

INFORME N° 078/2021

- DE** : **ASESORIAS PIMENTEL LIMITADA**
- FECHA** : **29 de septiembre 2021**
- REF.** : **1) Decreto Supremo 104, Ministerio del Interior y Seguridad Pública de 18.03.2020.**
“Declaración de Estado de Excepción Constitucional, por Calamidad Pública” prorrogado por Decreto Supremo 153 de 30.06.2021, del mismo Ministerio, hasta el 30 de septiembre de 2021.
- 2) Ley N° 21.247 publicada en el Diario Oficial de fecha 23 de julio de 2020.**
“Establece beneficios para padres y madres y cuidadores de niños o niñas en las condiciones que indica.”
- 3) Ley 21.260 , publicada en el Diario oficial de fecha 2 de septiembre de 2020.**
Modifica el Código del Trabajo para posibilitar el trabajo a distancia o teletrabajo de la trabajadora embarazada, en caso de Estado de Excepción Constitucional de Catástrofe, por calamidad pública, con ocasión de una epidemia o pandemia a causa de una enfermedad contagiosa, y establece otras normas excepcionales que indica.

El Ministerio del Interior y Seguridad Pública con fecha 18 de marzo del año recién pasado como consecuencia del inicio de la pandemia por el Covid -19, emitió el Decreto Supremo N° 204, conforme al cual se decretó Estado de Excepción Constitucional, por Calamidad Pública, en todo el territorio nacional, disposiciones se han ido prorrogando, siendo la última hasta el 30 de septiembre de este año, con la dictación del Decreto Supremo N° 153 de 30 de junio de 2021.

Como consecuencia de tal declaración, se fueron dictando diversos cuerpos legales que consagraban determinados beneficios laborales, cuya vigencia está determinada por la duración del Estado de Emergencia Constitucional, entre los cuales cabe destacar los citados en la referencia.

Al respecto, se ha tomado conocimiento que no existirá una nueva prórroga del Estado de Emergencia Constitucional, por lo que se ha estimado pertinente poner en su conocimiento los principales beneficios laborales que se extinguirán, como consecuencia del término del referido Estado de Excepción Constitucional, que son los que se indican a continuación.

A) BENEFICIOS LABORALES QUE SE EXTINGUIRÍAN CON EL TÉRMINO DEL ESTADO DE EXCEPCIÓN CONSTITUCIONAL.

1) Término del derecho a hacer uso de Licencia Preventiva Parental

En el marco de la ley 21247 los trabajadores que están haciendo uso del permiso postnatal parental, a que se refiere el artículo 197 bis del Código del Trabajo, y cuyo término ocurra durante la vigencia de la I declaración del Estado de Excepción Constitucional, por calamidad pública, , tenían derecho a gozar de licencia preventiva parental por 30 días, prorrogable por dos veces, que debía ser solicitada por el trabajador en el banner que para tales efectos estableció la Superintendencia de Seguridad Social

Al respecto, cabe tener presente que de acuerdo al comunicado emitido por la Superintendencia de Seguridad, con fecha 28 de septiembre del año en curso , organismo competente para interpretar la ley en referencia ,establece que la licencia preventiva parental se extingue con fecha 30 de septiembre del año en curso tanto para su **solicitud como para su uso** por la no renovación de la declaración del Estado de Excepción, señalando que las s contralorías médicas la ISAPRE o FONASA, reducirán la vigencia de su licencia, la que finalizará, obligatoriamente **el día 30 de septiembre de 2021, aun cuando no se haya hecho uso de la totalidad de los días establecidos originalmente en la ley.**

2) Término del derecho a la suspensión de los efectos del contrato de trabajo.

Conforme lo establece el artículo Único de la ley 21.351 , cuyas disposiciones fueron incorporadas a la ley 21.247, durante la vigencia del Estado de Excepción Constitucional los trabajadores que hicieron uso de una o más licencias preventivas parentales, a continuación de una o más de ellas, pueden suspender los efectos de sus contratos de trabajo por cuidado de menores, solicitando dicha suspensión al empleador

Estos trabajadores en forma excepcional podían percibir, hasta por los tres primeros meses de vigencia de dicha suspensión, una prestación mensual equivalente al 100% del subsidio por incapacidad laboral derivado de la licencia médica preventiva parental en aquellos casos en que los trabajadores hubieran percibido por concepto de dicha licencia mensual una suma líquida mensual igual o inferior a un millón de pesos, y de un 70% o un millón de pesos, cualquiera que resulte mayor, en aquellos casos en que los trabajadores hubieran percibido por concepto de dicha licencia mensual una suma líquida mensual superior a un millón de pesos.

La posibilidad de suspender el contrato de trabajo en los términos indicados, **se extingue el 30 de septiembre del presente año**, por término del de la declaración de Estado Excepción Constitucional, de suerte tal, que el trabajador debe solicitarlo antes de dicha fecha, afirmación que ha sido refrendada por la Superintendencia de Seguridad Social en el comunicado de 28 de septiembre de 2021.

3) Término del Fuero laboral

La ley 21.260 publicada en el diario oficial de 4 de septiembre de 2020, estableció trabajadoras que se encuentren con fuero maternal a dicha fecha, y cuyo término ocurra durante la vigencia del Estado de Excepción Constitucional, tenían derecho a una extensión de dicho fuero, hasta el término del mencionado estado de excepción constitucional, de suerte tal, que la mencionada prerrogativa se extingue el 30 de septiembre próximo.

4) Situación de los trabajadores que hicieron uso de una o más licencias preventivas parentales

Los trabajadores que hagan uso de la licencia médica preventiva parental tienen derecho a una extensión del fuero a que se refiere el artículo 201 del Código del Trabajo. El período de extensión será equivalente al período efectivamente utilizado de la licencia médica preventiva parental, de suerte tal, que una vez terminada unas más licencias parentales, se deberá empezar a computar el lapso de dichas licencias, para los efectos de determinar cuál es el período en que se extiende extendido el fuero se refiere el artículo 201 antes citado.

5) Situación de los os trabajadores que hagan uso de la suspensión del contrato por cuidado de menores

Según se señalara en el Punto 2) precedente, estos trabajadores a continuación, de una o más licencias preventivas parentales, pueden comunicar a su empleador su voluntad de suspender el contrato de trabajo, el que solo puede solicitarse antes del 30 de septiembre de 2021, tienen derecho a la extensión del fuero del artículo 201 del Código del Trabajo, en la medida que hubieran gozado del fuero extendido por la licencia preventiva parental, y el que será equivalente al periodo efectivamente utilizado de la suspensión o permiso. Una vez terminado el periodo que abarcó la suspensión del contrato de trabajo, éste deberá considerarse para determinar el periodo en que se entiende extendido el fuero a que se refiere el citado artículo 201 del Código del Trabajo.

6) Término de la obligación del empleador de ofrecer modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo a embarazadas (artículo 202 del C.T)

La ley 21.260 de incorpora un nuevo inciso final al artículo 202 del Código del Trabajo, conforme al cual si durante el embarazo se declara estado de excepción constitucional, de catástrofe, por calamidad pública, el empleador durante dicho periodo, debe ofrecer la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo en la medida que las funciones lo permitan, sin reducción de sus remuneraciones Si la naturaleza de las funciones de la trabajadora no es compatible con la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, el empleador, con acuerdo de ella y sin reducir sus remuneraciones, la destinará a labores que no requieran contacto con público o con terceros que no desempeñen funciones en el lugar de trabajo, siempre que ello sea posible y no importe menoscabo para la trabajadora.

Por consiguiente, las obligaciones que establece el precepto antes indicado, se extinguen a contar del 30 de septiembre de 2021, fecha en que se termina el Estado de Excepción Constitucional.

B) BENEFICIOS LABORALES QUE PERMANECERÍAN VIGENTES DESPUÉS DE TERMINADO EL ESTADO DE EXCEPCIÓN CONSTITUCIONAL, SIEMPRE QUE PERMANEZCA VIGENTE LA DECLARACIÓN DE ALERTA SANITARIA.

Al respecto cabe precisar que el Ministerio de Salud con fecha 4 de febrero del 2020, por Decreto Supremo N°4 declaró Alerta Sanitaria en todo el país, con el objeto de enfrentar la amenaza de propagación del virus Covid -19, cuya última prórroga ha sido efectuada por el por Decreto Supremo 24 del mismo Ministerio, de 18 de junio del año en curso, hasta el 30 de septiembre de 2021

En el evento que las normas antes indicadas se extiendan más allá del 30 de septiembre próximo, permanecerá vigente la obligación que a continuación se indica:

Obligación del empleador ofrecer modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo.

De acuerdo a la ley 21.342, mientras persista la alerta sanitaria decretada por COVID- 19, el empleador deberá implementar la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, de conformidad a las normas del Código del Trabajo, sin reducción de las remuneraciones, en la medida que la naturaleza de las funciones lo permitieren y el trabajador consienta en ello respecto de:

ASESORIAS PIMENTEL

ABOGADOS

- a) Trabajador o trabajadora que acredite que padece alguna condición que genere un alto riesgo de presentar un cuadro de infección, como ser una persona mayor de 60 años; tener enfermedades cardiovasculares; diabetes; enfermedad pulmonar crónica u otras afecciones pulmonares graves; enfermedad renal con requerimiento de diálisis o similar o tratarse de una persona trasplantada y que continúe con medicamentos de inmunosupresión; padecer de cáncer y estar actualmente bajo tratamiento; tratarse de una persona con un sistema inmunitario disminuido como resultado de afecciones o medicamentos como inmunosupresores o corticoide.
- b) Trabajador o trabajadora que tenga bajo su cuidado a un menor de edad o algún adulto mayor o haya sido beneficiaria o beneficiario de la ley N° 21.247, o que tenga bajo su cuidado a personas con discapacidad.

Si la naturaleza de las funciones del trabajador o de la trabajadora no fueren compatibles con la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, el empleador, con acuerdo de éstos y sin reducir sus remuneraciones, los destinará a labores que no requieran atención al público o en las que se evite el contacto permanente con terceros que no desempeñen funciones en dicho lugar de trabajo, siempre que ello sea posible y no importe menoscabo para el trabajador o la trabajadora.

Finalmente es del caso hacer presente, que las afirmaciones y conclusiones indicadas en los Acápites A y B del presente informe, deben entenderse sin perjuicio de las instrucciones, circulares, órdenes de servicio y dictámenes que puedan emanar de las autoridades competentes, las que, en el caso que se emitan, se podrán en su conocimiento.

A nombre de Asesorías Pimentel Ltda., saluda atentamente a Ud.,



M. Cecilia Sánchez Toro
Abogado
Asesorías Pimentel Ltda.