

## Boletín Laboral

### Decreto N° 36 de 2023 – Modifica el Reglamento de Inclusión Laboral de personas con discapacidad

Con fecha 3 de noviembre de 2023, se publicó el Decreto que modifica el Reglamento de Inclusión Laboral de personas con discapacidad, el cual fue dictado a propósito de la ley N° 21.015 del año 2017.

A continuación, señalaremos las principales modificaciones al reglamento:

#### 1. Método de cálculo para determinar si una empresa debe o no cumplir con la obligación de contratar al menos un 1% de trabajadores con discapacidad o que sean asignatarias de una pensión de invalidez, en relación con el total de sus trabajadores.

La antigua regulación consagraba que solo sería exigible la obligación respecto de aquellos meses en que la empresa tuviera contratados 100 o más trabajadores. El nuevo decreto señala que la obligación de contratar personal con discapacidad será exigible durante todos los meses del año.

Anteriormente, el período comprendido era entre el 1 de enero y el 31 de diciembre, o bien desde el inicio de actividades de la empresa hasta el 31 de diciembre. Ahora, el cómputo comprenderá los 12 meses previos al 31 de octubre. En tanto, el número de trabajadores por mes será determinado en función de la planilla de declaración de cotizaciones del organismo administrador del seguro sobre accidentes del trabajo, mientras que para el cálculo del promedio se considerará el total de trabajadores de cada mes dividido en 12 o el número de meses que corresponda.

Por otro lado, la nueva regulación amplía la obligación de información ante la Dirección del Trabajo (DT), al señalar que, durante el mes de enero del año posterior al cómputo, las empresas cuyo promedio de trabajadores sea igual o superior a 100 deberán comunicar lo siguiente a la DT:

- El número total de trabajadores de la empresa desglosado por cada mes considerado para el cálculo y el promedio respectivo.
- El número de contratos vigentes y el número de terminaciones de contratos, con personas con discapacidad o asignatarias de una pensión de invalidez.
- Nombre y cédula de identidad de la persona contratada por la empresa con conocimientos específicos en materias que fomenten la inclusión laboral de las personas con discapacidad, y las copias de las políticas en materias de inclusión a que hace referencia el artículo 157 quáter del Código del Trabajo.
- Si la empresa no puede cumplir con la obligación de contratar personal con discapacidad, deberá indicar la razón, sus fundamentos y la medida subsidiaria de cumplimiento a adoptar.

## Boletín Laboral

- 2. Posibilidad de suplir la obligación de contratación de personas con discapacidad, mediante la implementación de medidas subsidiarias de cumplimiento, el decreto rigidiza el deber del empleador de informar las razones fundadas para acogerse a las medidas.**

*2.a) Imposibilidad de contratar personal con discapacidad atendida la naturaleza de las funciones*

En primer lugar, respecto a la imposibilidad de contratar personal con discapacidad debido a la naturaleza de las funciones de la empresa o por las características de los procesos o de sus actividades, el nuevo decreto amplía la obligación de informar a la DT. La antigua regulación señalaba que esta circunstancia debía ser informada fundamentalmente por la empresa, indicando la razón invocada y la medida subsidiaria de cumplimiento adoptada.

En cambio, ahora la empresa deberá elaborar y enviar a la DT un informe que analice: los puestos de trabajo existentes en la empresa, considerando la descripción de cada cargo; el desglose de las funciones y de las actividades esenciales y no esenciales a desarrollar; como también las competencias y conocimientos que debe tener el trabajador.

*2.b) Imposibilidad de contratar personal con discapacidad por falta de interés en ofertas de trabajo*

En segundo lugar, respecto a la imposibilidad de contratar personal con discapacidad debido a la falta de personas con discapacidad interesadas en las ofertas de trabajo publicadas, la antigua regulación consagraba la posibilidad de configurar esta circunstancia en la medida que las publicaciones hubieran sido realizadas a través de la Bolsa Nacional de Empleo o por cualquier otro medio, sistema o plataforma de acceso público de información e intermediación laboral.

En cambio, la nueva regulación señala que la única forma de configurar este hecho es mediante la publicación de ofertas, durante 30 días corridos, a través de la Bolsa Nacional de Empleo, sin perjuicio de las publicaciones que la empresa realice por cualquier otro medio.

Durante el mes de enero, la empresa deberá informar a la DT esta situación, junto al certificado de la Bolsa Nacional que indique que, publicadas las ofertas, no se recibieron postulaciones.

*2.c) Requisitos para acogerse a medidas subsidiarias*

Asimismo, el nuevo decreto estipula que las empresas que quieran acogerse a estas medidas subsidiarias de cumplimiento deberán informar a la DT, durante el mes de enero de cada año, lo siguiente:

## Boletín Laboral

- Si se utiliza la medida subsidiaria de donaciones en dinero a proyectos o programas de asociaciones, corporaciones o fundaciones que ofrezcan servicios, empleos, capacitaciones o rehabilitación a personas con discapacidad. La donación deberá ser realizada en el mes de enero, previo al envío de la comunicación electrónica, y posteriormente ser informada por la empresa, adjuntando el Certificado Nº 60 del SII, o el que corresponda.
- En el caso de acogerse a la medida subsidiaria de celebrar contratos de prestación de servicios con empresas que tengan contratadas personas con discapacidad (que ahora también incluye empresas que tengan contratadas personas asignatarias de una pensión de invalidez) la empresa deberá informar los números de cédula de identidad de aquellas personas trabajadoras que prestarán los servicios.

### 3. Incorpora un nuevo Título V, que consagra las políticas de inclusión laboral al fijar el sentido de las siguientes obligaciones:

3.a) El Código del Trabajo regula la necesidad de que las empresas cuenten con al menos un trabajador que desempeñe funciones relacionadas a recursos humanos, quien deberá contar con conocimientos específicos en materias que fomenten la inclusión laboral de las personas con discapacidad, acreditables mediante certificación del Sistema Nacional de Certificación de Competencias Laborales.

La nueva regulación señala qué se debe entender por “funciones relacionadas con recursos humanos”, es decir, aquellas funciones que en forma directa o indirecta incidan en tareas vinculadas a la gestión y desarrollo de las personas, así como aquellas de prevención e intervención en materias de calidad de vida y entorno laboral.

3.b) Por otro lado, el Código del Trabajo también consagra que las empresas deberán promover en su interior políticas en materias de inclusión y ejecutar programas de capacitación de su personal para una efectiva inclusión laboral.

El nuevo decreto señala que debemos entender por “política en materia de inclusión” al conjunto de acciones que realice la empresa, destinadas a incorporar los derechos de las personas con discapacidad en su misión, objetivos y productos estratégicos. Esto, con el objetivo que se considere de manera transversal la implementación de medidas de accesibilidad para personas con discapacidad y se garantice el ejercicio en igualdad de condiciones de todos sus derechos laborales.

## Boletín Laboral

### **Sentencia Rit I-93-2023 del 1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago – La DT carece de competencias para rechazar acuerdo de servicios mínimos<sup>1</sup>**

Recientemente, el 1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago se pronunció sobre las facultades de la Inspección del Trabajo relacionadas a la revisión de los acuerdos mínimos alcanzados entre las empresas y sus respectivos sindicatos.

En el caso analizado, una empresa intentó registrar el referido acuerdo. Sin embargo, la Inspección del Trabajo regional rechazó registrarlo debido a que el acuerdo fue firmado por sólo dos de los cuatro dirigentes sindicales que debían conformar el directorio sindical conforme a sus estatutos. Según el ente administrativo, dicha situación generaba un problema de validez del acuerdo, ya que para ser efectivo debería haberse acordado por mayoría absoluta de la directiva sindical, conforme a lo que indica la ley. Ante tal rechazo de registro, la empresa decidió presentar un recurso jerárquico ante el Director Nacional del Trabajo.

En esta instancia, la empresa argumentó que era imposible conseguir las dos firmas faltantes, ya que uno de los dirigentes había renunciado previamente a la dirigencia sindical, mientras que el otro había renunciado al contrato de trabajo también en forma previa a la suscripción del acuerdo. Ante dicha situación, el Director Nacional reiteró que el acuerdo no cumplía con las formalidades establecidas en la ley. Más precisamente, la resolución señala que estamos ante el supuesto del artículo 235 inciso 6 del Código del Trabajo, es decir, que frente a una imposibilidad práctica de funcionamiento del directorio debido a una disminución en el número de dirigentes -en la especie, causado por las mencionadas renuncias- se debe proceder a la elección de un nuevo directorio.

Ante dicha decisión, la empresa afectada acudió a tribunales. En la sentencia de dicho reclamo, el tribunal de primera instancia determinó expresamente que la Inspección del Trabajo carece de facultades para cuestionar el cumplimiento de formalidades al momento en que una empresa y un sindicato firman un acuerdo de servicios mínimos. En tal sentido, el tribunal señaló que la ley sólo le otorga a la Inspección respectiva la facultad de ser depositaria de los acuerdos de servicios mínimos, sin habilitarla para verificar cumplimientos formales o de fondo.

Para reforzar dicho argumento, el tribunal destacó una norma expresa del Código del Trabajo que sí faculta a la Inspección a verificar el cumplimiento de ciertas formalidades en el caso de recepción de actas de constitución de organizaciones sindicales. En esta línea, el tribunal determinó que solo en el caso mencionado -actas de constitución de sindicatos- se ha facultado al órgano administrativo para objetar defectos formales que puedan tener los documentos entregados como, por ejemplo, la falta de voluntades suficientes para alcanzar la mayoría absoluta de la cual aduce el acuerdo en el caso concreto en la especie.

---

<sup>1</sup> Respecto a dicha sentencia, se debe tener presente que la DT presentó recurso de nulidad ante la Corte de Apelaciones.

## Boletín Laboral

Adicionalmente, el tribunal señaló que: “corresponde a los órganos estatales sujetarse sin excepción alguna y en todas las acciones de éstos, conforme a la norma constitucional del artículo 7º y no pueden atribuirse otras potestades que las que contempla el texto fundamental y las leyes que han sido dictadas conforme a ella. La reclamada no justifica suficientemente bajo que supuesto normativo está justificada una conducta activa en torno al cuestionamiento de la legitimidad del instrumento le ha sido entregado para su recaudo”.

### **Ordinario N° 1301 de la Dirección del Trabajo – Regulación de procedimiento de investigación de acoso laboral y sexual en el Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad**

Con fecha 17 de octubre de 2023, la DT se pronunció en torno a la regulación que puede adoptar el empleador para investigar las denuncias de acoso laboral y acoso sexual. El Ordinario determina que el empleador tiene flexibilidad para establecer los procedimientos que quiera adoptar la empresa, siempre y cuando respete el debido proceso y cumpla ciertas directrices que se detallan a continuación.

En primer lugar, se debe tener presente que el empleador debe observar el deber de protección, establecido en el artículo 184 del Código del Trabajo. En virtud de dicho deber, es el primer responsable de la prevención en materias relacionadas a la integridad y salud de sus trabajadores.

Ahora bien, se debe tener presente que nuestra ley establece la obligación legal del empleador de regular un procedimiento de investigación en caso de acoso sexual dentro de la empresa a través del reglamento interno, pero nada dice la ley respecto al acoso laboral. Dado lo anterior, la DT establece a través de este pronunciamiento que: “atendida la inexistencia de un procedimiento reglado para la investigación de acoso laboral, nada impide que el empleador desarrolle o establezca en el reglamento interno de orden, higiene y seguridad un procedimiento de investigación del acoso laboral de la forma que le parezca más efectiva”.

Además, se hace presente que si bien el procedimiento de investigación de acoso sexual debe cumplir con los requisitos mínimos exigidos por la ley, no existe inconveniente en que el empleador incorpore otros aspectos o etapas al procedimiento, a fin de obtener de manera más efectiva el objetivo buscado. De tal modo, no se excluye la posibilidad de incorporar intervención técnica de un tercero especializado, siempre que esto permita dar cumplimiento a cada uno de los requisitos que impone el ordenamiento jurídico y se encuentre señalado en forma expresa en el reglamento interno.



## Boletín Laboral

### Contáctenos

**Roberto Rivas**

Socio

[roberto.carlos.rivas@pwc.com](mailto:roberto.carlos.rivas@pwc.com)

**Francisca Álvarez**

Senior Manager

[francisca.alvarez@pwc.com](mailto:francisca.alvarez@pwc.com)

**Gabriel Halpern**

Senior Manager

[gabriel.halpern@pwc.com](mailto:gabriel.halpern@pwc.com)

**Gloria Droguett**

Gerente

[gloria.droguett@pwc.com](mailto:gloria.droguett@pwc.com)

**Carlos Cubillos**

Gerente

[carlos.cubillos@pwc.com](mailto:carlos.cubillos@pwc.com)