



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
E 26163 (1564) 2019

DICTAMEN N°: 4533 / 028

MATERIA:

Fija sentido y alcance de la ley N°21.165, publicada en el Diario Oficial de 26.07.2019 que establece una jornada parcial alternativa para estudiantes trabajadores.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones Jefa de Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales de fecha 26.08.2019.
- 2) Necesidades del Servicio.

FUENTES:

- 1) Ley N°21.165.
- 2) Código del Trabajo, artículo 40 bis E.
- 3) Decreto con fuerza de ley N°150, de 1981, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.
- 4) Decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud.
- 5) Resolución Exenta N° 156, de 2018, de la Superintendencia de Seguridad Social.
- 6) Ley N°18.987.

SANTIAGO, 24 SEP 2019

DE: DIRECTOR NACIONAL DEL TRABAJO

A: SR. JEFE DEPARTAMENTO DE INSPECCIÓN (S)

Por necesidades del Servicio, se ha estimado procedente fijar el sentido y alcance de la ley N° 21.165, publicada en el Diario Oficial de 26 de julio de 2019, que establece una jornada parcial alternativa para estudiantes trabajadores, sin perjuicio de la doctrina que se vaya generando tras su entrada en vigencia, en relación a las situaciones específicas o concretas que sean sometidas al conocimiento y resolución de esta Dirección del Trabajo.

La ley en comento incorpora al Código del Trabajo un nuevo artículo 40 bis E, además de hacer menciones expresas y modificar otros cuerpos normativos que regulan los sistemas de prestaciones y asignaciones familiares e incluir disposiciones transitorias de vigencia y evaluación de la nueva ley, modificaciones todas que serán analizadas siguiendo el orden establecido en la nueva normativa.

I. Nueva jornada parcial alternativa para estudiantes trabajadores.

El nuevo artículo 40 bis E del Código del Trabajo, introducido por el artículo 1° de la ley analizada, dispone que:

“Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos anteriores, las partes podrán acordar una jornada parcial alternativa de trabajo y descansos para estudiantes trabajadores, de conformidad con las reglas precedentes y las siguientes reglas especiales:”

Esta nueva jornada alternativa se incorpora al Párrafo 5° del Capítulo IV del Título I del Libro I del Código del Trabajo, párrafo que regula la jornada parcial. En ese sentido, cabe recordar que jornada parcial es aquella establecida en el artículo 40 bis del Código del Trabajo, esto es, aquella no superior a dos tercios de la jornada ordinaria a que se refiere el artículo 22 del mismo cuerpo legal, es decir, no superior a 30 horas semanales.

II. Normas comunes sobre jornada parcial aplicables.

De acuerdo lo señalado en la nueva normativa, las partes de la relación laboral, empleador y estudiante trabajador, podrán acordar esta nueva jornada parcial resultándoles aplicables, además, las reglas dispuestas en los artículos anteriores al nuevo artículo 40 bis E, esto es:

- Se permite el pacto de horas extraordinarias, cuya base de cálculo no puede ser inferior al ingreso mínimo mensual que determina la ley calculado proporcionalmente a la cantidad de horas de la jornada parcial (incisos primero y segundo, artículo 40 bis A);
- La jornada ordinaria no puede exceder de las 10 horas y debe interrumpirse por un lapso no inferior a media hora ni superior a una hora para la colación (inciso tercero, artículo 40 bis A);
- Los trabajadores sujetos a jornada parcial gozarán de todos los demás derechos que contempla el Código del Trabajo para trabajadores a tiempo completo (inciso primero, artículo 40 bis B);
- El límite de la gratificación legal previsto en el artículo 50 del Código del Trabajo, podrá reducirse proporcionalmente conforme a la relación existente entre el número de horas convenidas en la jornada parcial y el de la jornada ordinaria de trabajo (inciso segundo, artículo 40 bis B);
- Se podrán pactar alternativas de distribución de jornada, pudiendo el empleador determinar cuál aplicará de entre las alternativas pactadas para regir en la semana o período superior siguiente, siempre y cuando ejerza esta facultad con a lo menos una semana de antelación (artículo 40 bis C); y
- Para efectos de determinar el cálculo de las indemnizaciones por término de contrato de trabajo, se entenderá por última remuneración el promedio de las remuneraciones percibidas por el trabajador durante toda la vigencia de su contrato o de los últimos once años del mismo, reajustándose cada remuneración según la variación experimentada por el índice de precios al consumidor entre el mes anterior al pago de la remuneración respectiva y el mes anterior al término del contrato. Con todo, si la indemnización que le correspondiere por aplicación del artículo 163 fuere superior, se aplicará ésta (artículo 40 bis D).

Como se señaló, las reglas enunciadas son aplicables a la nueva jornada parcial alternativa para estudiantes trabajadores, la cual contiene, además, reglas específicas para esta modalidad, las cuales se analizan a continuación.

III. Concepto de estudiante trabajador.

La letra a) del nuevo artículo 40 bis E del Código del Trabajo, señala lo que debemos entender como estudiante trabajador, indicando al efecto:

"a) Se entenderá para estos efectos como estudiante trabajador a toda persona que tenga entre 18 y 24 años de edad inclusive, que se encuentre cursando estudios regulares o en proceso de titulación en una institución de educación superior universitaria, profesional o técnica reconocida por el Estado o en entidades ejecutoras de programas de nivelación de estudios".

El literal precedente define qué se entenderá por estudiante para los efectos de esta jornada parcial alternativa. De acuerdo con lo anterior, esta nueva jornada parcial alternativa de trabajo y descansos podrá pactarse cuando el trabajador cumpla con los siguientes requisitos copulativos para ser calificado como estudiante trabajador:

- a) Tener entre 18 y 24 años de edad, inclusive;
- b) Debe estar cursando estudios regulares o en proceso de titulación o programas de nivelación de estudios; y
- c) Lo anterior, en una institución de educación superior universitaria, profesional o técnica reconocida por el Estado o en entidades ejecutoras de programas de nivelación de estudios.

Como indicamos, es relevante recalcar que estos requisitos son copulativos, de manera que, faltando cualquiera de ellos, no resultaría posible pactar esta jornada parcial alternativa.

En cuanto al requisito signado con la letra c) anterior, cabe hacer presente que para determinar que la institución de educación a la que asiste el trabajador estudiante se encuentre reconocida por parte del Estado, se debe atender a la determinación que realiza el Ministerio de Educación, tratándose por tanto de las Universidades tanto del Consejo de Rectores de Universidades Chilenas como Universidades Privadas, los Centros de Formación Técnica y los Institutos Profesionales, exceptuando aquellas instituciones provenientes de las diferentes ramas de las Fuerzas Armadas, cuyo reconocimiento oficial corresponde al Ministerio de Defensa. Esta información, así como el directorio de entidades de educación reconocidas por el Estado, se encuentra disponible en la página web de la Subsecretaría de Educación Superior del Ministerio de Educación (<https://educacionsuperior.mineduc.cl/directorio-instituciones-ed-superior/>).

Asimismo, en cuanto a las entidades ejecutoras de programas de nivelación de estudios que también caben en el requisito enunciado, se trata de instituciones autorizadas por el Ministerio de Educación, a través de las respectivas Secretarías Regionales Ministeriales. Estas entidades deben encontrarse acreditadas en el Registro Regional de Libre Entrada de Entidades Ejecutoras del MINEDUC.

IV. Acreditación de la calidad de alumno regular o en proceso de titulación, plazos y obligaciones para las partes.

La letra b) del mismo artículo 40 bis E) del Código del Trabajo, establece el mecanismo y plazo para acreditar la calidad de alumno regular o en proceso de titulación del estudiante trabajador, además de obligaciones tanto para el trabajador estudiante, como el empleador, señalando al efecto:

“b) La calidad de alumno regular o en proceso de titulación deberá acreditarse dentro del plazo para hacer constar por escrito el contrato de trabajo, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 9, mediante certificado emitido por la institución educacional respectiva. Ésta tendrá la obligación de emitir el certificado para dicho fin, de manera gratuita, dentro del plazo de tres días hábiles de solicitado, sin que pueda excusarse de ello ni aun por encontrarse el estudiante en mora o por cualquier otro motivo. El certificado deberá anexarse al contrato individual de trabajo, se considerará como parte integrante del mismo y deberá mantenerse en un registro especial que, para estos efectos, llevará el empleador. Igual certificación deberá acompañarse cada seis meses, mientras subsista la relación laboral.”

Cabe recordar que el plazo para la escrituración del contrato de trabajo está determinado por el inciso 2° del artículo 9° del Código del Trabajo, siendo de quince días desde incorporado el trabajador, o de cinco si se trata de contratos por obra, trabajo o servicio determinado o de duración inferior a treinta días. A este respecto, es importante recalcar que la falta de escrituración del contrato de trabajo no afecta la existencia o validez de éste, por cuanto el contrato de trabajo es consensual, sin perjuicio de las multas aplicables al empleador por esta falta.

Ahora bien, la nueva normativa establece obligaciones para las partes, e incluso, para la institucional educacional.

a) Respetto del estudiante trabajador:

- Acreditar su calidad de alumno de regular o en proceso de titulación, dentro de los plazos señalados en el artículo 9° del Código del Trabajo ya señalados;
- Lo anterior, mediante la entrega al empleador del certificado emitido por la institución educacional respectiva;
- Igual certificación deberá acompañarse por el estudiante trabajador cada seis meses;
- La obligación anterior deberá ser cumplida por el estudiante trabajador mientras subsista la relación laboral, o bien, mientras siga reuniendo los requisitos para ser considerado como estudiante trabajador.

Como se señaló, la normativa establece una obligación también para la respectiva institución educacional respecto a la emisión de este certificado, por cuanto señala que debe ser otorgado por aquella de manera gratuita, dentro de tres días hábiles, sin que exista motivo alguno que permita excusarse de su obligación de emitir este documento.

b) Respetto del empleador:

- Deberá anexar el certificado de alumno regular o en proceso de titulación al contrato individual de trabajo del estudiante trabajador, siendo considerado parte de aquel;
- Respetto de todos los trabajadores estudiantes que contrate el empleador, deberá mantener un registro especial para estos efectos.

En cuanto a esta última obligación consistente en llevar un registro especial para estos efectos por parte del empleador, se debe tener presente la doctrina de este Servicio destinada a facilitar la centralización de la documentación laboral de los trabajadores contenida en el dictamen N°851/8 de 15.02.2011, mediante la cual ante la solicitud de autorización de centralización de la documentación laboral y previsional del artículo 9° inciso sexto del Código del Trabajo, se permite al empleador solicitar que dicha documentación sea llevada en copias digitalizadas. En ese sentido, y en opinión de quien suscribe, nada obsta a que el empleador mantenga una copia digitalizada del certificado referido en la ley, en la medida que desde el punto de vista de la fiscalización pueda ponerse a disposición de la Inspección del Trabajo, a través de dispositivos de almacenamiento masivo de la información y con la capacidad para reproducirlos o imprimirlos, o accediendo directamente

a la base de datos de la empresa, que contenga la información en formato de documento laboral electrónico.

V. Situación del estudiante trabajador que deja de cumplir con los requisitos legales para ser calificado como tal.

Sobre esta materia, la letra c) del artículo 40 bis E) del Código del Trabajo, señala que:

“c) En caso de que el estudiante trabajador deje de cumplir con los requisitos señalados en la letra a), se aplicarán las normas generales de este Código.

Con todo, el estudiante trabajador deberá informar de inmediato al empleador sobre los cambios en su calidad de estudiante”.

De acuerdo con lo anterior, en caso de faltar cualquiera de los requisitos copulativos para ser calificado como estudiante trabajador, se aplicarán las normas generales del Código del Trabajo. Del tenor literal de la norma, se entiende que faltando cualquiera de los requisitos, esta jornada parcial alternativa y sus efectos regulados en la nueva normativa dejará de tener efecto, cuestión que se producirá por el solo ministerio de la ley, siguiendo vigente la relación laboral entre las partes de acuerdo con la normativa general del Código del Trabajo, en cuanto jornada parcial.

Es importante recalcar que lo anterior no implica en caso alguno el término del contrato de trabajo. En ese sentido, faltando los requisitos enunciados anteriormente, el contrato de trabajo seguirá vigente entre las partes, aplicándose las normas generales, en este caso, sobre jornada parcial. Se mantendrán los derechos y obligaciones que establece el contrato de trabajo, con excepción de las condiciones especiales que se establecen para este nuevo tipo de jornada parcial.

Con todo, y de verificarse la pérdida de cualquiera de los requisitos copulativos para ser calificado como estudiante trabajador, por ejemplo al cumplir 25 años de edad el trabajador, las partes deberán consignar por escrito las modificaciones al contrato de trabajo, de acuerdo a lo señalado en el artículo 11 del Código del Trabajo.

Finalmente, la ley impone al trabajador estudiante la obligación de comunicar a su empleador de inmediato, es decir, en cuanto tome conocimiento, del hecho de haber dejado de tener la calidad de estudiante de acuerdo con los requisitos señalado en la letra a) del artículo 40 bis E) del Código del Trabajo.

VI. Reglas sobre la jornada ordinaria parcial del trabajador estudiante.

Al respecto, la letra d) del nuevo artículo 40 bis E del Código del Trabajo, señala:

“d) Tratándose de estudiantes trabajadores, la jornada ordinaria diaria será continua. Con todo, las partes podrán pactar sólo una interrupción diaria, la que en ningún caso podrá afectar el derecho a colación del cual goza el trabajador. La interrupción deberá ser concordante con el horario académico lectivo vigente del estudiante y se justificará anexando éste en el respectivo contrato de trabajo.

Entre el inicio y el término de la jornada diaria no podrán transcurrir más de doce horas, sumados los períodos trabajados, en jornada ordinaria y extraordinaria, más la interrupción señalada en el párrafo anterior. Las horas efectivamente trabajadas no podrán ser superiores a diez horas diarias.

Lo anterior, sin perjuicio de lo establecido en el inciso quinto del artículo 34 bis, en lo que corresponda.

De conformidad con lo dispuesto en la ley N° 16.744, y tratándose de estudiantes trabajadores regidos por la presente jornada, se entenderá que son accidentes del trabajo los ocurridos en el trayecto directo, de ida o regreso, entre el establecimiento educacional y el lugar de trabajo”.

De la norma precedentemente transcrita, se colige que la regla general, y a falta de estipulación expresa en la materia, es que la jornada de trabajo del estudiante trabajador será continua, es decir, sin interrupción entre su inicio y su término, sin perjuicio del tiempo destinado a colación, el cual, en aplicación de las reglas generales sobre jornada parcial, no podrá ser inferior a media hora ni superior a una hora (inciso tercero, artículo 40 bis A del Código del Trabajo).

Sin perjuicio de lo anterior, las partes pueden pactar una interrupción diaria, por una sola vez dentro de la jornada, tiempo el cual no se considerará trabajado para efectos de calcular la jornada semanal de trabajo, de conformidad a las reglas generales de nuestro ordenamiento jurídico. Esta interrupción no puede afectar el tiempo de colación del trabajador, es decir, no puede importar la imposibilidad para el trabajador de realizar la pausa para colación durante la jornada de trabajo.

Esta interrupción diaria debe ser concordante con el horario académico lectivo vigente del estudiante trabajador. Este horario lectivo, el cual se entiende proporcionado al estudiante por parte de la institución de educación respectiva, deberá ser anexado al contrato de trabajo respectivo, entendiéndose que es responsabilidad del estudiante facilitar esta información al empleador. Dado que la norma señala que esta interrupción deberá ser pactada y justificada con dicho horario académico lectivo, la oportunidad para ejercer esta interrupción será desde el momento que el estudiante trabajador acompañe este documento justificativo.

En cuanto a la jornada diaria, la norma en análisis señala que entre su inicio y su término no podrán transcurrir más de doce horas, sumando tanto los períodos trabajados ya sea en jornada ordinaria o extraordinaria, como la interrupción diaria que pacten las partes. De acuerdo a lo razonado precedentemente, dentro de este tiempo debe incluirse asimismo el tiempo destinado a colación. Continúa el literal señalando que las horas efectivamente trabajadas no podrán ser superior a diez horas diarias. En este límite de diez horas efectivamente trabajadas deben entenderse incorporadas tanto aquellas trabajadas en jornada ordinaria como extraordinaria.

Por otra parte, esta interrupción única de jornada está establecida sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 34 bis del Código del Trabajo, el cual dispone la posibilidad de pactar entre los trabajadores y el empleador una interrupción de jornada diaria tratándose de restaurantes que atiendan directamente al público. Esta interrupción podrá ser por más de media y hasta por cuatro horas, siempre que las horas efectivamente trabajadas no sobrepasen los límites de distribución semanales y diarios que establecen los artículos 22 y 28 del Código del Trabajo. Este pacto debe ser suscrito por todos los trabajadores que atienden público y debe contar por escrito, debiendo suscribirse por la o las organizaciones sindicales a las que pertenezcan los trabajadores involucrados, y a falta de éstas deberá celebrarse de forma colectiva con dichos trabajadores ante un ministro de fe. Este pacto tiene una duración de seis meses, renovables de común acuerdo.

VII. Accidentes, en el trayecto directo entre el establecimiento educacional, y el lugar de trabajo.

De conformidad al inciso final del artículo 40 bis E letra d), los accidentes acaecidos durante el trayecto directo, de ida o regreso, entre el establecimiento educacional y el lugar de trabajo serán considerados accidentes del trabajo para los efectos de lo dispuesto en la ley N° 16.744 que “Establece normas sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.”

Sobre este punto se siguen aplicando las normas generales, es decir, se considera accidente de trayecto aquéllos que tengan lugar entre el lugar de residencia del estudiante y su trabajo, sumándose aquéllos que ocurran también entre este último y el establecimiento educacional. En caso de que el estudiante se encuentre realizando una práctica profesional o actividades curriculares que no se desarrollen necesariamente en el centro educacional donde estudia, pero que son requisito para la obtención del título o grado académico que corresponda, en opinión del suscrito, deberá considerarse igualmente como accidente de trabajo los ocurridos en el trayecto entre el lugar de trabajo y el recinto donde deba desarrollar dichas actividades de práctica profesional, sin perjuicio del pronunciamiento que corresponda en cada caso a las entidades competentes. .

VIII. Permiso para rendir exámenes académicos.

La nueva normativa establece este permiso en la letra e) del artículo 40 bis E del Código del Trabajo:

"e) El estudiante trabajador tendrá derecho a un permiso sin goce de remuneración con ocasión de rendir sus exámenes académicos. Para ejercer este derecho, el estudiante deberá informar a su empleador, por escrito, con al menos siete días corridos de anticipación, la forma en que hará uso del permiso para efectos de rendir dichos exámenes."

La norma transcrita establece el derecho del estudiante trabajador de contar con un permiso sin goce de remuneraciones destinado a rendir sus exámenes académicos. Cabe señalar que se trata de un derecho del trabajador, el cual, tomando en consideración el espíritu de esta norma, cual es facilitar la compatibilidad entre los estudios y el trabajo de jóvenes estudiantes, no puede ser supeditado o restringido por parte del empleador. Esto quiere decir que una vez que el estudiante informe a su empleador que hará uso de este permiso con la debida antelación de siete días corridos, el empleador no puede negarse a concederlo. Este permiso libera al empleador de pagar remuneraciones y al trabajador de prestar sus servicios mientras dure el mencionado permiso, suspendiéndose el contrato de trabajo respecto de las obligaciones inherentes al mismo. En todo caso, las remuneraciones devengadas con anterioridad a la suspensión deben ser pagadas completa y oportunamente por el empleador.

El trabajador estudiante debe comunicar a su empleador el ejercicio de este derecho por escrito indicando la forma en que lo ejercerá, con una antelación mínima de siete días corridos.

Finalmente, y de acuerdo lo señala la misma normativa, la obligación del trabajador estudiante no se agota con solo informar sobre la rendición de exámenes académicos, sino que también debe poner en conocimiento del empleador la forma cómo hará uso de este permiso, por ejemplo, período de duración del permiso en concordancia con la preparación y rendición de los exámenes, entre otros. Esto, con el objeto de entregar certeza sobre la duración del permiso para rendir exámenes académicos.

IX. Período de receso por vacaciones académicas.

Esta materia se encuentra regulada en la letra f) del artículo 40 bis E del Código del Trabajo, señalando que:

"f) Durante los períodos en los que el estudiante trabajador se encuentre en receso por vacaciones académicas, las partes podrán acordar por escrito algunas de las siguientes alternativas:

- i. Mantener la prestación de los servicios de acuerdo a las disposiciones del presente artículo.*
- ii. Suspender el contrato de trabajo. En este caso, se entenderá vigente la relación laboral, pero suspendida la obligación del trabajador de prestar servicios y la obligación del empleador de pagar cualquier*

remuneración que tenga su origen en el contrato de trabajo, salvo aquellas devengadas con anterioridad a la suspensión.

iii. Pactar una jornada de trabajo ordinaria."

De acuerdo con esta normativa, cuando el estudiante trabajador se encuentre en receso de sus actividades académicas con ocasión de vacaciones, las partes pueden acordar por escrito alternativas destinadas a regular la jornada de trabajo o la prestación de los servicios durante dicho período. Se trata, por tanto, de la posibilidad de modificar temporalmente el contrato de trabajo, lo que debe constar por escrito, y mediante lo cual se podrá acordar:

- a) Mantener la prestación de los servicios de acuerdo con las reglas del artículo 40 bis E del Código del Trabajo:

En este caso, no cabría la interrupción diaria concordante con el horario académico lectivo del estudiante, toda vez que en período de vacaciones académicas no existiría la obligación para el trabajador de asistir a su establecimiento educacional. Excepcionalmente, en caso de tener el estudiante actividades académicas durante el período de vacaciones académicas de la institución educacional, podrá aplicarse la interrupción diaria señalada en este informe, cumpliendo con los requisitos correspondientes.

- b) Acordar la suspensión del contrato de trabajo durante el receso por vacaciones académicas:

En caso que las partes pacten la suspensión del contrato de trabajo, cesa temporalmente la obligación del empleador de remunerar los servicios del trabajador estudiante, así como también cesa la obligación del trabajador de prestar tales servicios. Esto no afectará aquellas remuneraciones devengadas con anterioridad a la suspensión, tales como comisiones, bonos u otros pagos que el trabajador haya devengado en forma previa a iniciarse el período de suspensión.

- c) Las partes podrán pactar una jornada ordinaria de trabajo, conforme a lo dispuesto por el inciso primero del artículo 22 del Código del Trabajo:

La norma en análisis señala que las partes podrán acordar una "jornada ordinaria", es decir mayor a treinta y no superior a cuarenta y cinco horas semanales, de acuerdo con lo señalado en el inciso primero del artículo 22 del Código del Trabajo. En este caso, las partes pueden acordar una jornada ordinaria que abarque el tiempo que duren las vacaciones académicas.

Una vez que el estudiante retome sus actividades académicas por haber cesado las vacaciones, se entenderá que la jornada que regirá a las partes será aquella vigente con anterioridad a dicho receso. Lo anterior, toda vez que se trata de una situación excepcional, establecida únicamente para regular este tiempo especial de vacaciones del estudiante trabajador. Este retorno a la jornada parcial alternativa originalmente vigente se produce por el sólo ministerio de la ley una vez cesadas las vacaciones académicas, sin perjuicio de resultar conveniente dejar constancia por escrito de esta situación en el respectivo anexo al contrato de trabajo.

X. Otros derechos para el estudiante trabajador.

- a) Régimen de prestaciones de salud:

En cuanto a regímenes de prestaciones de salud, la letra g) del artículo 40 bis E del Código del Trabajo, señala que:

"g) Los estudiantes trabajadores que sean beneficiarios del régimen de prestaciones de salud conforme a lo dispuesto en las letras b) y c) del artículo 136 del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud, que fija texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 2.763, de 1979 y de las leyes N° 18.933 y N° 18.469, podrán optar por:

i. Adquirir la calidad de cotizantes del régimen de prestaciones de salud conforme a la letra a) del artículo 135 del decreto con fuerza de ley antes indicado, en cuyo caso el empleador deberá enterar las cotizaciones de salud del estudiante trabajador conforme a las reglas generales.

ii. Mantener la calidad de beneficiario con aporte en la institución de salud previsional en la cual sea carga. En este caso, el empleador deberá enterar las cotizaciones de salud del estudiante trabajador a la institución de salud previsional respectiva, conforme a lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 202 del decreto con fuerza de ley antes indicado. La institución de salud previsional deberá reconocer y mantener la calidad de beneficiario con aporte del estudiante trabajador."

Aquellos estudiantes trabajadores que sean beneficiarios del régimen de prestaciones de salud bajo lo que comúnmente se denomina como "carga familiar" podrán optar por dos alternativas en lo relativo al destino de sus cotizaciones previsionales de salud.

Al respecto, el artículo 135 del DFL N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud dispone lo siguiente:

"Tendrán la calidad de afiliados al Régimen:

a) Los trabajadores dependientes de los sectores público y privado. Tratándose de personas que hayan efectuado cotizaciones, al menos, durante cuatro meses en los últimos doce meses calendario en virtud de contratos por obra o faena determinada, mantendrán la calidad de afiliados por un período de doce meses a contar del mes al que corresponde la última cotización.

En todo caso, los trabajadores dependientes contratados diariamente por turnos o jornadas, que registren, al menos, sesenta días de cotizaciones en los doce meses calendario anteriores, mantendrán la calidad de afiliados durante los doce meses siguientes a aquel correspondiente a la última cotización;

b) Los trabajadores independientes que coticen para salud;

c) Las personas que coticen en cualquier régimen legal de previsión en calidad de imponentes voluntarios, y

d) Las personas que gocen de pensión previsional de cualquier naturaleza o de subsidio por incapacidad laboral o por cesantía."

Por su parte, las letras b) y c) del artículo 136 del mismo cuerpo legal disponen lo siguiente:

"Serán beneficiarios del Régimen:

(...)

b) Los causantes por los cuales las personas señaladas en las letras a) y d) del artículo anterior perciban asignación familiar;

c) Las personas que respecto de los afiliados señalados en las letras b) y c) del artículo anterior cumplan con las mismas calidades y requisitos que exige la ley para ser causante de asignación familiar de un trabajador dependiente;"

Por tanto, el trabajador estudiante beneficiario del régimen de prestaciones de salud de acuerdo con las disposiciones legales citadas anteriormente, podrá optar por alguna de las siguientes alternativas:

1.- Adquirir la calidad de cotizante del régimen de prestaciones de salud de conformidad a la letra a) del artículo 135 ya citado, esto es, como trabajador dependiente del sector privado. En este caso el empleador deberá enterar las cotizaciones de salud a la institución de salud previsional que corresponda de acuerdo con las reglas generales.

2.- Podrá optar por mantener la calidad de causante de asignación familiar, esto es, seguirá siendo "carga familiar" del beneficiario con aporte de la cotización de salud que corresponda a la institución de salud previsional de que se trate. En este caso, el empleador enterará la cotización de salud conforme a lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 202 del DFL N° 1, de 2005, ya mencionado, el cual señala lo siguiente:

"Las Instituciones podrán aceptar que el cotizante, además de sus familiares beneficiarios señalados en el inciso primero, incluya en el contrato de salud como beneficiarios a otras personas. Estas personas enterarán cuando proceda sus cotizaciones de salud en la ISAPRE y dejarán de ser beneficiarios del Libro II de esta Ley cuando corresponda."

En este caso, la institución de salud previsional deberá reconocer y mantener la calidad de beneficiario con aporte del estudiante trabajador.

b) Empresas con prohibición de pacto de esta jornada:

Por otra parte, la letra h) y final del artículo en análisis, establece una prohibición de pacto de esta jornada parcial alternativa de trabajo, señalando al efecto que:

"h) No podrán pactar esta jornada de trabajo especial aquellas empresas que durante el año calendario anterior registren accidentes graves o fatales en los que el empleador hubiere sido condenado por culpa o negligencia."

Sobre este punto, es necesario remitirse a la Resolución Exenta N° 156 de 05 de marzo de 2018, de la Superintendencia de Seguridad Social, que aprueba el Compendio del Seguro Social de la Ley N° 16.744. En dicho compendio se establece el Registro de Accidentes Laborales Fatales (RALF) como parte del Sistema Nacional de Información de Seguridad y Salud en el Trabajo (SISESAT).

Del mismo modo, el Libro IV. de las Prestaciones Preventivas, en su Título II. Responsabilidades y Obligaciones de los Organismos Administradores, letra H. Reportes, Investigación y Prescripción de Medidas en Caso de Accidentes del Trabajo Fatales y Graves, del citado compendio, establece la obligación de comunicar los resultados de las investigaciones de accidentes fatales y graves al SISESAT. De este modo, para efectos de lo dispuesto en la letra h) del artículo 40 bis E del Código del Trabajo, se deberá estar a los accidentes registrados en el mencionado sistema de la Superintendencia de Seguridad Social, debiendo solicitarse esta información a la entidad antedicha para efectos de dar aplicabilidad a la fiscalización del cumplimiento de la norma en comento.

c) Calidad de causantes de asignación familiar:

Para estos efectos, el artículo 2.- de la nueva normativa en análisis (ley N°21.165 de 26.07.2019), establece:

"Los estudiantes trabajadores contratados bajo las normas establecidas en el artículo 40 bis E del Código del Trabajo mantendrán su calidad de causantes de asignación familiar hasta la edad establecida en la letra b) del artículo 3 del decreto con fuerza de ley N° 150, de 1981, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de las normas sobre sistema único de prestaciones familiares y sistema de subsidios de cesantía para los trabajadores de los sectores privado y público, contenidas en los decretos leyes Nos 307 y 603, ambos de 1974, no obstante las remuneraciones percibidas."

Sobre este punto, la norma a que hace referencia el artículo precitado establece quiénes tienen la calidad de causante de asignación familiar, los cuales, en el caso de

prestar servicios bajo las normas de la jornada parcial alternativa en comento, mantendrán dicha calidad hasta los 24 años de edad, no obstante las remuneraciones que perciban los estudiantes trabajadores. Al respecto, la letra b) del artículo 3 del DFL N° 150 de 1981 establece que son causantes de asignación familiar:

"b) Los hijos y los adoptados hasta los 18 años, y los mayores de esta edad y hasta los 24 años, solteros, que sigan cursos regulares en el enseñanza media, normal, técnica, especializada o superior, e instituciones del Estado o reconocidos por éste, en las condiciones que determine el reglamento."

d) Remuneraciones percibidas por el estudiante trabajador para efectos de la determinación de su situación socioeconómica:

Sobre este punto, señala el artículo 3 de la ley N° 21.165 de 26.07.2019, que:

"Las remuneraciones que el estudiante trabajador reciba en virtud del contrato de trabajo regido por el artículo 40 bis E del Código del Trabajo no se considerarán renta para efectos de determinar su condición socioeconómica o la de su grupo familiar para el acceso al Fondo Solidario, crédito fiscal universitario, crédito con garantía del Estado o financiamiento del acceso gratuito a las instituciones de educación superior, ni para cualquier otro sistema de crédito fiscal, subsidio, becas o beneficio estatal actual o futuro, que tenga por objeto financiar estudios en una institución de educación superior o gastos asociados a ellos."

Para efectos del acceso a sistemas de financiamiento de estudios superiores, ya sea becas, créditos fiscales, subsidios, créditos con garantía del Estado, gratuidad en la educación superior o beneficios estatales, actuales o futuros, no se considerará como renta la remuneración percibida por el estudiante trabajador mientras se cumplan los requisitos para estar adscrito a esta modalidad. Con esto, dejando el trabajador de cumplir los requisitos de la letra a) del nuevo artículo 40 bis E del Código del Trabajo, las remuneraciones que éste perciba serán consideradas como renta para los efectos de la determinación de su nivel socioeconómico o la de su grupo familiar para los referidos accesos a sistemas de financiamiento de la educación superior.

Lo anterior es sin perjuicio de los efectos que se pueden generar respecto de estas remuneraciones para otros efectos, tales como tributarios, los cuales deben ser establecidos por las autoridades competentes.

e) Modificación a la ley N°18.987.

Señala el artículo 4.- de la Ley N°21.165:

"Intercálase en el inciso final del artículo 2 de la ley N° 18.987, entre la palabra "calendario" y la expresión ", conservarán" la siguiente frase: "o que se encuentren contratados como estudiantes trabajadores bajo las normas establecidas en el artículo 40 bis E del Código del Trabajo."

La modificación introducida por la ley en comento al inciso final del artículo 2 de la ley N° 18.987, que incrementa asignaciones, subsidio y pensiones que indica, modifica este artículo, quedando de la siguiente manera:

"Los causantes de asignación familiar que desempeñen labores remunerados por un periodo no superior a 3 meses en cada año calendario o que se encuentren contratados como estudiantes trabajadores bajo las normas establecidas en el artículo 40 bis E del Código del Trabajo, conservarán su calidad de tal para todos los efectos legales."

De esta forma, el estudiante trabajador contratado bajo la modalidad del artículo 40 bis E del Código del Trabajo mantendrá su calidad de causante de asignación familiar para todos los efectos legales.

XI. Normas sobre entrada en vigencia y evaluación de la nueva ley.

De acuerdo con el artículo primero transitorio de la ley N°21.165:

"Artículo primero.- La presente ley comenzará a regir a contar del primer día del mes subsiguiente al de su publicación en el Diario Oficial."

Considerando que la fecha de publicación de esta ley en el Diario Oficial fue el día 26 de julio de 2019, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo precitado, esta ley comienza a regir a contar del día 01 de septiembre de 2019.

A su vez, el artículo segundo transitorio de la misma ley, señala:

"Artículo segundo.- Durante los primeros tres años de vigencia de las disposiciones de la presente ley, éstas deberán ser evaluadas anualmente por el Consejo Superior Laboral, con el fin de que recomiende las enmiendas que estime necesarias."

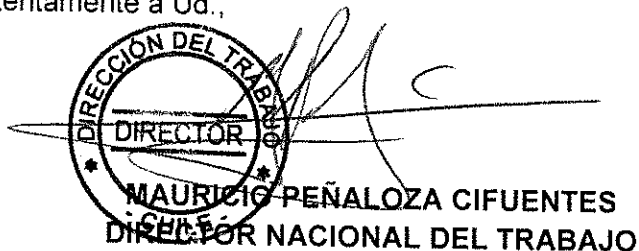
Dicha evaluación considerará especialmente el cumplimiento y fiscalización de la normativa, el efecto en los resultados académicos de los estudiantes trabajadores y el impacto de este tipo de contratación en los jóvenes no estudiantes y en los trabajadores, en general."

Para efectos de lo dispuesto en esta disposición, en el mes de abril del año que corresponda el Consejo Superior Laboral rendirá un informe anual al Presidente de la República y al Congreso Nacional, en el que recomendará su continuidad o la introducción de modificaciones."

El artículo 4° de la ley N° 20.940, ley que Moderniza el Sistema de Relaciones Laborales, creó el Consejo Superior Laboral, órgano de carácter tripartito y consultivo, cuya misión es colaborar en la formulación de propuestas y recomendaciones de políticas públicas destinadas a fortalecer y promover el diálogo social y una cultura de relaciones laborales justas, modernas y colaborativas en Chile. Este Consejo durante los tres primeros años de vigencia de la ley, deberá evaluarla anualmente, prestando especial atención a su cumplimiento, fiscalización e impacto en la contratación laboral.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cumplo en informar que el sentido y alcance de la ley N° 21.165, que establece una jornada parcial alternativa para estudiantes trabajadores, es el que se señala en el cuerpo del presente informe.

Saluda atentamente a Ud.,


DIRECCIÓN DEL TRABAJO
DIRECTOR
MAURICIO PEÑALOZA CIFUENTES
DIRECTOR NACIONAL DEL TRABAJO



DOB/MBA/NTV

Distribución

- Jurídico
- Partes
- Control
- Boletín Oficial
- Departamentos y Oficinas del Nivel Central
- Subdirectora
- XVI Regiones
- Inspecciones Provinciales y Comunes
- Sr. Ministro del Trabajo y Previsión Social
- Sr. Subsecretario del Trabajo