



DEPARTAMENTO JURIDICO

K.22.267(1316)/98

SN- 624

2071 124

ORD. N° _____/_____/_____

MAT.: Informa respecto de la posibilidad y conveniencia de introducir una reforma legal con el objetivo que indica.

ANT.: 1) Pase N° 2.500 de 18.12.98 de la Sra. Directora del Trabajo.
2) Providencia de Archivo N° 2155-98 de 26.11.98, del Sr. Jefe de Gabinete del Ministerio del Trabajo y Previsión Social
3) Ordinario N° 0572 de 19.-11.98 del Sr. Ministro del Interior Subrogante.
4) Oficio N° 19.108 de 20.11.-98 del Sr. Presidente del Senado.

FUENTES:

Artículos N°s 19 y 20, del Código del Trabajo.
Artículo 19, N° 16, de Constitución Política.

SANTIAGO,

20 ABR 1999

DE : DIRECTORA DEL TRABAJO

A : SR. JEFE GABINETE MINISTERIO DEL TRABAJO Y PREVISION SOCIAL.

Mediante providencia del antecedente 2) se ha solicitado a este Servicio informe acerca de la factibilidad de elaborar un proyecto de reforma destinado a resguardar los derechos de los Pilotos Chilenos de las Compañías Aéreas Nacionales restringiendo la contratación de Pilotos Extranjeros.

Al respecto, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 19, N° 16, inciso 3° de la Constitución Política de la República se encarga de garantizar a los extranjeros la igualdad ante la ley en los siguientes términos:

"La Constitución asegura a todas las personas: N° 16 la libertad de trabajo y su protección: Se prohíbe cualquiera discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal, sin perjuicio de que la ley pueda exigir la nacionalidad chilena o límites de edad para determinados casos".

De la norma constitucional transcrita se colige que en Chile no procede ninguna discriminación o diferencia, en lo que a trabajo se refiere, que no encuentre su origen en casos específicamente contemplados en una ley.

Por su parte, el ordenamiento jurídico laboral vigente para el sector privado contenido en el Código del Trabajo, contempla distintas normas que es necesario revisar a fin de responder la citada consulta. Dichas normas están insertas en los arts 2º, inciso 2º, 19 y 20 del citado cuerpo legal, las que textualmente prescriben:

"Artículo 2º inciso 2º.

"Son contrarias a los principios de las leyes laborales las discriminaciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad u origen social. En consecuencia, ningún empleador podrá condicionar la contratación de trabajadores a esas circunstancias.

"Artículo 19. El ochenta y cinco por ciento, a lo menos, de los trabajadores que sirvan a un mismo empleador será de nacionalidad chilena.

"Se exceptúa de esta disposición el empleador que no ocupa más de veinticinco trabajadores.

"Artículo 20. Para computar la proporción a que se refiere el artículo anterior, se seguirán las reglas que a continuación se expresan:

"1.- Se tomará en cuenta el número total de trabajadores que un empleador ocupe dentro del territorio nacional y no el de las distintas sucursales separadamente;

"2.- Se excluirá al personal técnico especialista que no pueda ser reemplazado por personal nacional;

"3.- Se tendrá como chileno al extranjero cuyo cónyuge o sus hijos sean chilenos o que sea viudo o viuda de cónyuge chileno.

"4.- Se considerará también como chilenos a los extranjeros residentes por más de cinco años en el país, sin tomarse en cuenta las ausencias accidentales".

De las disposiciones legales transcritas se desprende en primer término, que el legislador prohíbe condicionar la contratación de trabajadores a circunstancias referidas a la nacionalidad de los mismos.

Sin perjuicio de lo anterior, nuestro legislador laboral sólo ha limitado la contratación de trabajadores extranjeros en base a la cantidad de ellos dentro de una empresa, para lo cual ha establecido una determinada proporción la cual ha sido señalada al citar las disposiciones legales que regulan dicha cantidad.

A mayor abundamiento y concluido que el empleador está facultado legalmente para contratar personal de nacionalidad extranjera a fin de que él preste servicios en la Empresa, particularmente en calidad de tripulantes de cabina en vuelos que se realicen hacia el exterior, y que tal contratación sólo está limitada a una determinada proporcionalidad numérica, debe agregarse que tal posibilidad tiene como fundamento, además, la facultad de administración que legalmente compete al empleador, frente a la cual esta Dirección carece de competencia para entrar a determinar los eventuales alcances de la misma, en la medida que ella no constituya infracción a la legislación laboral vigente.

En efecto, en opinión de este Servicio, según doctrina contenida, entre otros en Ord. Nº 66/53 de 12.02.93, el empleador goza de la facultad inherente a su cargo de organizar la empresa, según se desprende del artículo 3º del Código del ramo, facultad que le permite ordenarla y dirigirla, sujetando sus dependientes y sus dependencias a un número determinado, fijando la armonía entre las partes, dentro de lo cual no cabe sino comprender el porcentaje de extranjeros de la dotación de las mismas, que la ley expresamente permite.

Ahora bien, y en cuanto a la posibilidad de introducir modificaciones a la legislación laboral relativas a la materia en consulta, y tal como lo hemos señalado precedentemente, la Constitución Política de la República establece los derechos básicos fundamentales de todos los habitantes de la República, sin distinción, entregando su regulación al legislador

De esta suerte, reformar la Ley con el solo fin de establecer en ella un beneficio específico en favor de un sector de trabajadores, en este caso, los Pilotos Chilenos de Líneas Aéreas Nacionales, con miras a proteger su fuente de trabajo, resulta por sí sola, una medida injustificada, puesto que implicaría colocarlos en una situación de privilegio respecto del resto de los trabajadores nacionales

La conclusión anterior adquiere todavía en mayor fuerza si tenemos en consideración a lo ya dicho en párrafos que anteceden, en cuanto a que nuestro ordenamiento jurídico no establece ningún tipo de impedimento relacionado con la nacionalidad del trabajador, sino que solamente se dispone una regla respecto de la proporción, dentro del número total de trabajadores de una empresa, que debe ser servida por trabajadores de nacionalidad chilena.

Sin perjuicio de lo anterior, y según lo manifiesta el Honorable Senado de la República, la restricción a la contratación de Pilotos Extranjeros encontraría su justificación en el principio de la "reprociudad", esto es, en el debido resguardo de una condición mínima de equivalencia de los derechos de los Pilotos Chilenos en el país extranjero de que se trate.

Pensamos que la idea de legislar en el sentido impuesto por este principio, no solo se justifica, sino que resulta a todas luces conveniente y deseable; no para fomentar las barreras y los proteccionismos, sino que, por el contrario, para incentivar y fomentar que las legislaciones extranjeras se adecuen a los necesarios principios de cooperación, integración y no discriminación en materia laboral.

En todo cuanto puedo informar.

Saluda a Ud.,

DIRECCION DEL TRABAJO
20 ABR 1999
OFICINA DE PARTES
DIRECCION DEL TRABAJO
DIRECTOR
CHILE

Maria Ester Ferres Nazarala
MARIA ESTER FERRES NAZARALA
ABOGADA
DIRECTORA DEL TRABAJO

f/c
FSC/csc
Distribución:
Jurídico
Partes
Control
Boletín
Deptos. D T.
Subdirector
U. Asistencia Técnica
XIII^a Regiones
Sr. Jefe Gabinete Ministro del Trabajo y Previsión Social
Sr. Subsecretario del Trabajo