



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
E 28980 (1701) 2019

Juridico

5650

ORDINARIO N°: _____/

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Ley N°21.015; Inclusión de personas con discapacidad o asigntarias de una pensión de invalidez.

RESUMEN:

Del tenor literal de las normas contenidas en el artículo 157 bis del Código del Trabajo y artículo 6 inciso 1° del Reglamento, se infiere que el legislador no ha establecido ninguna excepción con relación a los trabajadores que deben considerarse para el cálculo del 1%, debiendo incluirse, en consecuencia, para determinar dicho porcentaje el número total de trabajadores de la empresa, no resultando jurídicamente procedente excluir de dicho cálculo al personal con licencia aeronáutica.

ANTECEDENTES:

- 1) Revisión de 28.11.2019, de Jefe Departamento Jurídico y Fiscal.
- 2) Presentación de 09.08.19, de don Matías Cristi Alfonso, Gerente Legal Laboral y Litigios LATAM Airlines Group S.A.

05 DIC 2019

SANTIAGO,

**DE: JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL
DIRECCIÓN DEL TRABAJO**

**A: SR. MATÍAS CRISTI ALFONSO
matias.cristi@latam.com
GERENTE LEGAL LABORAL Y LITIGIOS LATAM AIRLINES GROUP S.A.
PRESIDENTE RIESCO N° 5711, PISO 19
LAS CONDES**

Mediante presentación del antecedente 2) Ud. ha solicitado un pronunciamiento a este Departamento en orden a determinar que en el caso de las empresas aéreas no se debe considerar en el universo de trabajadores para el cálculo del 1% al personal con licencia aeronáutica, basado en las obligaciones legales que impiden contabilizar a dicho

grupo de trabajadores, dado que la propia ley impide que tales puestos de trabajo sean llenados por personas con discapacidad.

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

El Código del Trabajo en el artículo 157 bis inciso 1° dispone:

“Las empresas de 100 o más trabajadores deberán contratar o mantener contratados, según corresponda, al menos el 1% de personas con discapacidad o que sean asignatarias de una pensión de invalidez de cualquier régimen previsional, en relación al total de sus trabajadores”.

Por su parte, el 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”, incorporado por la Ley N° 21.015, que Incentiva la Inclusión de Personas con Discapacidad al Mundo Laboral”* (el Reglamento), del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, en el artículo 6° inciso 1°, del Título II, denominado *“Determinación de la obligación de inclusión laboral”*, señala:

“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”.

Precisado lo anterior, se debe considerar lo sostenido por la doctrina de este Servicio contenida, entre otros, en dictámenes N°s. 1613/024, de 29.03.2018 y 6245/047, de 12.12.2018, en virtud de la cual las empresas sujetas a la reserva legal prevista en el inciso 1° del artículo 157 bis del Código del ramo deben tener un número total de 100 o más trabajadores, el que 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 del año respectivo.

Ahora bien, el número total de trabajadores corresponderá al resultado de la operación aritmética consistente en sumar el número de trabajadores de cada mes, y dividirlo por 12, o por el número de meses que corresponda, según cuando haya iniciado

actividades la empresa de que se trate. En cada mes, se deben considerar los trabajadores con contrato vigente al último día del mes respectivo.

En atención a lo señalado, 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 y, en caso de que del cálculo resulte un número con decimales, se aproximará al entero inferior.

Del tenor literal de las normas legales antes transcritas, como de la doctrina del Servicio sobre la materia, se infiere que el legislador no ha establecido ninguna excepción con relación a los trabajadores que deben considerarse para el cálculo del 1% por lo que tampoco le corresponde al intérprete distinguir, a priori, alguna situación particular de exclusión como lo sería el caso expuesto en su presentación del personal con licencia aeronáutica. Al efecto, la norma es clara en señalar que el cálculo se realiza respecto del total de trabajadores de la empresa, por lo que no le corresponde a este Servicio, en uso de su facultad interpretativa, establecer una situación de excepción al respecto.

A mayor abundamiento, se debe recordar que los principales propósitos perseguidos por el legislador mediante la nueva normativa, según se colige de la historia fidedigna de su establecimiento, fueron, como idea fundamental, el incentivar la inclusión de personas con discapacidad al mundo del trabajo formal y establecer un mecanismo que garantizara la reserva legal de empleos para aquellas procurando su adecuado desarrollo y protección, por lo que este precepto ha de interpretarse considerando siempre el espíritu y la finalidad de la ley.

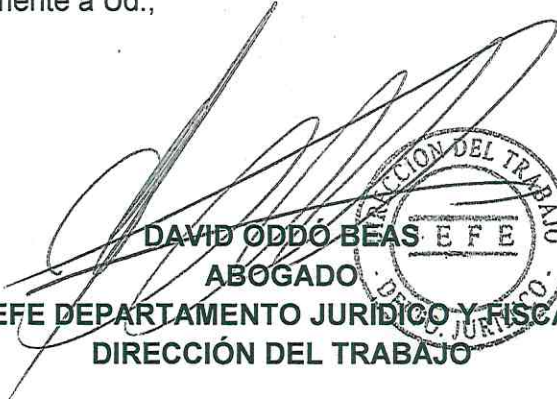
Ahora bien, en cuanto al principio de excusabilidad a que alude en su presentación, en referencia a las medidas alternativas de cumplimiento establecidas en el artículo 157 ter del Código del Trabajo, efectivamente éstas hacen referencia a la naturaleza de las funciones que desarrolla la empresa o la falta de personas interesadas en la oferta de empleo que se haya formulado y no a razones de carácter legal que determinen ciertos requisitos para el cumplimiento de una función en particular, como sería el caso del personal con licencia aeronáutica.

Al efecto cabe señalar que la normativa que rige al personal aeronáutico no se contrapone con el cumplimiento de la Ley de inclusión laboral, pues como ha sostenido la doctrina del Servicio expresada en el dictamen N° 6245/47, de 12.12.2018, no es un requisito del artículo 157 bis del Código del Trabajo el que las empresas contraten laboralmente a trabajadores con discapacidad o asignatarios de una pensión de invalidez para un cargo propio del giro o actividad principal de la empresa; el artículo en comento solo exige la contratación laboral sin hacer precisión alguna respecto a una determinada área o función. Por ende, si es que la empresa del requirente tiene problemas para contratar a una persona con discapacidad o asignataria de una pensión de invalidez para ejercer labores de pilotos, tripulantes y, en general, personal con licencia aeronáutica (giro principal), también se le dará cumplimiento a la Ley N° 21.015 si es que se contrata a una persona con discapacidad o asignataria de una pensión de invalidez para ejercer labores de apoyo al giro principal, tales como administración, finanzas, recursos humanos, contabilidad u otras similares.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas, doctrina institucional invocada y consideraciones expuestas, cumpla con informar a Ud. que del tenor literal de las normas contenidas en el artículo 157 bis del Código del Trabajo y artículo 6 inciso 1° del Reglamento, se infiere que el legislador no ha establecido ninguna excepción con relación a los trabajadores que deben considerarse para el cálculo del 1%, debiendo incluirse para determinar dicho porcentaje el número total de trabajadores de la empresa,

no resultando jurídicamente procedente excluir de dicho cálculo al personal con licencia aeronáutica.

Saluda atentamente a Ud.,


DAVID ODDO BEAS E F E
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




MBA/MDM

Distribución:

- Jurídico
- Partes