

**FORMULA OBSERVACIONES AL PROYECTO DE
LEY RELATIVO AL ÁMBITO DE APLICACIÓN
DEL PROCEDIMIENTO DE TUTELA LABORAL
(BOLETÍN N° 12.322-13, REFUNDIDO CON
LOS BOLETINES N° 12.327-13 y N°
9.476-13).**

Santiago, 16 de septiembre de 2020.

N°171-368/

Honorable Senado:

**A S.E. LA
PRESIDENTA
DEL H.
SENADO**

Mediante oficio N° 382/SEC/20 de fecha 18 de agosto de 2020, V.E. comunicó que el H. Congreso Nacional aprobó la iniciativa correspondiente a los boletines refundidos N° 12.322-13, 12.327-13 y 9.476-13.

I. ANTECEDENTES

El Procedimiento de Tutela Laboral, regulado en los artículos 485 y siguientes del Código del Trabajo, fue incorporado por la ley N°20.087 en el año 2006, y corresponde a un procedimiento que se aplica respecto de las cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas laborales que afecten los derechos fundamentales de los trabajadores.

Tal como se señaló en el Mensaje de la ley N° 20.087, entre sus objetivos estaba "diseñar un modelo concreto de tutela de los derechos fundamentales al interior de la empresa a través de un procedimiento especial que dé cuenta de una serie de garantías

procesales conducentes a una adecuada y eficaz protección.”.

Se distingue entre el Procedimiento de Tutela Laboral por hechos ocurridos durante la relación laboral o con ocasión del despido. Además, el Procedimiento de Tutela Laboral se aplica para conocer de actos discriminatorios a que se refiere el artículo 2° del Código del Trabajo, con excepción de los contemplados en su inciso sexto.

En caso de acogerse la denuncia en un Procedimiento de Tutela Laboral por hechos ocurridos con ocasión del despido, el juez laboral podrá ordenar:

i. El pago de las indemnizaciones por término de la relación laboral, además de una indemnización que fijará el juez de la causa, la que no podrá ser inferior a seis meses ni superior a once meses de la última remuneración mensual.

ii. En caso de que el despido sea catalogado como un despido discriminatorio de carácter grave por haber infringido lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 2° del Código del Trabajo, el trabajador podrá optar entre la reincorporación o las indemnizaciones referidas.

En caso de acogerse la denuncia por hechos ocurridos durante la relación laboral, el juez ordenará el cese inmediato de la conducta, bajo apercibimiento de multa.

En este procedimiento, la Inspección del Trabajo tiene un rol relevante, correspondiéndole, entre otras funciones, emitir un informe sobre los hechos denunciados, y en caso de que tome conocimiento de una vulneración de derechos fundamentales en el marco de sus atribuciones, tendrá la obligación de realizar la correspondiente denuncia al

tribunal, caso en el cual deberá, además, llevar a cabo una mediación entre las partes a fin de agotar las posibilidades de corrección de las infracciones constatadas, pudiendo en todo caso hacerse parte del proceso.

Además, la Dirección del Trabajo deberá llevar un registro de las empresas sancionadas por el Procedimiento de Tutela Laboral. Por ello el tribunal deberá enviarle copia de las sentencias.

Como se puede observar, este procedimiento se creó con el objetivo de ser aplicado a los trabajadores regidos por el Código del Trabajo, relación laboral sustancialmente diferente de aquella que detentan los funcionarios de la Administración del Estado, que se rigen eminentemente por el decreto con fuerza de ley N° 29, de 2004, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo ("Estatuto Administrativo") y la ley N° 18.883, que aprueba Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales ("Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales"), según corresponda, además de existir otros estatutos propios.

Sin perjuicio de lo anterior, en los últimos años, la jurisprudencia laboral y de la Excma. Corte Suprema ha acogido demandas presentadas por funcionarios públicos al alero del Procedimiento de Tutela Laboral. Así, la Excma. Corte Suprema ha declarado que las normas relativas al Procedimiento de Tutela Laboral son aplicables a los funcionarios públicos regidos por el Estatuto Administrativo, ya que dicho procedimiento sería un aspecto o materia no regulada en el Estatuto Administrativo, y que además, no sería contrario a dicho Estatuto.

Por su parte, el Excmo. Tribunal Constitucional, ha señalado que los artículos 1º, inciso tercero y 485 del Código del Trabajo serían inaplicables respecto de funcionarios públicos.

Es por lo anterior, y con la finalidad de resolver este conflicto relativo a la aplicabilidad del Procedimiento de Tutela Laboral consagrado en el Código del Trabajo a los funcionarios públicos y municipales que los H. Senadores y Senadoras mocionantes, según se señalará a continuación, presentaron sendas mociones, las cuales dieron como resultado al proyecto de ley aprobado.

II. LA INICIATIVA Y EL PROYECTO DE LEY APROBADO POR EL H. CONGRESO NACIONAL

El proyecto de ley aprobado se origina en tres mociones parlamentarias relativas a la aplicación del Procedimiento de Tutela Laboral a los funcionarios públicos y municipales. La intención de regular esta materia, como se señaló, deriva de un conflicto interpretativo que se ha dado en virtud de sentencias contradictorias de la Excma. Corte Suprema y del Excmo. Tribunal Constitucional, durante los últimos años.

La primera moción corresponde al proyecto de ley que hace aplicable a los funcionarios públicos y municipales el Procedimiento de Tutela Laboral contemplado en el Código del Trabajo para la protección de garantías fundamentales (Boletín N° 9.476-13). Fue presentada a tramitación en el H. Senado, con fecha 5 de agosto de 2014, por la Senadora señora Isabel Allende Bussi, y por los Senadores señores Alfonso De Urresti Longton, Felipe Harboe Bascuñán, Ricardo Lagos Weber, y Juan Pablo Letelier Morel.

Dicha moción se compone de un artículo único que modifica el Estatuto Administrativo y el Estatuto Administrativo para

Funcionarios Municipales, en el sentido de establecer en ambos casos que *"En lo referido a la protección de garantías fundamentales, se hace extensible a las personas regidas por este Estatuto, el procedimiento de tutela laboral, establecido en el art. 485 y siguientes, correspondiente al Libro V, del Párrafo 6º, del Código del Trabajo."*.

La segunda moción corresponde a un proyecto de ley que interpreta el Código del Trabajo en relación con el ámbito de aplicación del Procedimiento de Tutela Laboral (Boletín N° 12.322-13). Dicho proyecto de ley fue presentado a tramitación por las Senadoras señoras Carolina Goic Boroevic, Adriana Muñoz D'Albora y Ximena Rincón González, y por los Senadores señores Juan Ignacio Latorre Riveros y Juan Pablo Letelier Morel, con fecha 18 de diciembre de 2018, y contiene un artículo único que interpreta el inciso primero del artículo 485 del Código del Trabajo, señalando que:

"Las normas de los artículos 485 y siguientes del Código del Trabajo, contenidos en el Párrafo 6º del Libro V de dicho cuerpo normativo, son aplicables a todos los trabajadores, incluidos aquellos a los que hace referencia el inciso segundo del artículo 1º del Código del Trabajo, en virtud de lo dispuesto por los incisos primero y tercero de este artículo.".

Finalmente, la tercera moción fue presentada a tramitación el mismo día que la anterior, y corresponde a un proyecto de ley que incorpora al procedimiento de tutela de derechos fundamentales a todos los funcionarios públicos y municipales (Boletín N° 12.327-13), y sus autores son las Senadoras señoras Isabel Allende Bussi, Carolina Goic Boroevic y Adriana Muñoz D'Albora, y los Senadores señores Juan Ignacio Latorre Riveros y Juan Pablo Letelier Morel.

Dicho proyecto de ley contiene un artículo único que modifica el artículo 485 del Código de Trabajo, en el sentido de intercalar en este la frase "señalados en el artículo 1° del Código del Trabajo, tengan o no estatuto especial," para efectos de hacer extensivo el Procedimiento de Tutela Laboral consagrado en dicho artículo a los funcionarios mencionados en el artículo 1° del Código del Trabajo.

Debido a la similitud de estas mociones, con fecha 19 de diciembre de 2018, la Sala del H. Senado, autorizó que se refundieran las tres mociones referidas precedentemente, dando origen al proyecto de ley aprobado.

Así, el texto aprobado en primer trámite constitucional fue el siguiente:

"Artículo 1°.- Declárase interpretado el inciso primero del artículo 485 del Código del Trabajo en el siguiente sentido:

Las normas de los artículos 485 y siguientes del Código del Trabajo, contenidas en el Párrafo 6° del Capítulo II del Título I del Libro V de dicho cuerpo normativo, son aplicables a todos los trabajadores, incluidos aquellos a los que hace referencia el inciso segundo del artículo 1° del Código del Trabajo, en virtud de lo dispuesto en los incisos primero y tercero de ese mismo artículo.

Artículo 2°.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código del Trabajo:

1) Sustitúyese, en el inciso quinto del artículo 486, la frase "Si actuando dentro del ámbito de sus atribuciones y sin perjuicio de sus facultades fiscalizadoras", por la siguiente: "Si actuando dentro del ámbito de sus atribuciones, señaladas en el decreto con fuerza de ley N° 2, del Ministerio del Trabajo

y Previsión Social, de 1967, y de acuerdo a sus facultades fiscalizadoras e interpretativas a las que se refiere el artículo 505 de este Código”.

2) *Agrégase, en el artículo 489, el siguiente inciso final:*

“Tratándose de los funcionarios o trabajadores a los que se refiere el inciso segundo del artículo 1° de este Código, en caso de acogerse la denuncia, no procederá el pago de la indemnización a que se refiere el inciso cuarto del artículo 162 y la establecida en el artículo 163, en cuyo caso el juez ordenará el pago de una indemnización, la que no podrá ser inferior a seis meses ni superior a once meses de la última remuneración mensual.”.

Las modificaciones incorporadas por la cámara revisora, en segundo trámite constitucional, versaron en primer lugar, en el sentido de incorporar a *“los trabajadores que se desempeñen en los órganos señalados en los Capítulos VII, VIII, IX, X y XIII de la Constitución Política de la República y a aquellos que sus propias leyes declaren como autónomos”* a quienes pueden ser sujetos activos del Procedimiento de Tutela Laboral, y en segundo lugar, de otorgar al funcionario la opción de optar entre la indemnización y la reincorporación al cargo, cuando hubiere existido un despido que es discriminatorio por haber infringido el inciso cuarto del artículo 2° del Código del Trabajo.

Considerando que la H. Cámara de Diputados incorporó modificaciones al texto aprobado por la cámara de origen, el proyecto de ley inició su tercer trámite constitucional en el H. Senado con fecha 29 de mayo de 2020, siendo aprobadas dichas modificaciones.

Por tanto, el texto aprobado por el H. Congreso Nacional es el siguiente:

"Artículo 1º.- Declárase interpretado el inciso primero del artículo 485 del Código del Trabajo en el siguiente sentido:

Las normas de los artículos 485 y siguientes del Código del Trabajo, contenidas en el Párrafo 6º del Capítulo II del Título I del Libro V de dicho cuerpo normativo, son aplicables a todos los trabajadores, incluidos aquellos a los que hace referencia el inciso segundo del artículo 1º del Código del Trabajo, en virtud de lo dispuesto en los incisos primero y tercero de ese mismo artículo. También serán aplicables a los trabajadores que se desempeñen en los órganos señalados en los Capítulos VII, VIII, IX, X y XIII de la Constitución Política de la República y a aquellos que sus propias leyes declaren como autónomos.

Artículo 2º.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código del Trabajo:

1) Sustitúyese, en el inciso quinto del artículo 486, la frase "Si actuando dentro del ámbito de sus atribuciones y sin perjuicio de sus facultades fiscalizadoras", por la siguiente: "Si actuando dentro del ámbito de sus atribuciones, señaladas en el decreto con fuerza de ley N° 2, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, de 1967, y de acuerdo a sus facultades fiscalizadoras e interpretativas a las que se refiere el artículo 505 de este Código".

2) Agrégase, en el artículo 489, el siguiente inciso final:

"Tratándose de los funcionarios o trabajadores a los que se refiere el inciso segundo del artículo 1º de este Código, en caso de acogerse la denuncia, no procederá el

pago de la indemnización a que se refiere el inciso cuarto del artículo 162 y la establecida en el artículo 163, en cuyo caso el juez ordenará el pago de una indemnización, la que no podrá ser inferior a seis meses ni superior a once meses de la última remuneración mensual. Asimismo, cuando el juez declare que el despido es discriminatorio por haber infringido lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 2 de este Código, y además ello sea calificado como grave, el trabajador podrá optar entre la indemnización que corresponda o bien su reincorporación al cargo."

III. FUNDAMENTO DE LAS OBSERVACIONES

Las observaciones que se efectúan al presente proyecto de ley tienen por objetivo precisar ciertos aspectos del Procedimiento de Tutela Laboral debido a la especial naturaleza de los estatutos que rige a los funcionarios públicos y municipales.

En efecto, es relevante señalar que los funcionarios de la Administración del Estado, y los trabajadores regidos por el Código del Trabajo cuentan con regulaciones diferenciadas que, si bien en algunos puntos se interceptan, no corresponde ni responde a las mismas realidades. En este sentido, el propio Código del Trabajo reconoce, en su artículo 1°, que *"Estas normas no se aplicarán, sin embargo, a los funcionarios de la Administración del Estado, centralizada y descentralizada, del Congreso Nacional y del Poder Judicial, ni a los trabajadores de las empresas o instituciones del Estado o de aquellas en que éste tenga aportes, participación o representación, siempre que dichos funcionarios o trabajadores se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial.*

Con todo, los trabajadores de las entidades señaladas en el inciso precedente se sujetarán a las normas de este Código en los

aspectos o materias no regulados en sus respectivos estatutos, siempre que ellas no fueren contrarias a estos último."

Adicionalmente, en puntuales casos, existen normas del Código del Trabajo que se aplican directamente a los funcionarios públicos, como es el caso de las normas sobre protección a la maternidad (artículos 194 y siguientes del Código del Trabajo).

Esta diferente regulación, y para sólo efecto de ejemplificar en un aspecto, puede analizarse desde la perspectiva de los principios que rigen a ambos tipos de contrataciones. Para los funcionarios públicos y para la Administración del Estado en general, los principios fundantes son los de legalidad y juridicidad, en cambio, para el Código del Trabajo, el principio fundamental es el principio pro operario, es decir, un principio de protección del trabajador que informa a sus normas, y la interpretación de éstas.

En razón de lo anterior, la relación entre los órganos de la Administración del Estado y sus funcionarios se encuentra regida por estatutos especiales distintos al Código del Trabajo, como son, entre otros, el Estatuto Administrativo y el Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales.

Por su parte, y vinculado con esta distinta naturaleza, la fiscalización de la relación existente entre los órganos de la Administración del Estado y sus funcionarios no corresponde a la Dirección del Trabajo, sino que, como se profundizará más adelante, corresponde privativamente a la Contraloría General de la República.

En este sentido, durante la tramitación del proyecto de ley, se hicieron presente distintas observaciones por parte de algunos órganos y expertos que deben ser consideradas

al momento de analizar las observaciones que se proponen.

En primer lugar, la Excma. Corte Suprema, mediante Oficio N° 256-2019, de 13 de noviembre de 2019, observó lo siguiente respecto al rol de la Inspección del Trabajo:

"La propuesta no precisa ni aclara cual será el rol de la Inspección del Trabajo, tratándose de funcionarios estatales, teniendo especialmente en cuenta que quien tiene la competencia para interpretar y fiscalizar esta materia, respecto de los funcionarios públicos, es la Contraloría General de la República."

En el mismo sentido, se pronunciaron algunos expertos invitados a presentar su opinión durante la tramitación.

En primer lugar, el profesor del Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, señor Claudio Palavecino, expuso ante la Comisión de Trabajo y Previsión Social del H. Senado, y señaló que respecto del rol de la Dirección del Trabajo y las atribuciones que le otorga el Código del Trabajo en el Procedimiento de Tutela Laboral, se plantea un conjunto de problemas:

"Habida cuenta de dichas disposiciones, manifestó que el problema se plantea porque la Dirección del Trabajo carece de competencia legal para interpretar y fiscalizar la aplicación de la legislación laboral respecto de funcionarios públicos, correspondiendo tal facultad a la Contraloría General de la República. En razón de lo anterior, propuso que el proyecto precise que, respecto de los trabajadores a que hace referencia el inciso segundo del artículo 1° del Código del Trabajo, las menciones a la Inspección del Trabajo contenidas en el Párrafo 6° del Libro V del Código del Trabajo deben entenderse

referidas a la Contraloría General de la República.”. (Informe de la Comisión de Trabajo y Previsión Social, H. Senado, pág. 16).

Así también, el profesor del Departamento de Derecho del Trabajo y Seguridad Social de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile, señor Francisco Tapia, señaló en la Comisión de Trabajo y Seguridad Social de la H. Cámara de Diputados:

“[e]l proyecto que se presenta, no considera la naturaleza y características de la organización del Estado, altera los equilibrios constitucionales y las funciones que cumplen los poderes del Estado, e invita a prácticas inconvenientes como antes ha ocurrido en lo relativo a las demandas previsionales en la década de los noventa y en la utilización del recurso de protección.

Comentó, a continuación, que no cabe duda alguna de que la vigencia de los derechos fundamentales en el trabajo debe reconocerse a los funcionarios de planta y a contrata, como a los contratados bajo contrato de honorarios, en la Administración Pública. Sin embargo, agregó, debe reconocerse las particularidades del ámbito objeto de regulación, por ejemplo las exclusiones (Fuerzas Armadas y de Orden), consideraciones organizacionales, como el tamaño de las plantillas, económico financieras (justificación de las partidas presupuestarias), así como los límites de la intervención del órgano que conoce de las tutelas, como es, en su caso, las medidas que un tribunal puede adoptar respecto de la administración, interviniendo indebidamente en las facultades del Presidente de la República, que sin embargo resultan admisibles cuando se trata de particulares.[...]”

Finalizó el señor Tapia señalando que dada la naturaleza de la tutela de derechos, sería conveniente establecer un mecanismo

administrativo previo al judicial que permita a la Contraloría General de la República determinar la existencia de indicios de vulneración de derechos constitucionales, que autoricen no sólo corregir la ilegalidad sino, además, hacer efectivas las responsabilidades funcionarias. Por lo mismo, continuó señalando, es que sería conveniente establecer una norma que disponga que en el caso de los funcionarios públicos, el procedimiento debe iniciarse con la petición del Tribunal de un pronunciamiento de la Contraloría General de la República acerca de la existencia de indicios suficientes de la vulneración alegada por el trabajador y de si advertido ello, se ha corregido la vulneración denunciada cuando así lo ha ordenado dicho servicio, todo en conformidad a lo dispuesto en el artículo 160 inciso 3° de la Ley N° 18.834. En este caso, acotó, el plazo establecido en el artículo 489 inciso 2°, se suspendería en la forma a que se refiere el inciso final del artículo 168 del Código. Esta propuesta, concluyó, equivale a la instancia de conciliación que se produce ante la Inspección del Trabajo, cuando se trata de vulneración de derechos fundamentales de los trabajadores sujetos al Código del Trabajo.”. (Primer Informe de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social, de la H. Cámara de Diputados, pág. 8 a 12).

Finalmente, en la doctrina también se han levantado dudas respecto a la aplicación del Procedimiento de Tutela Laboral a los funcionarios públicos y municipales. En este sentido, el profesor Enrique Rajevic ha señalado “[s]in embargo, probablemente Contraloría ofrecería mayores garantías de independencia a los funcionarios por lo que sería más apropiado que ella jugase el rol que, por regla general, toca a la Dirección del Trabajo en la tutela laboral.”¹.

¹ Rajevic Mosler, Enrique. “La aplicación de la tutela laboral del Código del Trabajo al personal de la Administración Pública”, disponible en <http://www.antue.cl/informe-tutela-2014.pdf>. Página 19.

Por lo anterior, y con el objetivo de que este procedimiento sea aplicable de la manera más clara y consistente posible a los funcionarios públicos, es que resulta necesario efectuar las siguientes precisiones:

1. Atribuciones de la Dirección del Trabajo en la aplicación del Procedimiento de Tutela Laboral a los funcionarios públicos y municipales.

Tomando en consideración las observaciones y dudas que se plantearon durante la tramitación del proyecto de ley, como se detalló previamente, se propone aclarar en el texto que las atribuciones que en el Procedimiento de Tutela Laboral se otorgan a la Dirección del Trabajo, no serán aplicables a los funcionarios de un órgano de la Administración del Estado, de conformidad al artículo 1 de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, que se rijan por estatutos especiales distintos al Código del Trabajo.

Lo anterior se debe a que la Dirección del Trabajo no tiene atribuciones respecto a las relaciones entre la Administración del Estado y sus funcionarios, correspondiéndole privativamente a la Contraloría General de la República en virtud de los artículos 1° y 6° de la ley N° 10.336, cuyo texto coordinado, sistematizado y refundido fue fijado por el decreto N° 2.421, de 1964, del Ministerio de Hacienda.

A mayor abundamiento, el inciso primero del mencionado artículo 6° de la ley N° 10.336, señala que corresponderá exclusivamente al Contralor informar sobre derecho a sueldos, gratificaciones, asignaciones, desahucios, pensiones de retiro, jubilaciones, montepíos y, en general, sobre los asuntos que se relacionen con el Estatuto Administrativo, y con el funcionamiento de los servicios

sometidos a su fiscalización, para los efectos de la correcta aplicación de las leyes y reglamentos que los rigen. Siendo, además, y de acuerdo al inciso final del mencionado artículo, sus decisiones y dictámenes los únicos medios que podrán hacerse valer como constitutivos de jurisprudencia administrativa en las materias ya señaladas.

2. Normativa aplicable a las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública.

Las Fuerzas Armadas ("FF.AA.") y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, reguladas en el Capítulo XI de la Constitución Política de la República, corresponden a cuerpos armados que *"son esencialmente obedientes y no deliberantes"*, dependientes de los ministerios de Defensa Nacional y del Interior y Seguridad Pública, y que, de acuerdo al artículo 101 de la Carta Fundamental, *"son, además, profesionales, jerarquizadas y disciplinadas."*

Estas especiales características, particularmente la jerarquía y disciplina a la que se someten, vinculado con la labor que llevan a cabo, justifica que estos cuerpos armados se rijan por sus propios estatutos y procedimientos internos, siendo la misma Constitución Política la que en su artículo 19 N° 3, relativo a la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos, establece expresamente que *"Tratándose de los integrantes de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública, este derecho se regirá, en lo concerniente a lo administrativo y disciplinario, por las normas pertinentes de sus respectivos estatutos."*

Es decir, es la misma Constitución la que reconoce el carácter especial de las FF.AA. y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública. Lo anterior se justifica debido a la especial función que cumplen estas fuerzas en la

sociedad, las particularidades que presenta la actividad y función militar y la de orden y seguridad, lo que las hace sustancialmente diferentes de las actividades meramente civiles.

Las FF.AA. y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, en razón de su función y de sus características propias, sustentan su existencia y funcionamiento sobre la base de altas e irrenunciables exigencias de compromiso, lealtad y jerarquía.

Por lo anterior es que dichas instituciones tienen estatutos específicos que regulan a su personal. En el caso de las FF.AA. estas se rigen principalmente por el decreto con fuerza de ley N° 1, de 1997, del Ministerio de Defensa Nacional, que establece el estatuto del personal de las Fuerzas Armadas, y por su reglamento complementario, contenido en el decreto supremo N° 204, de 1969, del Ministerio de Defensa Nacional, que contiene el reglamento complementario del decreto con fuerza de ley N° 1, de 1968, Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas.

Por su parte, las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, se regulan por el decreto N° 412, de 1991, del Ministerio de Defensa Nacional, que fija texto refundido, coordinado y sistematizado del Estatuto del Personal de Carabineros de Chile y sus reglamentos complementarios, y por el decreto con fuerza de ley N° 1, de 1980, del Ministerio de Defensa Nacional, Estatuto del Personal de Policía de Investigaciones de Chile.

Es decir, tanto las FF.AA. como las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública cuentan con estatutos particulares respecto de su personal, lo cual es concordante con lo explicado previamente relativo a sus especiales características, y son estos estatutos los que contemplan los procedimientos disciplinarios y las

reclamaciones que corresponden en cada caso, quedando siempre a salvo la aplicación del procedimiento establecido en el artículo 160 del Estatuto Administrativo. De este modo, los miembros de dichas organizaciones cuentan con procedimientos de protección en caso que estimen que han sido víctimas de una decisión que vulnera sus derechos.

En este sentido, se puede relevar el proyecto de ley que extiende la esfera de protección que otorga la ley N° 20.205 al personal de las FF.AA., frente a la denuncia por faltas de probidad y otros delitos, y consagra un procedimiento para ello, correspondiente a los boletines N° 12.211-02 y 12.948-02, actualmente en segundo trámite constitucional en el H. Senado, en que se hace aplicable una normativa propia de los funcionarios públicos a las FF.AA., con las debidas adecuaciones que su propia organización, características y estructuras requiere.

Por otra parte, y considerando lo anterior, entendemos que el legislador, al no hacer mención expresa al Capítulo XI de la Constitución Política de la República en el artículo 1° del proyecto de ley aprobado, reconoció este carácter especial de las FF.AA. y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, excluyéndolo de la aplicación de esta normativa. En este sentido, se entiende que si el legislador hubiese querido comprender a las FF. AA. y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública dentro de aquellos a los cuales aplica el Procedimiento de Tutela Laboral, lo hubiese mencionado expresamente, como si lo hizo con otros órganos autónomos.

No obstante, con el objeto de precisar lo anterior, resulta necesario aclarar expresamente que esta normativa no se aplica a las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública. Se establece, en este sentido, que éstas se seguirán rigiendo, como

en la actualidad, conforme a su propia normativa como ha sido la regla en esta materia.

3. Relación del Procedimiento de Tutela Laboral con el reclamo funcional ante la Contraloría General de la República.

Como ya se señaló, la Contraloría General de la República es el órgano autónomo llamado a velar por el cumplimiento de la normativa legal por parte de los órganos de la Administración del Estado. En reconocimiento de lo anterior es que el artículo 160 del Estatuto Administrativo y el artículo 156 del Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales contienen un reclamo funcional, que se lleva ante la Contraloría General de la República *"cuando se hubieren producido vicios de legalidad que afectaren los derechos que les confiere el presente Estatuto"*, cuyo plazo de interposición es de 10 días hábiles desde que se tuviera conocimiento de la situación, resolución o actuación que dio lugar al vicio de que se reclama, plazo que se amplía a 60 días en caso de beneficios o derechos relacionados con remuneraciones, asignaciones o viáticos.

Como resultado de este procedimiento, y en caso de que la Contraloría constate la vulneración alegada en caso de una desvinculación, ésta puede ordenar la reintegración del funcionario vulnerado al servicio, sin que pueda establecer el pago de indemnizaciones.

Por su parte, el Procedimiento de Tutela Laboral establece un plazo de 60 días para el ejercicio de la acción de tutela laboral.

Dado lo anterior y considerando que tanto la acción de tutela laboral como el reclamo funcional ante la Contraloría serían procedentes ante un mismo hecho, es necesario

regular la interacción entre ambos procedimientos.

Por lo anterior, se propone que el plazo para la interposición de la acción de tutela laboral, en caso que el sujeto activo sea un funcionario de un órgano de la Administración del Estado, de conformidad al artículo 1 de la ley N° 18.575, se suspenda mientras se encuentre en tramitación el reclamo funcional que conoce la Contraloría General de la República.

Finalmente, por un tema de orden, se traslada íntegramente el numeral 2 del artículo 2 del proyecto de ley aprobado, al artículo 1 que se sustituye, con el propósito que todas las normas aplicables a los funcionarios y trabajadores señalados en el inciso segundo del artículo 1 del Código del Trabajo queden regulados en una misma norma, facilitando su entendimiento y aplicación.

IV. OBSERVACIONES

Por las consideraciones anteriores, y en uso de la facultad que me confiere el inciso primero del artículo 73 de la Constitución Política de la República y de conformidad con lo establecido en el Título III de la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, vengo en formular las siguientes observaciones al referido proyecto de ley:

AL ARTÍCULO 1

1) Para sustituir el artículo 1° por el siguiente:

“Artículo 1°.- Declárase interpretado el inciso primero del artículo 485 del Código del Trabajo en el siguiente sentido:

Las normas de los artículos 485 y siguientes del Código del Trabajo, contenidas

en el Párrafo 6°, del Capítulo II, del Título I, del Libro V de dicho cuerpo normativo, son aplicables a todos los trabajadores, incluidos aquellos a los que hace referencia el inciso segundo del artículo 1° del Código del Trabajo, en virtud de lo dispuesto en los incisos primero y tercero de ese mismo artículo. También serán aplicables a los trabajadores que se desempeñen en los órganos señalados en los Capítulos VII, VIII, IX, X y XIII de la Constitución Política de la República y a aquellos que sus propias leyes declaren como autónomos.

Las Fuerzas Armadas, y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública se regirán por sus estatutos especiales y los reglamentos que las regulen.

Tratándose de los funcionarios o trabajadores a los que se refiere el inciso segundo del artículo 1° del Código del Trabajo, en caso de acogerse la denuncia, no procederá el pago de la indemnización a que se refiere el inciso cuarto del artículo 162 y la establecida en el artículo 163 de dicho Código, en cuyo caso el juez ordenará el pago de una indemnización, la que no podrá ser inferior a seis meses ni superior a once meses de la última remuneración mensual. Asimismo, cuando el juez declare que el despido es discriminatorio por haber infringido lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 2 del Código del Trabajo, y además ello sea calificado como grave, el trabajador o funcionario podrá optar entre la indemnización que corresponda o bien su reincorporación al cargo.

Las funciones y atribuciones que se otorgan a la Dirección del Trabajo e Inspección del Trabajo en las normas de los artículos 485 y siguientes del Código del Trabajo, contenidas en el Párrafo 6°, del Capítulo II, del Título I, del Libro V de dicho cuerpo normativo, no serán aplicables respecto de los Procedimientos de Tutela Laboral de los funcionarios o trabajadores de un órgano de la

Administración del Estado cuando sus relaciones laborales se rijan por estatutos especiales distintos al Código del Trabajo. Del mismo modo, tratándose de los funcionarios señalados previamente, el informe a que se refiere el inciso cuarto del artículo 486 de dicho Código será emitido por la Contraloría General de la República, sin que le aplique la abstención prevista en el artículo 6 inciso tercero de su Ley Orgánica.

El plazo para interponer la acción de tutela laboral a que se refiere el Párrafo 6°, del Capítulo II, del Título I, del Libro V del Código del Trabajo se suspenderá cuando, dentro de éste, el funcionario o trabajador de un órgano de la Administración del Estado, interponga un reclamo ante la Contraloría General de la República, dentro del plazo de diez días hábiles contado desde la comunicación o conocimiento del acto o hecho impugnado, cuando se hubieren producido vicios de legalidad que afectaren los derechos que les confiere su Estatuto laboral. Dicho plazo seguirá corriendo una vez que se encuentre firme la resolución que decida el reclamo interpuesto ante la Contraloría General de la República.”.

AL ARTÍCULO 2

2) Para suprimir el numeral 2 del artículo 2.

Dios guarde a V.E.,

SEBASTIÁN PIÑERA ECHENIQUE
Presidente de la República

VÍCTOR PÉREZ VARELA
Ministro del Interior y
Seguridad Pública

MARIO DESBORDES JIMÉNEZ
Ministro de Defensa Nacional

MARÍA JOSÉ ZALDÍVAR LARRAÍN
Ministra del Trabajo
y Previsión Social