

newsletter

Informe sobre ley de “Multirut.”

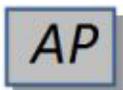
Con fecha 17 del presente mes de junio, el Congreso despachó, para su promulgación y publicación, la ley que se ha denominado sobre “multirut” la que contiene importantes cambios a nuestra legislación y que puede traer consecuencias severas en la marcha de muchas empresas.

Dada mi participación en la tramitación de estas normas en los últimos 8 años, me permitiré hacer previamente unos comentarios que tienden a determinar las reales intenciones que el Ejecutivo ha tenido en vista para impulsar estas normas.

1. Objetivo aparente y objetivo oculto de la norma.

Tal como es conocido, la idea original de este proyecto fue la de evitar que, por la vía de la subdivisión artificial de una empresa, se vulneraran derechos laborales, atomizando así los quorum de trabajadores para tener salas cunas, para dividir la base de cálculo de las gratificaciones, para con ello minimizar los riesgos de un proceso de negociación colectiva, impedir la formación de sindicatos, etc. Lo primero que se intentó fue modificar el concepto de empresa y, de esa forma, por la vía jurisprudencial, no se limitaran las fronteras de una empresa al RUT que le correspondía, sino que para definirla se consideraran otros aspectos, tales como la propiedad común, la complementariedad, la administración compartida, etc. Este intento fue rechazado en forma unánime por el Tribunal Constitucional.

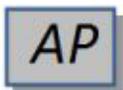
Como consecuencia de lo anterior, se generó el concepto de “EMPLEADOR” en reemplazo del concepto de EMPRESA para definir al responsable de cumplir con las obligaciones laborales y previsionales. Se señaló que el empleador efectivo podía no ser la misma empresa que contrató al trabajador, sino aquél que en los hechos ejercía las funciones de tal. En el proyecto en comento, este es el concepto rector.



newsletter

Este es el objetivo **aparente** de la norma despachada por el Congreso, y para demostrar que no es el objetivo real me basta señalar que el ejemplo más “evidente” que se esgrimió para justificar esta modificación, fue la de una cadena de supermercados con 117 locales y cada uno con un RUT diferente. Aparentemente los legisladores escogieron un muy buen ejemplo, pero veamos si es tan real. Cada supermercado tiene en promedio una dotación de 400 trabajadores y una venta anual de US \$35.000.000. Entonces uno se pregunta, al interior de cada uno de estos supermercados, ¿los trabajadores pueden ejercer sus derechos? ¿Se pueden formar sindicatos? ¿Tienen suficiente fuerza? La respuesta es evidentemente que sí, y ello por cuanto cada uno de estos locales está dentro del 3% de las empresas más grandes del país. Si en estas empresas los trabajadores están desprotegidos, ¿qué queda para el 97% restante? Para lo único que sirve el ejemplo es para demostrar que el objetivo perseguido era otro, por cuanto las empresas que realmente se han dividido para intentar burlar los derechos laborales son un número muy reducido y bastó que se anunciara una legislación para sancionar esa conducta, para que la mayoría de ellas la abandonaran.

¿Cuál es el objetivo real de este verdadero Caballo de Troya? Varios y todos ellos como pasos iniciales y efectivos para lograr una sindicalización obligatoria en los hechos; negociación colectiva interempresas obligatoria; aumentar el poderío de la fuerza de los hechos por sobre la fuerza de la razón y la lógica; transformar a los jueces en legisladores laborales; en fin acorrallar a las fuentes de trabajo y con ello la posibilidad de crecimiento del empleo. Esta no es una opinión catastrófica; es sinceramente lo que en mi opinión, basada en las discusiones de los últimos tres meses, puede efectivamente ocurrir. Por último, y tal vez lo más grave, ¿cómo es posible que la CPC lo haya aprobado en acuerdo con la CUT?



newsletter

2.- Las modificaciones.

2.1. Concepto de empleador.

El Artículo 3* del Código del Trabajo en su inciso tercero establece que: *“Para los efectos de la legislación laboral y de seguridad social, se entiende por empresa toda organización de medios personales, materiales e inmateriales, **ordenados bajo una dirección**, para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos, dotada de una individualidad legal determinada.”*

La modificación consiste en destacar que la dirección tiene que ser de un “empleador”, para así introducir el concepto en nuestra legislación, con el objetivo que se ha señalado precedentemente. La norma queda, por lo tanto, con el siguiente texto:

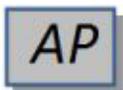
*“Para los efectos de la legislación laboral y de seguridad social, se entiende por empresa toda organización de medios personales, materiales e inmateriales, **ordenados bajo la dirección de un empleador**, para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos, dotada de una individualidad legal determinada.”*

Esta modificación es el eje de lo que se pretende pues, sin este concepto, todas los demás objetivos no serían posibles.

2.2. Requisitos:

Se agregan los siguientes incisos cuarto y quinto al Art. 3* del Código del Trabajo eliminando el actual inciso final:

“Dos o más empresas serán consideradas como un solo empleador para los efectos laborales y previsionales, cuando tengan una dirección laboral común, y concurren a su respecto condiciones tales como la similitud o necesaria complementariedad de los productos o servicios que presten, o la existencia de un controlador común.”



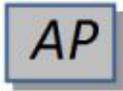
newsletter

La mera circunstancia de participación en la propiedad de las empresas no configura por sí sola alguno de los elementos o condiciones señalados en el inciso anterior.”

De las normas transcritas se deducen los requisitos de fondo que deben concurrir para que dos o más empresas sean consideradas como un solo empleador para efectos laborales y previsionales.

- a) El nuevo inciso cuarto establece que las empresas deben tener una ***dirección laboral común***. La norma no señala qué debe entenderse por “dirección laboral común”. No se explicita, como debiera, si esta dirección laboral debe ser directa o basta que, por ejemplo, las empresas tengan un directorio compuesto mayoritariamente por las mismas personas que dan las directrices generales en esta materia. Será, por lo tanto, la jurisprudencia de los tribunales la que “legislará” sobre esta esencial materia, con la incertidumbre que el criterio de miles de jueces acarrea todo lo cual, además, llevará a una mayor judicialización de las relaciones laborales.
- b) A continuación, la misma norma establece un segundo requisito, que es un ejemplo inédito en nuestra legislación de traspaso de facultades legislativas del Congreso al Poder Judicial. En efecto, se señala que para que dos empresas sean consideradas como un solo empleador: *“ deben concurrir a su respecto condiciones tales como la similitud o necesaria complementariedad de los productos o servicios que elaboren o presten, o la existencia de un controlador común”*

Esto equivale a señalar que las empresas deben tener, para aplicárseles la norma del Multirut, las características que **el juez, no la ley**, determine, y solo indica por vía ejemplar ciertos casos como la similitud o necesaria complementariedad de los productos o servicios que elaboren o presten o la existencia de controlador común.



newsletter

Los ejemplos que se dan en una ley deben siempre servir para ilustrar la definición, pero jamás deben constituir la definición misma, pues son, literalmente, meramente ejemplares. Es un error garrafal de la ley, que nuevamente permitirá darle a ésta tanta incertidumbre como criterios tan diversos como jueces existan.

La norma deja en claro en su inciso quinto, previamente transcrito, que la circunstancia que las empresas tengan un mismo dueño o controlador, por sí sola no configura este requisito.

2.3. Responsabilidad solidaria.

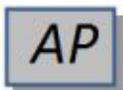
Las empresas que sean declaradas como un solo empleador serán solidariamente responsables de las obligaciones laborales y previsionales que emanen de la ley y de los contratos de trabajo, sean éstos individuales o colectivos.

2.4. Procedimiento.

Las causas derivadas de la aplicación de estas normas serán conocidas por el juez del trabajo respectivo y podrá ser requerido exclusivamente por los trabajadores o sindicatos de las empresas que consideren que sus derechos laborales o previsionales han sido **afectados**.

Hago notar que de lo anterior se desprende un nuevo requisito necesario para que operen estas normas, y es que los trabajadores hayan sido efectivamente afectados, lo que deberá ser detallado y probado en la causa y más aún, el Tribunal está expresamente obligado a señalar en su sentencia, de que forma la separación de empresas ha afectado laboral o previsionalmente a los trabajadores. Esto es de sumo importante, pues si por ejemplo, la demanda no señala detalladamente estos efectos negativos, adolecería de un error esencial de fondo y forma y debiera ser desechada.

Presentada la demanda, el juez deberá resolverla de conformidad al procedimiento laboral ordinario, debiendo, eso sí, obligatoriamente requerir un informe de la Dirección del Trabajo, y pudiendo, además, hacerlo a otros órganos de la



newsletter

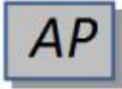
Administración del Estado.

2.5. Formación de sindicatos y negociación colectiva.

La nueva ley establece que: *“Los trabajadores de todas las empresas consideradas como un solo empleador podrán constituir uno o más sindicatos que los agrupen, o mantener sus organizaciones existentes; podrán, asimismo, negociar colectivamente con todas las empresas que han sido consideradas como un empleador, o bien con cada una de ellas. Los sindicatos interempresa que agrupen exclusivamente a trabajadores dependientes de empresas que hayan sido declaradas como un solo empleador podrán presentar proyectos de contrato colectivo, siendo obligatorio para el empleador negociar con dichos sindicatos. En todos estos casos, la presentación y tramitación de los proyectos de contrato colectivo se regirán por las normas establecidas en el Capítulo I del Título II del Libro IV de este Código.”*

Esta es la concreción de uno de los objetivos que he denominado **“ocultos”** en esta ley. El texto transcrito es claro y no estimo necesite mayor explicación. Sin embargo, debo señalar que hay voces en el Ministerio del Trabajo que estiman que si dos empresas son declaradas como un solo empleador y una de ellas inicia un proceso de negociación colectiva con trabajadores de la otra empresa que estén afectos a un contrato colectivo vigente, éste se entendería caducado en forma anticipada por el solo ministerio de la ley y procedería la negociación conjunta. Esto es del todo inconstitucional, pues una ley no puede modificar un contrato válidamente suscrito entre las partes. Hago la advertencia, pues no tengo dudas que esto será intentado.

En esta materia, más adelante, la norma en análisis señala que la acción tendiente a obtener la declaración de empleador común podrá interponerse en cualquier momento, salvo durante el proceso de negociación colectiva, sin embargo señala que *“ si el procedimiento judicial iniciado sobrepasa la fecha de presentación del proyecto de contrato colectivo, los plazos y efectos del proceso de negociación deberán suspenderse mientras se resuelve, entendiéndose para todos los efectos legales prorrogada la vigencia*



newsletter

del instrumento colectivo vigente hasta 30 días después de ejecutoriada la sentencia, día en que se reanuda la negociación en la forma que determine el tribunal, de acuerdo con lo dispuesto en la ley.”

No se ve real sentido a una norma que alarga innecesariamente un proceso de negociación colectiva y confunde materias totalmente distintas, salvo que, como hemos señalado, el objetivo final sea que esta norma constituya una herramienta más para acercar y/o juntar dos fechas de negociación.

2.6. Efecto de la sentencia:

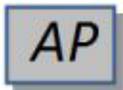
Pueden resumirse los efectos del fallo en los siguientes:

- a) Debe individualizar a las empresas que deben ser consideradas como un solo empleador.
- b) Debe indicar las medidas concretas a que se encuentran los empleadores dirigidas a materializar su calidad de tal, bajo apercibimiento de multa que fluctuará entre 50 y 100 UTM.
- c) Debe determinar si la alteración de la individualidad del empleador se debe o no a la simulación de contratación de trabajadores a través de terceros, o bien a la utilización de cualquier subterfugio ocultando, disfrazando o alterando su individualización o patrimonio. Al respecto debe describir las conductas que considere simulación o subterfugio y los derechos que por esta vía hubieren sido vulnerados, debiendo aplicar una multa de 20 a 300 UTM.
- d) La sentencia se aplicará a todos los trabajadores de las empresas consideradas como un solo empleador y que obviamente hayan sido parte en el juicio.

2.7. Grave omisión.

Del análisis de las disposiciones contenidas en esta ley es posible determinar e identificar un aspecto de graves consecuencias que la norma omite. NO ESTABLECE NINGUN

7



newsletter

PROCEDIMIENTO PARA DEJAR DE APLICAR LAS NORMAS EN EL CASO QUE LOS REQUISITOS QUE LAS HICIERON APLICABLES DEJARAN DE EXISTIR. Así por ejemplo, si una empresa ha sido declarada como un solo empleador con otra, y es traspasada su propiedad a otras personas que asumen su administración en forma independiente, quedarían obligadas a mantener una suerte de gravamen laboral respecto de otra empresa con la que no tiene relación alguna. O bien, en caso que, sin cambiar de propiedad, una de las empresas dejara de producir elementos complementarios y de la misma naturaleza y tuviera una dirección laboral independiente. Esta es una materia más que quedará sujeta a la jurisprudencia “legislativa” de los tribunales.

Conclusión.

Concluyo este resumen de la normativa básica que contiene esta norma que entrará prontamente en vigencia y quedo a disposición de Uds. para analizar el impacto que en cada caso puede producir.

Atentamente,

ALVARO PIZARRO MAASS
Pizarro y Cía. Abogados,