



DEPARTAMENTO JURÍDICO  
UNIDAD DE DICTAMENES E  
INFORMES EN DERECHO  
K. 5827 (1170) 2018

3833

ORD: \_\_\_\_\_/

Jurídico

MAT.: En el marco de la ley N° 21.015, que "*Incentiva la Inclusión de Personas con Discapacidad al Mundo Laboral*", absuelve consulta relativa al período respecto del cual, para la anualidad 2018, se debe calcular el número total de trabajadores al tenor del artículo 157 bis del Código del Trabajo, en relación al artículo 6° del Decreto N° 64, de 2017, que "*Aprueba Reglamento del Capítulo II "De la Inclusión Laboral de Personas con Discapacidad"*", del Título III del Libro I del Código Del Trabajo.

ANT.: Presentación de la Sra. Daniela Agurto Geoffroy, abogada, en representación, según indica, de la empresa LOGÍSTICA S.A., de 22.05.2018.

SANTIAGO,

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO  
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

23 JUL 2018

A : SRA. DANIELA AGURTO GEOFFROY  
AV. DEL CÓNDOR N° 590, OF. 203  
HUECHURABA  
SANTIAGO

Mediante presentación singularizada en el ANT., se ha solicitado un pronunciamiento jurídico a este Servicio, por parte de la recurrente, respecto de la aplicación de la ley N° 21.015, que "*Incentiva la Inclusión de Personas con Discapacidad al Mundo Laboral*", e incorpora los nuevos artículos 157 bis y 157 ter al Código del Trabajo, relacionado a determinar, la anualidad respecto de la cual, la empresa a la que representa, según indica, debe calcular el número total de trabajadores, al tenor del artículo 157 bis del Código del Trabajo.

Además, solicita aclarar el procedimiento a aplicar tratándose de donaciones en dinero a proyectos o programas de asociaciones, fundaciones y corporaciones en virtud del literal b) del artículo 157 ter del Código del Trabajo, incorporado por el artículo 3° de la ley N° 21.015, en relación al artículo 2° y siguientes de la ley N° 19.885, que "*Incentiva y Norma el Buen Uso de Donaciones que dan Origen a Beneficios Tributarios y los Extiende a Otros Fines Sociales y Públicos*", consultando específicamente la usuaria, cuáles son aquellos y "*la forma de proceder para hacer efectivo el cumplimiento subsidiario*", en virtud de las eventuales dificultades que ha tenido para dar cumplimiento a dicha obligación alternativa, y los "*diversos inconvenientes*" que, -según lo expresado-, "*han impedido la concreción de dichas donaciones*".

Sobre el particular, cumpla con informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 6° del Decreto N° 64, de 2017, que "Aprueba Reglamento del Capítulo II "De la Inclusión Laboral de Personas con Discapacidad", del Título III del Libro I del Código del Trabajo, prescribe:

*"Para dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 157 bis del Código del Trabajo se seguirán las siguientes reglas:*

*a) Esta obligación afecta a las empresas que tengan un número total de trabajadores de 100 o más.*

*b) Para determinar el número total de trabajadores de la empresa se seguirán las siguientes reglas:*

*i. La empresa deberá considerar el período comprendido entre el 1° de enero y el 31 de diciembre del año anterior, o bien, desde su inicio de actividades y hasta el 31 de diciembre de ese año.*

*ii. El número total de trabajadores de la empresa equivaldrá a la suma del número de trabajadores de cada mes, dividido por 12, o por el número de meses que corresponda, en caso de haber iniciado actividades en forma posterior al 1° de enero. El número de trabajadores de cada mes corresponderá al número total de trabajadores de la empresa al último día del mes respectivo.*

*c) El número de personas con discapacidad o asignatarias de una pensión de invalidez que deberán ser contratados por la empresa corresponderá al 1% del número total de trabajadores de la empresa. Si de este cálculo resultare un número con decimales, se aproximará al entero inferior.*

*Las empresas que resulten obligadas deberán enviar una comunicación electrónica a la Dirección del Trabajo en que informen el número total de trabajadores y el número de personas con discapacidad o asignatarias de una pensión de invalidez que deban ser contratadas. En esta misma comunicación, las empresas deben informar el número de contratos vigentes que mantienen con personas con discapacidad o asignatarios de una pensión de invalidez. Esta comunicación se deberá enviar en el mes de enero de cada año.*

*Aquellas empresas que, por razones fundadas, no puedan cumplir total o parcialmente la obligación de contratación, deberán informar esta circunstancia en la comunicación señalada en el inciso anterior, indicando la razón invocada y la medida subsidiaria de cumplimiento adoptada".*

A su turno, a través de la jurisprudencia administrativa contenida en el ORD. N°1613/24, de 29.03.2018, la Dirección del Trabajo, concluyó que:

*"En virtud de lo señalado, el análisis armónico de los preceptos transcritos permite colegir, en primer término, que para efectos del cumplimiento de la obligación de reserva legal previsto en el inciso 1° del artículo 157 bis, del Código del Trabajo, las empresas sujetas a dicha exigencia deben tener un número total de 100 o más trabajadores.*

*Asimismo, se infiere que el número total de trabajadores, se obtiene considerando el año anterior, en el período comprendido, entre el 1° de enero y el 31 de diciembre, o desde el inicio de actividades y hasta el 31 de diciembre de ese año.*

*Luego, el número total de trabajadores corresponderá a la operación aritmética que resulte de la suma del número de trabajadores de cada mes, dividido por 12, o por el número de meses que corresponda, en el caso que el inicio de actividades de la empresa se verifique de manera posterior al 1° de enero de ese año.*

Además, corresponderá que para efectos de determinar el número de trabajadores de cada mes, se estimen los trabajadores con contrato vigente al último día del mes respectivo.

De esta manera, se desprende que la obligación de reserva legal contenida en la norma corresponderá, a lo menos, al 1% del número total de trabajadores de la empresa calculado al tenor de las reglas señaladas, indicando la norma, expresamente, que en el caso de que de este cálculo resulte un número con decimales, se aproximará al entero inferior.

Por último, en el mes de enero de cada año, las empresas que resulten obligadas, al tenor del inciso 1° del artículo 157 bis del Código del Trabajo, deberán informar electrónicamente a la Dirección del Trabajo el número total de trabajadores, el número de personas con discapacidad o asignatarias de una pensión de invalidez que deban ser contratadas y el número de contratos vigentes que mantienen con estas últimas.

Finalmente, aquellas empresas que, por razones fundadas, no hayan podido cumplir total o parcialmente con la obligación de contratación, deberán informar esta circunstancia, en la comunicación señalada en el párrafo anterior, indicando la razón invocada y la medida subsidiaria de cumplimiento adoptada.

Además, al tenor del artículo 10° del Reglamento, la comunicación señalada en el inciso final del artículo 6° deberá ser remitida conjuntamente con la enviada a la Dirección del Trabajo, a la Subsecretaría de Evaluación Social del Ministerio de Desarrollo Social, al Servicio Nacional de la Discapacidad y al Servicio de Impuestos Internos.

En estas circunstancias, al tratarse la determinación del número total de trabajadores de una empresa, para el cumplimiento de la obligación contenida en el inciso 1° del artículo 157 bis del Código del Trabajo, de una operación aritmética que refleja un promedio final, de la dotación anual, que se calcula en base a la información comprendida en el año calendario anterior, o bien, desde el inicio de actividades de aquella y hasta el 31 de diciembre de ese año, y que debe ser informada en el mes de enero de cada año por el empleador a la Dirección del Trabajo, la circunstancia de presentar la empresa una importante variación en el número de contratados dentro de cada año calendario, no es impedimento para su cálculo y cumplimiento, al tratarse de empresas que tengan un número total de 100 o más trabajadores, calculado de la forma prevista en el artículo 6° del Decreto N° 64, de 20.11.17, publicado en el Diario Oficial el 01.02.18, que "Aprueba Reglamento del Capítulo II "De La Inclusión Laboral De Personas Con Discapacidad", del Título III del Libro I del Código Del Trabajo, incorporado por la Ley N° 21.015, que Incentiva la Inclusión de Personas con Discapacidad al Mundo Laboral", del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

Lo anterior, sin perjuicio que, de conformidad al inciso 2° del artículo 14 del Reglamento, ubicado en el título IV, denominado de la "Fiscalización y sanciones", la obligación contenida en el inciso primero del artículo 157 bis del Código del Trabajo será exigible, por parte de la Dirección del Trabajo, respecto de aquellos meses en que la empresa tuviere contratados 100 o más trabajadores".

Por otra parte, este mismo dictamen resolvió:

Que, "las empresas de 200 o más trabajadores estarán sujetas a la obligación de contratación establecida en el artículo 157 bis del Código del Trabajo, a partir del primer día del mes subsiguiente a la publicación del reglamento citado en el Diario Oficial, esto es, el 01 de abril de 2018.

Luego, de conformidad al artículo quinto transitorio de la ley N°21.015, las empresas de 100 y hasta 199 trabajadores estarán sujetas a la obligación de contratación establecida en el inciso primero del artículo 157 bis del Código del Trabajo, a partir del término del primer año contado desde la entrada en vigencia de esta ley, esto es, el 01 de abril de 2019".

Al tenor de lo señalado, a través de una interpretación sistémica, se colige que para efectos del cálculo del número total de trabajadores de las empresas afectas a la obligación contenida en el artículo 157 bis del Código del Ramo, cuya obligación de reserva legal comenzó a regir a partir del 01 de abril de 2018, deberá considerarse, necesariamente, el año calendario anterior, esto es, el que va desde el 01 de enero al 31 de diciembre de 2017 o desde el inicio de actividades y hasta el último día del año 2017.

Como consecuencia de lo anterior, a aquellas empresas no le será exigible durante esta anualidad 2018, dar cumplimiento a la obligación de comunicación electrónica a la Dirección del Trabajo, conteniendo la información referida en el inciso 2° del artículo 6° del Decreto N° 64, que "Aprueba Reglamento del Capítulo II "De La Inclusión Laboral De Personas Con Discapacidad", la que deberá ser enviada en el mes de enero de cada año.

A su vez, tampoco será exigible durante el presente año, para dichas empresas, la obligación contenida en el inciso final del artículo 157 ter del Código del Trabajo e inciso final del artículo 6° del Reglamento señalado.

Por otra parte, se debe tener presente que a partir del 01 de enero de 2019, para efectos del cumplimiento de la obligación de reserva legal prevista en el artículo 157 bis del Código del Ramo, en el caso de las empresas de 200 o más trabajadores, el cálculo del número total de trabajadores de las empresas obligadas, deberá considerar el período comprendido entre el 01 de enero y el 31 de diciembre de 2018, o desde el inicio de actividades y hasta el último día del año 2018.


De esta manera, a partir del 01 de enero de 2019, comenzará a aplicarse, en régimen, la normativa relativa a la obligación de comunicación electrónica prevista por el legislador laboral, en los artículos 157 ter del Código del Trabajo y 6° del Reglamento.


De lo anterior se desprende que el ordenamiento jurídico laboral, previó un cumplimiento diferido de la obligación de envío de la comunicación electrónica referida, supeditado al inicio del año calendario siguiente a la entrada en vigencia de la obligación de reserva legal contenida en el artículo 157 bis del Código del Trabajo.

Finalmente se hace presente, que al tenor de la segunda consulta formulada, que se relaciona con la implementación del literal b) del artículo 157 ter del Código del Trabajo, en cuanto al procedimiento a aplicar tratándose de donaciones en dinero a proyectos o programas de asociaciones, fundaciones y corporaciones, y las eventuales dificultades e inconvenientes expresadas por la recurrente, en la ejecución de la medida alternativa ante el Órgano competente, que "han impedido la concreción de dichas donaciones", informo a usted que se han remitido los antecedentes al Ministerio de Desarrollo Social, para los fines pertinentes.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cumplo con informar a Ud. respecto a la materia consultada, al tenor del presente informe.

Saluda atentamente a Ud.,

  
**JOSE FRANCISCO CASTRO CASTRO**  
**ABOGADO**  
**JEFE DEPARTAMENTO JURIDICO**  
**DIRECCION DEL TRABAJO**



  
LEP/AAV

Distribución:

- Destinatario
- Partes
- Control