**INFORME SOBRE LEGISLACIÓN Y PRONUNCIAMIENTOS JURÍDICOS RELACIONADOS CON EL TRABAJO DE MIGRANTES**

En relación a la misión de la Dirección del Trabajo y los principios que inspiran el Derecho del Trabajo, en los que destaca la protección de los derechos e intereses de todos los trabajadores, entre ellos también los trabajadores extranjeros, se hace necesario revisar la legislación y pronunciamientos jurídicos de esta Dirección del Trabajo.

En principio, cabe señalar que en conformidad a la ley migratoria, el trabajador extranjero sólo podrá iniciar actividad laboral en Chile, una vez que haya obtenido la visación de residencia correspondiente o el permiso especial de trabajo para extranjeros.

Al respecto, el Decreto Ley N°1094 de 19.07.1975, que establece normas sobre extranjeros en Chile, complementado por el Decreto N°597 de 24.11.1984, que aprueba el nuevo reglamento de extranjería, establece los diferentes tipos de permisos de residencia y autorización de trabajo, a saber:

Visa Temporaria: Habilita a su titular a realizar actividades remuneradas con cualquier empleador, desde que estampe dicho permiso en su pasaporte. También tiene la posibilidad de solicitar un permiso de trabajo mientras se tramita su solicitud de visa, si desea comenzar a trabajar inmediatamente.

Podrán optar a este permiso, entre otros, los extranjeros que tengan vínculo con chileno, vínculo familiar con residente con permanencia definitiva, los profesionales y técnicos de nivel superior, los inversionistas y los ciudadanos de los estados parte del Mercosur (Argentina, Bolivia, Brasil, Paraguay y Uruguay).

Visa Sujeta a Contrato: Es el permiso de residencia que habilita a su titular a realizar actividades remuneradas, exclusivamente con el empleador con el cual suscribió el contrato.

Permiso para trabajar con Visa de Estudiante: Por regla general, aquellos extranjeros que sean titulares de visa de estudiante no pueden trabajar. Excepcionalmente se podrá otorgar esta autorización, con el objeto de que puedan realizar su práctica profesional, o en casos excepcionales con el fin de que costee sus estudios.

Permiso para trabajar como Turista: Por regla general, los turistas no pueden trabajar en el país. Sin perjuicio de lo anterior, el Departamento de Extranjería y Migración en Santiago y las Gobernaciones Provinciales podrán autorizarlos a trabajar en casos calificados, por un plazo máximo de 30 días, prorrogables, mientras se mantenga vigente el permiso de Turismo.

Ahora bien, en la Circular N° 07, de 26.02.2015, del Jefe del Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, establece que, a fin de concordar la ley de extranjería actualmente en vigor con los principios y mandatos que se contienen en la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familias, promulgada por Decreto N° 84, de 12.04.2005, del Ministerio de Relaciones Exteriores, y lo dispuesto en la Constitución Política de la República, a partir del 02.03.2015, los extranjeros podrán acceder a un permiso de residencia temporaria por motivos laborales, teniendo como requisito esencial la existencia de un contrato de trabajo con un empleador domiciliado en Chile. Dentro de los requisitos que indica para su obtención, señala que se eliminará la obligatoriedad de la cláusula de viaje, que en la actualidad se exige para los contratos de trabajo que fundamentan la visación de residencia sujeta a contrato. Ello, debido a la problemática, inhibiciones y cierta discriminación que presta el hecho que el empleador debía costear los pasajes de regreso del trabajador cuando termina la relación laboral. No obstante, indica, se mantendrán las cláusulas de vigencia y régimen previsional dentro de los requisitos exigidos por parte de la autoridad migratoria, en atención a que dichas clausulas, según indica la citada circular, tienen por objeto brindar protección al trabajador extranjero en materia de derechos.

En efecto, en la página web del Departamento de Extranjería y Migración, [www.extranjería.gob.cl](http://www.extranjería.gob.cl), se indica que desde el 01 de marzo del 2015, los extranjeros pueden pedir una visa temporal por motivos laborales, la cual debe ser solicitada en el Departamento de Extranjería y Migración de Santiago o en las oficinas de extranjería de cualquier provincia. La persona solo deberá presentar el formulario requiriéndola junto a su contrato de trabajo suscrito con su empleador en Chile, de conformidad a la ley laboral chilena vigente. Este nuevo permiso tiene una extensión de un año, y para renovarla deberá presentar las últimas cotizaciones de AFP.

Cabe destacar que según se obtiene de la misma página web, toda persona que solicita visa temporaria como titular, puede solicitar un permiso para trabajar con visa en trámite. Este permiso tiene un costo equivalente al 50% del valor de una visa sujeta a contrato y tiene una vigencia que va desde el día en que se solicita la residencia (pagando los respectivos derechos), hasta que la residencia es estampada en el pasaporte del solicitante o se termine el plazo señalado en el permiso.

En el caso de la empresa, institución o persona que contrate al trabajador extranjero debe tener domicilio legal en Chile. El contrato de trabajo debe firmarse en Chile ante notario, por el empleador y el trabajador o quien lo represente.

Los profesionales o técnicos especializados tendrán que acreditar su título respectivo, debidamente legalizado en el Consulado de Chile en el país origen y posteriormente en el Ministerio de Relaciones Exteriores en Chile.

Las actividades desarrolladas por el trabajador en Chile no pueden ser consideradas como peligrosas o atentatorias para la seguridad nacional.

El trabajador extranjero que presta servicios en Chile, se regirá por las disposiciones generales del Código del Trabajo, encontrándose el empleador obligado a dar cumplimiento a todas las normas laborales y previsionales vigentes en Chile, contenidas principalmente, tanto en el referido Código del Trabajo como en el Decreto Ley N°3.500 de 13.11.1980, que establece el nuevo sistema de pensiones, en la ley N°19.728 de 14.05.2001, que establece un seguro de desempleo y en la ley N°16.744, que establece normas sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales. Al respecto, oportuno es precisar que la ley N°18.126 de 25.08.1986, exime de las cotizaciones previsionales a los técnicos extranjeros y a las empresas que los contraten bajo las condiciones indicadas en el referido cuerpo normativo, con excepción de las cotizaciones derivadas del sistema de cobertura de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales y del seguro de cesantía (Ord. N° 30477, de 30.12.2011, de Superintendente de Pensiones (S)), que serán de cotización obligatoria para el empleador.

En este contexto, cabe destacar, que en conformidad al principio de territorialidad de la ley previsto en el artículo 14 del Código Civil, que al afecto prevé que "La ley es obligatoria para todos los habitantes de la República, incluso los extranjeros", tratándose de trabajadores extranjeros, el hecho que éstos no posean la nacionalidad chilena no exime a sus empleadores del cumplimiento de las referidas normas laborales y previsionales, las cuales rigen por igual para todos los habitantes de la República, sean chilenos o extranjeros, salvo casos de excepción previstos en la ley.

**1°. LEGISLACIÓN APLICABLE**

1.- Decreto Ley N° 1094, de 19.07.1975, Ministerio del Interior y Seguridad Pública, establece normas sobre extranjeros en Chile;

2.- Decreto N° 597, de 24.11.1984, Ministerio del Interior y Seguridad Pública, aprueba Nuevo Reglamento de Extranjería

3.- Ley N° 20.507, de 08.04.2011, Ministerio del Interior y Seguridad Pública, tipifica los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas y establece normas para su prevención y más efectiva persecución penal;

4.- Ley N° 20.430, de 15.04.2010, Ministerio del Interior y Seguridad Pública, establece disposiciones sobre protección de refugiados;

5.- Convección Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los trabajadores migratorios y sus familiares. Ratificado por Chile en Marzo 2005;

6.- Art. 19 Nº16 de la Constitución Política de la República de Chile, en su inciso 3º, dispone:

*“La Constitución asegura a todas las personas:*

*16º. 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.”*

7.- Art. 2° Código del Trabajo, incisos tercero y cuarto:

*“Son contrarios a los principios de las leyes laborales los actos de discriminación”*

*“Los actos de discriminación son las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional, situación socioeconómica, idioma, creencias, participación en organizaciones gremiales, orientación sexual, identidad de género, filiación, apariencia personal, enfermedad o discapacidad u origen social que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación.”*

8.- Art. 19 y 20 Código del Trabajo. Capitulo III, del Libro I, de la Nacionalidad de los Trabajadores, que indica:

*“Art. 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.”*

*“Art. 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;*

*3.- se tendrá como chileno al extranjero cuyo cónyuge o conviviente civil o sus hijos sean chilenos o que sea viudo o viuda de cónyuge chileno, y*

*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.”*

9.- Art. 14 del Código Civil

*“La ley es obligatoria para todos los habitantes de la República, incluso los extranjeros”.*

10.- DFL. Nº 2, de 1967, Ley Orgánica de esta Dirección en cuanto en su artículo 5º letra c) establece que al Director del Servicio le corresponderá especialmente, entre otras atribuciones " *Velar por la correcta aplicación de las leyes del Trabajo, en todo el territorio de la República."*

11.- Ley N° 18.156 de 1982 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, modificada por la Ley Nº 18.726 de 1988, que establece exención de cotizaciones previsionales a los técnicos extranjeros y a las empresas que los contraten bajo las condiciones que se indican y deroga la Ley N° 9.705

*“Art. 1: Las empresas que celebren contratos de trabajo con personal técnico extranjero y este personal, estarán exentos, para los efectos de esos contratos, del cumplimiento de las leyes de previsión que rijan para los trabajadores, no estando obligados, en consecuencia, a efectuar imposiciones de ninguna naturaleza en organismos de previsión chilenos, siempre que se reúnan las siguientes condiciones:*

*a) Que el trabajador se encuentre afiliado a un régimen de previsión o de seguridad social fuera de Chile, cualquiera sea su naturaleza jurídica, que le otorgue prestaciones, a lo menos, en casos de enfermedad, invalidez, vejez y muerte, y*

*b) Que en el contrato de trabajo respectivo el trabajador exprese su voluntad de mantener la afiliación referida.*

*La exención que establece el inciso anterior no comprenderá los riesgos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales previstos en la ley 16.744.”*

*“Art. 2: Los pagos derivados del cumplimiento del requisito que señala el artículo 1° letra a) que realice en el extranjero el personal a que se refiere esta ley o las empresas que lo contraten, no será considerado renta para ningún efecto en Chile, hasta un monto igual al que establece el inciso primero del artículo 20° del decreto ley 3.500, de 1980. Para este efecto, las sumas efectivamente pagadas en moneda extranjera, se convertirán a moneda nacional al tipo de cambio más alto del mercado bancario, vigente a la fecha de pago.”*

*“Art. 3: Los que invocaren la exención establecida en esta ley y no reunieren sus requisitos de aplicabilidad, serán sancionados con una multa a beneficio fiscal de hasta cinco unidades tributarias anuales, la que podrá aumentarse al duplo si incurriere en más de una infracción dentro del término de dos años.*

*Lo anterior es sin perjuicio de las sanciones que corresponde aplicar al empleador en conformidad a la ley.”*

*“Art. 4: Las sanciones contempladas en el inciso primero del artículo anterior, serán aplicadas administrativamente por la Dirección del Trabajo y por el personal de fiscalizadores a que se refiere el artículo 5° de la ley 18.048 y en contra de ellos podrá reclamarse conforme al procedimiento establecido en el artículo 2° de la ley 14.972.”*

*“Art. 5: Exímese a las empresas, respecto de aquellos de sus trabajadores a quienes sea aplicable esta ley, de la obligación de pagar sus remuneraciones en moneda de curso legal en el país.”*

*“Art. 6: Facúltase al Comité Ejecutivo del Banco Central de Chile para que autorice pagos de remuneraciones en moneda extranjera que correspondan a contratos de trabajo celebrados en conformidad a las normas de esta ley, y pagos por conceptos de seguridad social que deben efectuarse en el extranjero en cumplimiento de los mismos.”*

*“Art. 7: En el caso de que trabajadores extranjeros registraren cotizaciones en una Administradora de Fondos de Pensiones, podrán solicitar la devolución de los fondos previsionales que hubieren depositado, siempre que den cumplimiento a los requisitos establecidos en el artículo 1° de esta ley.”*

**2° PRONUNCIAMIENTOS JURIDICOS DE LA DIRECCIÓN DEL TRABAJO:**

Es dable señalar que la mayoría de los pronunciamientos del Servicio, refieren a la calificación del personal técnico especialista, ya sea para acogerse a la franquicia previsional, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1° de la ley N° 18.156 modificada por la Ley N° 18.726 de 1988, como también para computar el porcentaje establecido en el artículo 19 del Código del Trabajo, que refiere al porcentaje mínimo para la contratación de trabajadores de nacionalidad chilena en una empresa.

N° 2628/040, de 01.07.2009

*“1.- Nuestro ordenamiento jurídico, en todo lo relativo a la regulación del trabajo, excluye cualquier discriminación o preferencia basada en la nacionalidad del trabajador, salvo que así lo contemple expresamente la ley para casos determinados.*

*2.- Entre estos casos se encuentran los contemplados en los Decretos Supremos Nº93, de 1985, del Ministerio de Defensa Nacional y Nº1.773, de 1994, del Ministerio del Interior y de Defensa Nacional, ambos reglamentarios del Decreto Ley Nº3.607, que establece normas sobre funcionamiento de vigilantes privados, los que exigen la nacionalidad chilena para quienes se vayan a desempeñar como vigilantes privados, nocheros, porteros, rondines u otras labores de similar carácter.”*

*“Ello nos permite concluir, a la vez, que los trabajos referidos precedentemente no pueden ser desarrollados por ciudadanos extranjeros, careciendo de incidencia la circunstancia de que puedan estar en posesión de la residencia definitiva, o estar casados con ciudadanos chilenos, o ser padres de hijos chilenos o estar en condiciones de optar a la nacionalización, toda vez que estas alternativas sólo han sido consignadas por el legislador como reglas a seguir y tener en consideración, para los efectos de computar la proporción a que se refiere el artículo 19 del Código del Trabajo, según ya se ha señalado, es decir, para determinar el porcentaje de extranjeros que pueden laborar en una empresa determinada.”*

N° 4382, de 6.11.2014

*“…, la referida calificación como personal técnico especialista, corresponderá sea efectuada por el Inspector del Trabajo respectivo, no siendo necesario que el empleador sea autorizado previamente por el mismo funcionario para proceder a las contrataciones y exclusiones analizadas, no obstante lo cual, deberá justificar ante este funcionario el cumplimiento de los requisitos señalados en el evento de una posterior fiscalización a la empresa.”*

*“….la restricción a la contratación de trabajadores extranjeros, que afecta a los empleadores con más de 25 trabajadores a nivel nacional, admite diversas excepciones en atención de los vínculos de parentesco de los trabajadores, el tiempo de residencia en el territorio nacional y, la naturaleza de las funciones o del mercado laboral, conforme a lo expuesto en el presente informe.”*

N° 1539/017, de 28.03.2012

*“1.- Los trabajadores extranjeros se encuentran obligados a efectuar cotizaciones por concepto de seguro de cesantía, independientemente de que respecto de ellos opere o no, la exención de efectuar cotizaciones previsionales por concepto de enfermedad, vejez, invalidez y muerte, establecida en la Ley Nº18.156.*

*2.- Compete a la Dirección del Trabajo fiscalizar y sancionar al empleador que no efectuó las cotizaciones previsionales de aquellos trabajadores extranjeros que no cuentan con una visa que les permita trabajar.”*

*“Ahora bien, tratándose de trabajadores extranjeros, el hecho que éstos no posean la nacionalidad chilena no exime a sus empleadores del cumplimiento de las normas previsionales, las cuales rigen por igual para todos los habitantes de la República, sean chilenos o extranjeros, fundado en el principio de territorialidad de la ley contemplado por el artículo 14 del Código Civil que al afecto prevé:*

*La ley es obligatoria para todos los habitantes de la República, inclusos los extranjeros.”*

*A mayor abundamiento, es preciso tener presente, que nuestro ordenamiento jurídico excluye cualquier discriminación o preferencia basada en la nacionalidad del trabajador, salvo que así lo contemple expresamente la ley para casos determinados.*

*De consiguiente, si el trabajador extranjero presta sus servicios personales, intelectuales o materiales bajo subordinación y dependencia, el empleador está obligado a dar cumplimiento a todas las normas laborales y previsionales vigentes, entre ellas, la del artículo 19 del Decreto Ley Nº3.500, sin que tenga incidencia alguna la circunstancia de que el trabajador no reúna los requisitos de extranjería sobre residencia o permanencia legal.*

*Por ende, cabe sostener que siendo este Servicio el encargado de conocer y sancionar las infracciones a las obligaciones previsionales de los trabajadores, se encuentra facultado para exigir su cumplimiento respecto de los trabajadores extranjeros, estén o no autorizados para prestar servicios en el país, de conformidad a las normas de extranjería, conclusión, que guarda armonía con la doctrina sostenida por éste Servicio, mediante Ordinario Nº 5848/386, de 26.11.1998.”*

N° 5848/386, de 26.11.1998

*“1.- La Dirección del Trabajo está facultada para fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales del personal extranjero, ya sea que los trabajadores de que se trata estén o no autorizados para prestar servicios en el país, de conformidad a las normas de extranjería.*

*2.- En el ejercicio de sus funciones, los fiscalizadores de la Dirección del Trabajo están facultados para visitar cualquier lugar de trabajo y a cualquiera hora del día o de la noche.*

*3.- La existencia del contrato de trabajo se presume por la sola concurrencia de los elementos de la relación laboral, aun cuando las partes le hayan dado otra denominación a la respectiva relación jurídica y no obstante haber suscrito un convenio de otra naturaleza.”*

*“…el hecho que un trabajador no tenga la nacionalidad chilena no autoriza para que se violen las normas laborales y previsionales, las cuales rigen por igual para todos los habitantes de la República, sean chilenos o extranjeros.*

*Ahondando lo anterior, debemos decir que nuestro ordenamiento jurídico excluye cualquier discriminación o preferencia basada en la nacionalidad del trabajador, salvo que así lo contemple expresamente la ley para casos determinados.*

*De consiguiente, si el trabajador extranjero presta sus servicios personales, intelectuales o materiales bajo subordinación y dependencia, el empleador está obligado a dar cumplimiento a todas las normas laborales vigentes, entre ellas, las de los artículos 9º y 10 del Código del Trabajo, sin que tenga incidencia alguna la circunstancia de que el trabajador no reúna los requisitos de extranjería sobre residencia o permanencia legal.*

*Siguiendo este razonamiento, la Dirección del Trabajo, mediante circular Nº 113, de 16.07.98, ha establecido que en lo que se refiere al personal extranjero ya sea que esté o no autorizado para prestar servicios, se procede en los mismos términos que una fiscalización efectuada al personal chileno, respecto de contrato de trabajo, registro control de asistencia, jornadas, remuneraciones, descansos, etc., instruyéndose lo que corresponda y sancionándose todas y cada una de las infracciones que pudieran detectarse con arreglo a los procedimientos vigentes.”*

N° 6307/282, de 14.11.1996

*“Aclara el concepto de "personal técnico especialista" para los efectos del artículo 20 del Código del Trabajo y fija las reglas para calificar los límites a la contratación de personal extranjero.”*

*“Que se trate de personal calificado, es decir, que presten servicios que sean el resultado de la aplicación de un conocimiento o de una técnica que importe un nivel significativo de especialización o estudio.”*

En relación a este pronunciamiento, se debe considerar que es previo a la modificación de la ley N° 20.448, de 13.08.2010, que eliminó la frase final del N° 2 del artículo 20 del Código del Trabajo, que decía “ que no pueda ser reemplazado por personal nacional”, por ello también se debe excluir de este dictamen la argumentación sostenida en relación a esa última frase eliminada, que hace referencia a qué no exista en el país personal de reemplazo, o, que de existir, la contratación de los mismos le signifique a la empresa incurrir en demoras prolongadas o gastos excesivos que afecten su normal desarrollo atendidas las características del mercado.

N° 3614, de 08.07.2016

*“… la Circular 553 de 28.10.1988, de la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones (hoy Superintendencia de Pensiones), que imparte instrucciones generales en esta materia, dispone en su numeral 1°, letra a., lo que sigue:*

*“Estarán exentos de la obligación de efectuar cotizaciones previsionales en una Administradora, los trabajadores extranjeros que reúnan las siguientes condiciones:*

*a.-Que detenten la calidad de “técnicos”, a lo menos.*

*Se entenderá por técnico para estos efectos, a los trabajadores que posean conocimientos de una ciencia o arte, que puedan ser acreditados mediante documentos justificativos de estudios especializados o profesionales debidamente legalizados y, en su caso, traducidos oficialmente por el Ministerio de Relaciones Exteriores,”*

*De este modo, el órgano competente, en ejercicio de sus atribuciones, ha establecido qué se entiende por “técnico” para efectos de la Ley 18.156, cuya preceptiva exige, según se ha anotado, la calidad de técnico extranjero respecto de los trabajadores que pretendan optar a la exención en comento.*

*Así las cosas, el concepto de “personal técnico extranjero”, para la aplicación del artículo 1 de la Ley 18.156 aparece dotado de un alcance más estricto que el de “personal técnico especialista” que utiliza el artículo 20 del Código del Trabajo, no pudiendo soslayarse, además, que los objetivos de cada precepto son diversos.*

*Por tanto, conforme a las consideraciones expuestas, para efectos de la Ley 18.156 corresponde entender el concepto de personal técnico extranjero en el sentido que se desprende de dicha normativa y de la citada Circular 553, no pudiendo esta Dirección pronunciarse de manera diversa…”*

N° 4933/089, de 16.11.2010

*“Resulta jurídicamente procedente considerar incluidos en la norma del N°2 del artículo 20 del Código del Trabajo a trabajadores extranjeros especialistas en el sistema de montaje por gateo que aplica una empresa matriz extranjera, contratados por una filial de ésta, constituida en Chile, razón por la cual dichos dependientes no deben ser considerados para efectos de computar la proporción a que alude el artículo 19 del cuerpo legal citado.”*

N°2657/030, de 18.07.2014

*“Resulta jurídicamente procedente considerar incluidos en la norma del N°2 del artículo 20 del Código del Trabajo a trabajadores de nacionalidad española, especialistas en la instalación de paneles fotovoltaicos, que cuenten con el certificado de “Técnico especialista montador en obra del seguidor solar de un eje “SF-UTILITY”, que serían contratados por la empresa Soltec Chile S.P.A., constituida recientemente en nuestro país, razón por la cual, dichos dependientes no deben ser considerados para efectos de computar la proporción a que alude el artículo 19 del cuerpo legal citado.”*

N° 5759, de 09.11.2015

*“…verificándose las circunstancias y condiciones que en la misma presentación se esgrimen como fundamento de la contratación de personal extranjero especializado, resulta jurídicamente procedente considerar incluidos en la norma del N°2 del artículo 20 del Código del Trabajo a trabajadores extranjeros cuya profesión, formación técnica y experiencia en construcción de plantas termosolares permite reputar por técnicos especialistas, razón por la cual no debieran ser considerados para efectos de computar la proporción a que alude el artículo 19 del cuerpo legal citado.”*

N° 2164/94, de 25.05.2004

*“La ley 18.156 es aplicable a los profesionales extranjeros que laboran en las corporaciones de derecho privado sin fines de lucro, que administran y operan la atención primaria de salud municipal.”*

*“… el trabajador extranjero quedará comprendido en la exención previsional a que se refiere la ley 18.156, si en su caso concurren los requisitos copulativos exigidos para ello por esa normativa, beneficio que en tales circunstancias pueden gozar igualmente los profesionales extranjeros que laboran en las corporaciones municipales de derecho privado sin fines de lucro, que operan y administran la atención primaria de salud municipal, a quienes por consiguiente, también les es aplicable la citada ley 18.156.*

*Sin perjuicio de lo anterior, en todo caso cabe consignar que en dictamen N° 6598/298, de 28.11.96, al Dirección del trabajo ha resuelto que la “naturaleza de funcionarios públicos que se reconoce al personal que labora en als Corporaciones de Derecho Privado, que administran y operan la atención primaria de salud municipal, no tiene el alcance propio de los servidores de organismos públicos”.*

N° 2007/047, de 11.05.2017

*“Resulta jurídicamente procedente considerar incluidos en la norma del N°2 del artículo 20 del Código del Trabajo a trabajadores de nacionalidad búlgara, especialistas en la instalación de paneles fotovoltaicos, certificados y capacitados como montadores eléctricos y mecánicos de dicha fuente de energía renovable, que serían contratados por la empresa Ingeniería y Construcción Hec Chile Ltda., para desempeñarse en las faenas del proyecto denominado "El Pelícano", de propiedad de Sun Power Corporation Spa, razón por la cual, dichos dependientes no deben ser considerados para efectos de computar la proporción a que alude el artículo 19 del cuerpo legal citado.”*

N° 3011/218, de 07.07.1998

*“Resulta procedente que un trabajador extranjero se acoja a la franquicia previsional prevista en la Ley 18.156, en el evento que se reúnan a su respecto todas las condiciones establecidas en dicha ley.”*

*“…, para los efectos de dar cumplimiento al requisito signado en la letra a) y tal como lo ha establecido esta Dirección mediante la citada Orden de Servicio Nº 13, debe entenderse por "técnico" todo trabajador "que posea los conocimientos de una ciencia o arte", circunstancia que debe acreditarse por la empresa mediante certificados u otros documentos que comprueben esos conocimientos debidamente legalizados en conformidad al artículo 345 del Código de Procedimiento Civil y, en su caso, traducidos oficialmente al español por el Ministerio de Relaciones Exteriores.*

*Por su parte, en lo que respecta al requisito señalado en la letra b), cabe hacer presente que la ley en referencia no sólo exige que el técnico extranjero se encuentre afiliado a un régimen de previsión fuera del país, sino que también que dicho sistema le otorgue a lo menos prestaciones por enfermedad, invalidez, vejez y muerte.*

*La afiliación antes indicada debe acreditarse por parte de la empresa mediante certificación de la institución de seguridad social del país de origen del técnico, legalizada en la forma exigida para comprobar la calidad de técnico a que se ha hecho referencia con ocasión del requisito a), indicado anteriormente, y en la que conste, expresamente, que cubre las prestaciones prescritas por la ley.*

*Por último, para los efectos de dar cumplimiento al requisito individualizado en la letra c), el contrato individual de trabajo que celebre el técnico extranjero debe contener, además de las estipulaciones obligatorias a que se refiere el artículo 10 del Código del Trabajo, una que exprese inequívocamente la voluntad de dicho trabajador de mantener su afiliación al régimen de previsión o seguridad social fuera de Chile, a que se refiere el requisito b) antes indicado.*

*Aplicando lo expuesto en párrafos precedentes al caso en estudio, posible resulta sostener, que el trabajador extranjero por el cual se consulta quedará comprendido en la exención previsional a que se refiere la ley 18.156, en el evento que a su respecto concurran los tres requisitos copulativos ya analizados…”*

N°3397/191, de 05.07.1999

*“La cláusula inserta en un contrato de trabajo celebrado con un trabajador extranjero, conforme a la cual éste manifiesta su voluntad de efectuar cotizaciones en su país de origen, sólo resulta jurídicamente procedente, en la medida que concurran a su respecto la totalidad de los requisitos previstos en la Ley Nº 18.156, de 1982”*

N° 3520/064, de 07.08.2006

*“En otros términos e independientemente que el trabajador se encuentre o no sometido a la ley Nº 18.156, sobre técnicos extranjeros, el empleador está igualmente obligado a cotizarle al trabajador para el seguro de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales que regula la ley Nº 16.744.”*

N° 0760, de 16.02.2015

*“Como es posible apreciar, el pronunciamiento acerca de la existencia de inmunidades en favor de los diversos Observatorios Astronómicos instalados en el país por organizaciones científicas extranjeras, y el alcance de las mismas desde el punto de vista administrativo y de fiscalización por este Servicio, corresponde que sea precisado por el Ministerio de Relaciones Exteriores, toda vez que se trata de garantías especiales y excepcionales de personas y bienes extranjeros en el país, asimilados a las garantías de orden diplomático.”*

N° 2071/124, de 20.04.1999

*“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.”*

N° 3316/0159, de 29.08.2001

*“En el sistema de salud munici­pal, no pueden considerarse para el reconocimiento de ex­periencia los servicios pres­tados por médicos cirujanos en el ex­tran­jero en el sector públi­co, municipales o corpo­racio­nes de salud.”*

*“En dictamen Nº 5789/381, de 24.11.98, la Dirección del Trabajo ha resuelto que "No resulta procedente considerar años de servicio cumplidos en hospitales ubicados en el extranjero para efectos del reconocimiento del requisito de experiencia del artículo 38, letra a) de la ley 19.378, sobre Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal".*

*Ello, porque de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 38, letra a), del Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal, y 14 del Código Civil, por una parte, el reconocimiento de la Experiencia para los efectos de la carrera funcionaria, comprende los años efectivos de servicio prestados en establecimientos públicos, municipales o corporaciones de salud municipal del país.*

*Por otra, la ley chilena rige tanto para chilenos como extranjeros que habiten en el territorio nacional, por lo que la ley chilena no rige en territorio de otro Estado, de manera que la disposición legal que regula el reconoci­miento de los años de servicio para la carrera funcionaria en salud municipal, tiene aplicación únicamente dentro del territorio del país y no puede hacerse extensivos sus efectos más allá de sus fronteras.”*

N° 3617/101, de 22.08.2005

*“Resulta procedente computar para efectos de lo dispuesto en el artículo 68 del Código del Trabajo, sobre feriado progresivo, tiempo laborado en un país extranjero, como Alemania. Reconsidera dictámenes Ords. Nºs. 1465/84, de 03.04.1998; 7106/334, de 01.12.1994 y cualquiera otro con doctrina incompatible a la del presente oficio.”*

N° 4044, de 16.10.2014

*“De lo expuesto se desprende, tal como lo ha sostenido este Servicio en dictamen Nº 3426/205, de 5.07.99, que nuestra legislación no reconoce el estatuto personal del extranjero en Chile (artículo 14 Código Civil); como también, que el estatuto personal del chileno no tiene aplicación fuera de nuestras fronteras, salvo en los casos taxativos que consigna el artículo 15 de dicho cuerpo legal, dentro de las que no se encuentran las relaciones de trabajo.*

*Lo anteriormente expresado permite afirmar que la ley laboral chilena sólo se aplica territorialmente y jamás en forma extraterritorial, pues no existe norma jurídica que así lo establezca o autorice.*

*De esta suerte, en el caso planteado en la especie, el contrato de trabajo celebrado en Chile por Ud. y la trabajadora por quien se consulta debe regirse por la ley laboral chilena, específicamente por la normativa especial que regula el contrato de los trabajadores de casa particular contenida en los artículos 146 y sgtes. del Código del Trabajo. Sin perjuicio de lo anterior y en armonía con lo ya señalado, cabe manifestar que las obligaciones que se ejecuten en el extranjero no podrán estar afectas a la Ley chilena porque, según ya se ha expresado, ésta no rige extraterritorialmente.”*

N° 3167, de 18.08.2014

*“En consecuencia, de conformidad a lo expuesto y disposiciones legales citadas, cúmpleme informar a Ud. que la Dirección del Trabajo debe fiscalizar el cumplimiento de las normas de higiene y seguridad de los lugares o actividades laborales ubicadas en el territorio nacional, aun cuando se haya producido en ellos un accidente a un trabajador extranjero en tránsito, o a un funcionario público en el cumplimiento de sus funciones, y responderá de tales medidas quien detente tal lugar de trabajo o la respectiva actividad laboral.”*

N° 1217/59, de 11.03.1997

*“1) United Air Lines debe acogerse al cumplimiento de las leyes laborales Chilenas, si acaso desarrolla actividades empresariales en Chile bajo los supuestos de hecho que generan la posibilidad de aplicación de dichas normas.*

*2) El Código del Trabajo le concedería al personal de vuelo de United Air Lines destinado en Santiago, nacionales o extranjeros, en el evento de estar vinculados laboralmente a ella, los mismos derechos que a cualquier otro trabajador.*

*3) Dos son las hipótesis posibles de distinguir relativas a la inaplicabilidad de la ley laboral chilena respecto del personal de la Empresa United Air Lines afincado en Chile: a) Que los servicios personales intelectuales o materiales, no se hagan efectivos mediante un vínculo de subordinación y dependencia, caso en el cual, la relación jurídica admitiría ser considerada como de naturaleza privada; y, b) Que siendo los servicios personales intelectuales o materiales, claramente de naturaleza laboral, esto es, prestados bajo vínculo de subordinación o dependencia, sin embargo, una ley de la República de carácter especial, los exceptúe del cumplimiento de las leyes laborales.*

*4) Los aviones aerocomerciales de pasajeros, en principio, tienen la naturaleza jurídico laboral de establecimientos de la empresa o, también y según sean las circunstancias de la especie, de parte de un establecimiento, en caso que se tratare de varios aviones pertenecientes a una misma flota.*

*5) Los trabajadores de la Empresa United Air Lines, tanto chilenos como extranjeros, tienen derecho a formar un sindicato bajo la ley chilena.”*

N° 6054, de 23.11.2015

*“El artículo 1° de la ley N° 17.439, en sus incisos 1° y 2°, disponía:*

*"En los espectáculos artísticos de números vivos que se presenten en radioemisoras, canales de televisión, salas de espectáculos, boites, cabarets, casinos, hosterías, clubes sociales, quintas de recreo, restaurantes, rodeos, ramadas, exposiciones, gimnasios, circos y carpas móviles y establecimientos similares, el 85% de los artistas que se expresen en el idioma castellano, a lo menos, deberán ser chilenos. Los conjuntos se considerarán para estos efectos como un todo indivisible y su nacionalidad se determinará por la del 85% de sus componentes.*

*"En el porcentaje indicado, deberá incluirse, necesariamente, un conjunto folklórico chileno o solistas con acompañamiento de arpa, guitarra o acordeón, todos debidamente caracterizados."*

*Ahora bien, mediante dictamen N°7727/264 de 22.11.91, emitido a requerimiento del Sindicato de Trabajadores Independientes Folkloristas y Guitarristas de Chile, se resolvió que el mencionado precepto legal se encontraba derogado.”*

Nº 4539/213, de 05.08.94

*“El personal administrativo, técnico, o de servicio doméstico, chileno o residente en el país que labora para una embajada diplomática acreditada en Chile, se rige por la legislación laboral nacional, esto es, el Código del Trabajo, y a su respecto la embajada asume la calidad de empleadora, y está obligada además a efectuar las cotizaciones previsionales correspondientes a dicho personal, como cualquier empleador nacional.”*

N° 3994/197, de 02.12.2002

*“Una embajada diplomática acreditada en el país puede ser considerada empresa, de acuerdo al artículo 3º, inciso 3º, del Código del Trabajo, para efectos laborales y de seguridad social, y entre éstos últimos, para la ley 18.156.”*

N° 1124/29, de 27.03.2003

*“La obligación de escriturar el contrato de trabajo, dentro de los plazos legales que establece el artículo 9° del Código del Trabajo, supone necesariamente la obligación de extender un ejemplar en idioma español, o acompañar la respectiva traducción aceptada por las partes o aquella realizada por perito designado para tal efecto.”*

*“Todo documento que haya de tener un uso o destino de carácter oficial o público, debe estar redactado en idioma español o ser acompañado de la respectiva traducción, significando con ello que el único idioma oficial en la República de Chile es el castellano, y así lo ha resuelto la Contraloría General de la República en dictamen N° 4031, de 01.02.96.*

*En este contexto, para la suscrita, la obligación de escriturar el contrato de trabajo dentro de los plazos legales que establece el artículo 9° del Código del Trabajo, supone necesariamente la obligación de extender un ejemplar en idioma español, o acompañar la respectiva traducción que hayan aceptado las partes del contrato o aquella realizada por el perito que para tal efecto se haya designado.*

*Confirma, lo anterior lo dispuesto por el artículo 31 del D.F.L. N° 2, de 1967, ley orgánica de la Dirección del Trabajo, en cuya virtud los funcionarios del trabajo podrán requerir de los empleadores, patrones o de sus representantes y de sus organizaciones, toda la documentación necesaria para efectuar las labores de fiscalización que les corresponda y todos los datos pertinentes para realizar las encuestas que patrocina la Dirección del Trabajo, incluso la exhibición de sus registros contables, acción fiscalizadora que sólo es posible cumplirse cuando los documentos respectivos se han extendido en idioma español o se ha acompañado la correspondiente traducción, según se precisa en el informe evacuado por el Departamento de Fiscalización de 11.03.2003.”*

N° 1404, de 31.03.20017

*“La Dirección del Trabajo, carece de competencia para pronunciarse si determinados hechos podrían configurar causal de terminación de contrato, como ocurriría con la obligación para el trabajador extranjero de obtener su permiso de trabajo y mantener éste durante la vigencia de la relación laboral, o bien, para entrar a asimilar u homologar ciertos hechos con alguna de las causales fijadas en la ley, materia que es facultad de los tribunales de justicia.”*

*“… desde el punto de vista del Principio Tutelar en caso alguno la falta de autorización administrativa puede suponer la invalidez del contrato de trabajo, dado que sin perjuicio de las responsabilidades a que dé lugar, la carencia de la correspondiente autorización administrativa, esta no puede ser obstáculo para la obtención de las prestaciones, laborales como de seguridad social, que pudieran corresponderle al trabajador extranjero.*

*Así entonces, el contrato de trabajo celebrado con un trabajador extranjero que no cuenta aún con autorización administrativa, es perfectamente válido y eficaz para regular la relación jurídica existente entre empleador y trabajador, con independencia de las responsabilidades administrativas a que pudiere dar lugar el incumplimiento por parte del empleador de la prohibición de contratar a un trabajador extranjero que carece de permiso de trabajo.*

*En el mismo sentido se ha pronunciado la Superintendencia de A.F.P., en Dictamen FIS - 1.342, de diciembre de 2005, señalando que aun cuando el trabajador extranjero no haya obtenido la autorización del Departamento de Extranjería para trabajar, el empleador se encuentra obligado a enterar las cotizaciones previsionales correspondientes al período de la prestación de servicios, en la A.F.P. que indique la trabajadora, adjuntando para estos efectos copia del contrato de trabajo, Tarjeta Especial de Trabajo, en caso de poseerla y copia del acta de la Inspección del Trabajo que instruye el pago de las cotizaciones previsionales.”*

**3° INSTRUCCIONES VIGENTES**

Circular N° 0046, de 14.04.2015, del Jefe Departamento de Inspección, que modifica procedimiento especial de fiscalización para trabajadores extranjeros y procedimiento ad hoc en caso de indicios de tráfico ilícito de migrantes y/o trata de personas y deja sin efecto Circular N° 93, de Jefe Departamento de Inspección;

Circular N° 096, de 10.10.2016, del Jefe Departamento de Inspección, que modifica numerales que indica de al Circular 0046, de 14.04.2015, del Jefe del Departamento de Inspección.