y 4° de la Ley N° 20.773, publicada en el Diario Oficial de 17 de septiembre de 2014, los cuales modifican el Código del Trabajo y la ley N° 16.744.

ANT.: 1) Instrucciones de 02.10.2014, 21.11.2014, 16.12.2014 y 19.02.2015 de Jefe Departamento Jurídico;
2) Necesidades del Servicio.

FUENTE.: Ley 20.773 artículos 1, 2 y 6 y artículos transitorios 2°, 3° y 4°.

SANTIAGO

DE : DIRECTOR DEL TRABAJO

26 FEB 2015

A : JEFE DEPARTAMENTO DE INSPECCIÓN

Atendida la dictación de la ley N° 20.773, publicada en el Diario Oficial el 17 de septiembre de 2014 cuyos artículos 1, 2 y 6 y artículos transitorios 2°, 3° y 4°, modifican el Título II, Capítulo III, del Libro Primero del Código del Trabajo, denominado "*DEL CONTRATO DE LOS TRABAJADORES EMBARCADOS O GENTE DE MAR Y DE LOS TRABAJADORES PORTUARIOS*", y la ley N° 16.744 que "*ESTABLECE NORMAS SOBRE ACCIDENTES DEL TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES*", se ha estimado necesario fijar el sentido y alcance de dicha normativa en relación a las materias que se indican a continuación, sin perjuicio de la doctrina que vaya generando la interpretación de los diferentes preceptos que la componen en relación a los casos específicos o concretos que se sometan al conocimiento y resolución de este Servicio.

En forma previa, cabe indicar que la referida Ley N° 20.773, modifica el Código del Trabajo en lo referente al reconocimiento al descanso dentro de la jornada a todos los trabajadores portuarios, otorgándole a este derecho el carácter de irrenunciable; establece el aumento de la garantía de ofertas de trabajo mínimas que se exige por trabajador al formar parte de un convenio de provisión de puestos de trabajo,

Para ello la ley separa las materias tratadas en artículos diferentes, permitiendo reordenar su regulación en el Código del Trabajo. Por esta razón, para una mejor comprensión se procederá a analizarlas separadamente.

1) Establece exclusividad de los trabajadores portuarios para realizar labores de estiba y desestiba en puertos nacionales.

I.- Modificación al artículo 133 del Código del Trabajo.

La ley 20.773 en su artículo 1, N°1, letra a), modifica el artículo 133 inciso 2° del referido Código, agregando la palabra "sólo" entre las palabras "anterior" y "podrán", quedando de la siguiente manera:

"Artículo 133 inciso 2°. Las funciones y faenas a que se refiere el inciso anterior sólo podrán ser realizadas por trabajadores portuarios permanentes, por trabajadores afectos a un convenio de provisión de puestos de trabajo y por otros trabajadores eventuales"

De esta manera se modifica el inciso 2° del artículo 133 del Código del Trabajo, con miras a fortalecer el concepto de que las faenas portuarias de estiba y desestiba, en todos los puertos del país, tanto públicos como privados, sólo pueden ser realizadas por trabajadores portuarios, que cumplan con los requisitos establecidos en las leyes nacionales y en los reglamentos que regulan el trabajo en puerto y con el curso básico de seguridad de faenas portuarias.

Los requisitos que deben cumplir los trabajadores portuarios en y para el desempeño de sus funciones son: a) realizar funciones de carga y descarga de mercancías u otras faenas propias de la actividad portuaria; b) que esta actividad la realicen en los recintos portuarios o a bordo de naves y artefactos navales en los puertos del territorio nacional; y c) que cumplan con el curso básico de seguridad en faenas portuarias a que alude el artículo 133 del Código del Trabajo.

2) Sistema de Control de Cumplimiento de la Normativa Laboral Portuaria

El artículo 1, N°1), letra b 1, agrega el inciso 5° al artículo 133 del Código del Trabajo, que dispone:

"Sin perjuicio de las facultades a que se refiere el inciso anterior, las empresas concesionarias de frentes de atraque que administren terminales portuarios y las empresas de muellaje que operen en puertos privados deberán cumplir las obligaciones que le imponga el Sistema de Control de Cumplimiento de la Normativa Laboral Portuaria, a que se refiere el artículo siguiente."

Por su parte, el artículo 1 en su número 2), incorpora el artículo 133 bis, el cual dispone lo siguiente:

"La Dirección del Trabajo coordinará con la Dirección de Puertos y Navegación Marítima..."

Del análisis conjunto de las normas precitadas es posible colegir que las empresas concesionarias de frentes de atraque que administren terminales portuarios, además de los puertos privados de uso público, de los puertos privados de uso privado y de las empresas de muellaje que desarrollen trabajos en puertos privados, tendrán el deber de observar y acatar todas las obligaciones que les imponga el Sistema de Control de Cumplimiento de la Normativa Laboral Portuaria.

Por su parte, la Dirección del Trabajo deberá coordinar y reglamentar el mencionado sistema con la Autoridad Marítima a través de la DIRECTEMAR, teniendo como principal objetivo controlar el acceso, permanencia y descanso de todos los trabajadores portuarios que desarrollen labores dentro del recinto portuario, cuidando que las faenas que se desarrollen al interior de los puertos se realice de manera segura.

Finalmente, cabe destacar que, dentro de las atribuciones que contendrá el Sistema de Control de Cumplimiento de la Normativa Laboral Portuaria, se encuentra la de fiscalizar la observancia y respeto a las reglas especiales establecidas en el artículo 137 del Código del Trabajo, en particular la contenida en la letra a), del citado precepto legal, que dispone que el contrato de trabajo de los trabajadores portuarios eventuales, deberá ser pactado por escrito y con la anticipación requerida por la autoridad marítima. Esta anticipación, no podrá ser inferior a ocho horas ni superior a doce, contadas desde el inicio del turno respectivo, la que no se exigirá cuando el contrato fuere celebrado en cumplimiento de un convenio de provisión de puestos de trabajo. Además en el contrato se deberá dejar constancia de la hora de su celebración.

3) Descanso dentro de la jornada de trabajo como derecho irrenunciable:

Cabe recordar, que este tipo de descansos constituyen interrupciones de la jornada diaria de trabajo, cuyo fin es proteger la salud del trabajador y proporcionarle tiempo de recreo, liberando al dependiente de su obligación de trabajar durante un intervalo de tiempo que se estima que es suficiente para que recupere fuerzas durante el transcurso de una parte de la jornada. De esta forma, el descanso dentro de la jornada se basa en la necesidad biológica de toda persona de alimentarse y descansar.

Así, de esta manera, la ley N° 20.773 en el N° 3) del artículo 1° N° 3, dispone lo siguiente:

“Agréganse al literal b) del artículo 137 los siguientes párrafos segundo, tercero y cuarto, nuevos, pasando los actuales párrafos segundo y tercero a ser quinto y sexto, respectivamente:

“Tratándose de turnos de más de cuatro horas, los trabajadores portuarios, independientemente de su modalidad contractual, tendrán derecho a un descanso de media hora, irrenunciable, conforme a lo señalado en el inciso

De la norma precedentemente transcrita se colige que los trabajadores portuarios que realicen turnos de más de cuatro horas, cualquiera sea el contrato a que estén sujetos, deberán descansar media hora, este es un derecho irrenunciable por parte del trabajador. Como es sabido, mientras subsiste el contrato de trabajo, los derechos que confieren las leyes laborales tienen el carácter de irrenunciables, según lo prescribe el inciso 2° del artículo 5° del Código del Trabajo. Así entonces, cualquier frase o fórmula de consentimiento que se añada o incorpore tanto a los contratos individuales como a los contratos colectivos de trabajo, dando fin este derecho, será inoponible a los trabajadores.

Cabe hacer presente, que la ley sólo ha regulado la duración mínima del descanso dentro de la jornada, de suerte tal que es viable sostener que no hay inconveniente legal para interrumpir la jornada diaria por un lapso mayor a media hora. En este sentido, las partes pueden acordar un descanso superior al establecido en la presente ley, en virtud del principio de la autonomía de la voluntad consagrado en el artículo 1545 del Código Civil. De esta forma, resulta jurídicamente procedente fraccionar la jornada diaria de trabajo, por razones diversas de la colación, cuando se acuerde que tales interrupciones serán de cargo del empleador, y siempre que con ello no se exceda la jornada diaria del trabajador.

Asimismo, en virtud de la modificación introducida al Código del Trabajo por la Ley N° 20.773, ésta no puede significar para los trabajadores una rebaja de las remuneraciones convenidas en sus respectivos contratos laborales, sea que estén remunerados por día, semanal o mensualmente, o que cuenten con un contrato de carácter indefinido.

Ahora bien, el N° 3 del artículo 1 de la ley en comento agrega:

“El descanso deberá otorgarse simultánea o alternadamente a todos los trabajadores, permitiéndoles empezar el descanso para colación en el período de tiempo comprendido entre las 3,5 y 5 horas de iniciado el turno, resguardando la seguridad de los trabajadores y de las faenas en el recinto portuario. Los empleadores deberán concordar cualquiera de estas modalidades con las organizaciones representativas de los trabajadores a quienes afecten. En todo caso, las dotaciones asignadas en una nave deberán tomar el descanso en forma que se garantice siempre la seguridad y salud de los trabajadores.”

Del examen a la norma transcrita precedentemente, se desprende que la ley autoriza a todos los trabajadores a iniciar el referido descanso de trabajo en forma simultánea o alternada en el lapso comprendido entre las 3.5 y 5 horas de iniciado el turno, debiendo tomar todos los resguardos necesarios tanto para la seguridad de los trabajadores como de la faena portuaria.

Asimismo, la ley obliga tanto a los empleadores como a los dependientes a través de sus organizaciones representativas, acordar la modalidad de

Por último el inciso final del N°3 del artículo 1°, prescribe:

“Será responsabilidad del concesionario del frente de atraque, de las empresas de muellaje en aquellos frentes multioperados y, en el caso de los puertos privados, de las empresas de muellaje que operen dicho puerto, mantener instalaciones adecuadas para que los trabajadores portuarios puedan hacer uso efectivo del descanso señalado en el párrafo segundo. Las empresas mencionadas deberán registrar el otorgamiento del descanso mediante el sistema a que se refiere el artículo 33.”.

De la disposición legal preinserta se colige que, es responsabilidad de los concesionarios del frente de atraque, de las empresas de muellaje en aquellos frentes multioperados y, en el caso de los puertos privados, de las empresas de muellaje que operen dicho puerto, otorgar y mantener instalaciones adecuadas para que los trabajadores portuarios puedan hacer uso efectivo del descanso dentro de la jornada, conferido en el cuerpo de la ley *in comento*. Es del caso destacar que la norma exige a las empresas antes mencionadas que registren dicho descanso mediante los sistemas regulados en el artículo 33 del Código del Trabajo, es decir, llenando un registro que consiste en un libro de asistencia del personal o en un reloj control con tarjetas de registro.

Ahora bien, es necesario aclarar qué se entiende por instalaciones adecuadas para que los trabajadores puedan hacer uso efectivo del descanso dentro de la jornada. Al respecto, los artículos 28 y 29 del Decreto Supremo N° 594, del Ministerio de Salud, que aprueba el Reglamento sobre Condiciones Sanitarias y Ambientales Básicas en los Lugares de Trabajo, disponen lo siguiente:

“Artículo 28: Cuando por la naturaleza o modalidad del trabajo que se realiza, los trabajadores se vean precisados a consumir alimentos en el sitio de trabajo, se dispondrá de un comedor para este propósito, el que estará completamente aislado de las áreas de trabajo y de cualquier fuente de contaminación ambiental y será reservado para comer, pudiendo utilizarse además para celebrar reuniones y actividades recreativas. El empleador deberá adoptar las medidas necesarias para mantenerlo en condiciones higiénicas adecuadas.

El comedor estará provisto con mesas y sillas con cubierta de material lavable y piso de material sólido y de fácil limpieza, deberá contar con sistemas de protección que impidan el ingreso de vectores y estará dotado con agua potable para el aseo de manos y cara. Además, en el caso que los trabajadores deban llevar su comida al inicio del turno de trabajo, dicho comedor deberá contar con un medio de refrigeración, cocinilla, lavaplatos y sistema de energía eléctrica.

Artículo 29: En el caso en que por la naturaleza de la faena y por el sistema de turnos, el trabajador se vea precisado a consumir sus alimentos en comedores insertos en el área de trabajo en donde exista riesgo de contaminación, el comedor deberá cumplir las condiciones del artículo 28, asegurando, además, el aislamiento con un sistema de presión positiva en su interior para impedir el ingreso de contaminantes.”

adoptar todas las medidas necesarias para mantenerlo en condiciones higiénicas adecuadas. Este comedor debe estar dotado con mesas y sillas con cubierta de material lavable y piso de material sólido y de fácil limpieza, debe contar con sistemas de protección que impidan el ingreso de vectores y estar dotado con agua potable para el aseo de manos y cara. Además, en el caso de que los trabajadores deban llevar comida al inicio del turno de trabajo, dicho comedor debe contar con un medio de refrigeración, coccinilla, lavaplatos y sistema de energía eléctrica. Por otra parte, el reglamento en análisis establece que en ningún caso el trabajador debe consumir sus alimentos al mismo tiempo que ejecutan labores propias del trabajo (artículo 30).

Por último, cabe hacer presente que las instalaciones a las que hace referencia el presente numeral deberán ser proporcionadas directamente por el empleador a través de cualquier modalidad que estime conveniente, las que habrán de otorgar los servicios con igual o mejor calidad y características que los establecidos en los artículos 28 y siguientes del Decreto Supremo N° 594, del Ministerio de Salud, que aprueba el Reglamento sobre Condiciones Sanitarias y Ambientales Básicas en los Lugares de Trabajo

4) Sobre los convenios de provisión de puestos de trabajo:

En relación a esta materia, cabe hacer presente que los convenios de provisión de puestos de trabajo no tienen la calidad de contrato de trabajo para ningún efecto legal, sin perjuicio de los contratos laborales que de ellos se originen. La finalidad de dicho convenio es garantizar un número de ofertas de acceso a puestos de trabajo, en cantidad suficiente para asegurar un monto mínimo de remuneración para cada uno de los dependientes que participen del convenio.

Así, de esta manera la Ley en comento en su artículo 1°, N° 4, dispone:

“Sustitúyese en la letra a) del artículo 142, la expresión “al menos, el equivalente al valor del ingreso mínimo de un mes en cada trimestre calendario” por la siguiente “mensualmente, al menos, el equivalente al valor del ingreso mínimo mensual.”

Quedando el artículo 142 en su letra a) de la siguiente manera:

“Art. 142. *Los convenios de provisión de puestos de trabajo a que se refiere el artículo 134, se regirán por las siguientes normas:*

a) Deberán contener, por parte del o de los empleadores que lo suscriban, la garantía de un número de ofertas de acceso al puesto de trabajo suficientes para asegurar mensualmente, al menos, el equivalente al valor del ingreso mínimo mensual, para cada uno de los trabajadores que formen parte del convenio.”

De la disposición legal preinserta se colige que el legislador

En otros términos, el fin perseguido por esta norma se satisface asegurando a cada uno de los trabajadores que lo suscriben el equivalente, al menos, a un ingreso mínimo mensual en cada mes calendario, para que cada uno de los trabajadores portuarios que forma parte del convenio reciban dicha remuneración, cualquiera sea su especialidad e independientemente de si hubo o no ofertas de trabajo respecto de ella.

Por su parte el artículo cuarto transitorio, dispone:

“ La modificación de la garantía prevista en la letra a) del artículo 142 del Código del Trabajo no afectará a los Convenios de Provisión de Puestos de Trabajo que hayan sido depositados en la Inspección del Trabajo con anterioridad a la entrada en vigencia de las modificaciones que esta ley introduce en el Código del Trabajo.”

Así de esta manera, la norma en comento determina que la modificación realizada al artículo 142 letra a) del Código del Trabajo, no afectará a los Convenios de Provisión de Puestos de Trabajo que hayan sido depositados en la Inspección del Trabajo con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley N°20.773, modificación que regirá para los convenios que se suscriban con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley, es decir el 17.09.2014.

5) Obligación de constituir en las empresas portuarias y de muellaje comités paritarios de higiene y seguridad:

Previo a efectuar el análisis de la norma, resulta necesario recordar que, entre otros, los objetivos del comité paritario es asesorar e instruir a los trabajadores para la correcta utilización de los instrumentos de protección, vigilar el cumplimiento tanto por parte de las empresas como de los trabajadores de las medidas de prevención, higiene y seguridad; investigar las causas de los accidentes del trabajo y enfermedades profesionales que se produzcan en la empresa; decidir si el accidente o la enfermedad profesional se debió a negligencia inexcusable del trabajador; indicar la adopción de todas las medidas de higiene y seguridad que sirvan para la prevención de los riesgos profesionales; cumplir con las demás funciones o misiones que le encomiende el organismo administrador del seguro (mutual de seguridad o Servicio de Salud), y, por último, promover la realización de cursos de adiestramiento destinados a la capacitación profesional de los trabajadores.

Hasta antes de la dictación de la ley en comento, el inciso final del artículo 66 de la ley N° 16.744, exceptuaba de la obligación de constituir comités paritario de higiene y seguridad a las faenas que realizan los trabajadores portuarios, dejando la constitución de estos a la discrecionalidad del empleador.

a) Derogación a la restricción contenida en el inciso final del artículo 66 de la ley 16.744.:

2) *Agrégase el siguiente artículo 66 ter:*

"Artículo 66 ter.- Las empresas de muellaje estarán obligadas a constituir un Comité Paritario de Higiene y Seguridad en cada puerto, terminal o frente de atraque en que presten regularmente servicios, siempre que, sumados los trabajadores permanentes y eventuales de la misma, trabajen habitualmente más de 25 personas, conforme al promedio mensual del año calendario anterior."

Esta norma deroga la restricción contenida en el inciso final del artículo 66 de la ley N° 16.744, en relación a los Comités Paritarios de Higiene y Seguridad, que afecta el sector portuario, y se incorpora un nuevo artículo 66 ter, en el que se establece la obligación para las empresas de muellaje de constituir Comités Paritarios de Higiene y Seguridad en Faenas Portuarias, en los casos que indica.

b) Obligación de las empresas de muellaje y empresas portuarias de constituir Comités Paritarios de Higiene y Seguridad:

Las empresas de muellaje deberán constituir y mantener Comités Paritarios de Higiene y Seguridad, en cada puerto en que operen, si sumados los trabajadores permanentes y eventuales de la misma, trabajan habitualmente más de 25 trabajadores, considerando el promedio mensual del año calendario anterior.

c) Creación de reglamento para la aplicación del artículo 2 de la Ley N° 20.773 sobre la integración, constitución y funcionamiento de los Comités Paritarios de Higiene y Seguridad de Faena Portuaria:

Por su parte el artículo 2 en sus incisos 2°, 3°, dispone lo siguiente:

"Los trabajadores integrantes del Comité Paritario indicado en el inciso anterior deberán ser elegidos entre los trabajadores portuarios permanentes y eventuales de la respectiva entidad empleadora, en la forma que señale el reglamento."

Sin perjuicio de lo señalado en el inciso primero, cuando en un mismo puerto presten servicios dos o más entidades empleadoras de las señaladas en el artículo 136 del Código del Trabajo, cada una de ellas deberá otorgar las facilidades necesarias para la integración, constitución y funcionamiento de un Comité Paritario de Higiene y Seguridad, cuyas decisiones en las materias de su competencia serán obligatorias para todas estas entidades empleadoras y sus trabajadores."

De la norma precedentemente transcrita se infiere, que la autoridad competente deberá dictar un reglamento que regule la integración, constitución y funcionamiento de los Comités Paritarios de Higiene y Seguridad de Faena Portuaria, que funcionen en las empresas de muellaje y en las empresas portuarias, ya sean en públicas, concesionadas o privadas. En lo pertinente a la integración de los comités paritarios de higiene y seguridad, este reglamento determinará los procedimientos y requisitos que deberán cumplir los trabajadores portuarios, tanto permanentes como eventuales. para ser electos en el respectivo comité paritario. Conjuntamente se

establece:

Así, la misma norma en análisis en sus incisos 4°, 5° y 6°

“Al Comité Paritario de Higiene y Seguridad corresponderá la coordinación de los Comités Paritarios de empresa y el ejercicio de aquellas atribuciones que establece el artículo 66, en los casos y bajo las modalidades que defina el reglamento.

Los representantes de los trabajadores ante el Comité Paritario de Higiene y Seguridad serán elegidos por éstos, en la forma que determine el reglamento. Corresponderá igualmente al reglamento establecer un mecanismo por el cual las distintas entidades empleadoras obligadas designen a sus representantes ante el Comité Paritario de Higiene y Seguridad.

El Comité a que hace referencia este artículo se denominará para todos los efectos legales Comité Paritario de Higiene y Seguridad de Faena Portuaria.”.

En conformidad a estos preceptos, es posible colegir que el reglamento deberá contener normas que le otorguen al Comité Paritario de Higiene y Seguridad de puerto la facultad de coordinar a los Comités Paritarios de las empresas de muellaje existentes en el recinto portuario y, junto con ello, el ejercicio de aquellas atribuciones que establece el artículo 66 de la ley 16.744, *“Sobre Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales”*. A su vez, el inciso 5° establece que el reglamento será el instrumento que regulará quienes serán los trabajadores miembros del comité y deberá también establecer el mecanismo por el cual las distintas entidades empleadoras designen a sus representantes ante el Comité Paritario de Higiene y Seguridad.

Finalmente, el artículo 2 inciso 6° dispone que para todos los efectos legales el comité a que hace referencia este artículo se denominará *“Comité Paritario de Higiene y Seguridad de Faena Portuaria”*.

6) Día del trabajador portuario:

Se instaura un día en el año para conmemorar y honrar a cinco trabajadores portuarios caídos durante el periodo de la dictadura en Chile (1973-1990), quienes fueron sacados desde el centro de detención Tejas Verdes y, según lo establecido en el Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación (Informe Rettig), estos trabajadores fueron *“Ejecutados al margen de todo proceso, por agentes del Estado, que violaron sus derechos humanos”*.

En este contexto es que el artículo 6° de la Ley N° 20.773 dispone lo siguiente:

“Declárase el 22 de septiembre de cada año como Día del Trabajador Portuario.”

Cabe hacer presente que este es un día de conmemoración, por lo que no será considerado como feriado para ningún efecto.

7) Vigencia de la ley:

Respecto a esta materia el artículo 3° transitorio de la ley 20.773 dispone lo siguiente:

“Las adecuaciones derivadas de las modificaciones que la presente ley introduce en el Código del Trabajo y en la ley N° 16.744 sobre Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales deberán implementarse dentro de los ciento ochenta días siguientes a la publicación de la presente ley en el Diario Oficial.

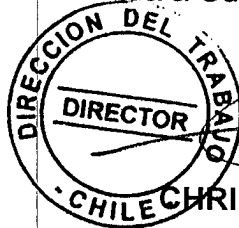
De la norma transcrita es posible concluir que las modificaciones incorporadas al Código del Trabajo analizadas en el cuerpo del presente dictamen, tendrán vigencia diferida y entraran en vigor al término de los ciento ochenta días corridos siguientes a la publicación de la ley en el Diario Oficial.

De esta manera, se destacan, entre otras materias, para ser exigibles al final del plazo antes mencionado, las siguientes:

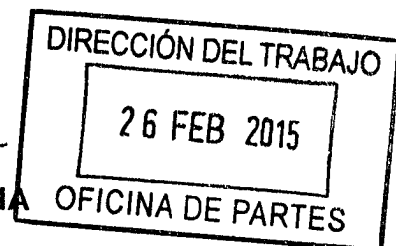
- a) Descanso dentro de la jornada;
- b) Obligación de las empresas de muellaje y empresas portuarias de constituir Comités Paritario de Higiene y Seguridad; y
- c) La nueva reglamentación que regula a los convenios de provisión de puestos de trabajo.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cúmpleme en informar que el sentido y alcance de la ley N° 20.773, es el que se señala en el cuerpo del presente informe

Saluda a Ud.,



Christian Melis Valencia
CHRISTIAN MELIS VALENCIA
ABOGADO
DIRECTOR DEL TRABAJO



JFCC/SOG/GMS

Distribución:

- Jurídico
- Partes