

ALBORNOZ SERRANO, Marcelo; ALVIZ RIFFO, Christian; PÉREZ MENDOZA, Enrique. *Subcontratación laboral y servicios transitorios*. Santiago, Chile: LegalPublishing, 2008, 405 pp.

En materia de subcontratación no existe abundante literatura jurídica. Al contrario, son pocos los autores que han escrito al respecto. De hecho, en la práctica existen un sinnúmero de situaciones que no han sido abordadas y que en la actualidad están generando importantes discusiones entre los laboristas. Una importante temática no tratada se refiere a la discusión de que si resulta procedente, desde el punto de vista jurídico, aplicar el régimen de subcontratación y, en particular, la responsabilidad solidaria de la empresa principal, ante eventuales demandas laborales en las cuales el demandado principal es un franquiciado, con el cual la empresa principal celebró un contrato comercial de franquicia. Según las actuales sentencias de los juzgados laborales resultaría procedente, pero la ley de subcontratación no ha sido suficientemente clara al resolver este tipo de interrogantes y muchas otras que se suscitan día a día en materias relacionadas.

Los autores, a través de este libro, exponen de manera sistemática y extensa los significados e implicancias jurídicas que trajo consigo la reforma legislativa a través de la ley N° 20.123, constituyendo esta obra un importante aporte para quienes deseen conocer cómo opera en la práctica la aplicación de la ley N° 20.123, sobre régimen de subcontratación y empresas de servicios transitorios.

La reforma en materia de subcontratación en Chile, ha impactado en la gestión y en la creación de nuevas áreas en empresas principales o mandantes que, con anterioridad a la ley no existían, lo cual ha traído consigo que nuevos operadores se inserten al mercado laboral, el cual se ha gestado como consecuencia de las exigencias de fiscalización impuestas por el nuevo régimen en materia de subcontratación.

En la actualidad las empresas principales o mandantes se han transformado en verdaderos inspectores privados del trabajo, buscando aminorar de esa forma su responsabilidad laboral. Al contemplarse nuevas normas sobre responsabilidad, podemos apreciar que la configuración de una responsabilidad subsidiaria *versus* una responsabilidad solidaria, dependerá si se ejercen o no los derechos y facultades de la empresa principal en lo referente al derecho y deber de información.

La intención del legislador estuvo en compeler a las empresas que utilizaran contratistas, en velar, fiscalizar, y resguardar el íntegro cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales de los trabajadores que se desempeñan en las empresas contratistas y subcontratistas.

Lo anterior ha significado la creación de áreas de control laboral en las empresas principales, conformadas dichas áreas por asesores y/o consultores laborales quienes deben controlar a las empresas contratistas, exigiéndoles mes a mes la documentación laboral correspondiente, para así evitar que la empresa principal asuma una responsabilidad mayor (solidaria). En definitiva, las empresas contratistas que hayan firmado un contrato comercial-civil con la empresa principal y en dicho contrato se contemplen servicios realizados a través de trabajadores subcontratados, deberán informar a la empresa principal, concretamente a su área de gestión de empresas colaboradoras, mes a mes, del estado de

cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales de los trabajadores bajo régimen de subcontratación.

Como podemos apreciar, las implicancias jurídicas y las consecuencias ante un incumplimiento de la normativa laboral en materia de subcontratación, ya no solo le interesa a abogados, juristas y litigantes, pues la ley N° 20.123, ha creado un nuevo oficio en las empresas principales, el de asesor y/o consultor laboral, un verdadero inspector privado del trabajo al interior de las empresas principales. En caso que la empresa principal externalice esta función, el control laboral lo efectuará la empresa externa compuesta por asesores laborales, que deberán rendir cuenta mes a mes de la información que han recabado de las empresas contratistas, informando a la empresa principal la situación laboral en que se encuentra cada contratista que está siendo controlado, además de los eventuales contratistas que presentan posibles riesgos para la empresa principal.

Lo anterior amplía el mercado de posibles interesados, ante un libro que constituye una importante guía práctica para todos aquellos operadores en materias de subcontratación.

Este libro se destaca por un detallado análisis de las modificaciones introducidas por la ley N° 20.123 en sus capítulos I, II, III, V, en lo referente a las reformas introducidas al régimen de subcontratación, suministro y empresas de servicios transitorios.

En el capítulo IV se entrega una minuciosa exposición sobre los certificados de cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales, los llamados F-30-1, emitidos por la Inspección del Trabajo respectiva, correspondiente al lugar o comuna en la cual se presten los servicios o se ejecuten las obras en régimen de subcontratación, así también dichos certificados podrán ser emitidos por entidades o instituciones competentes ante el Instituto Nacional de Normalización (INN) y la Subsecretaría del Trabajo, según lo contempla y autoriza el Decreto Supremo N° 319 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social de fecha 20 de enero de 2007.

La ley N° 20.123 crea estos nuevos instrumentos, los cuales cumplen como función demostrar el estado en que se encuentra el cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales de los trabajadores de una empresa contratista. La emisión de los certificados referidos se efectúa a través de la Inspección del Trabajo respectiva o por certificadoras privadas, que se han acreditado previamente para poder emitir los mencionados certificados de cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales (F-30-1), certificados que poseen idéntico valor y efectos jurídicos que los emitidos por la Inspección del Trabajo respectiva.

La importancia de los certificados es vital, debido a que constituyen el medio por el cual se materializa el derecho de información consagrado en la ley.

Actualmente, sabemos que la defensa de la empresa principal, para no ser objeto de eventuales condenas por responsabilidad solidaria y lograr, de esta manera, que su responsabilidad sea reducida, transformándose en responsabilidad subsidiaria en un juicio laboral, dependerá de un efectivo y riguroso control laboral a las empresas contratistas, con las cuales se relaciona la empresa principal.

Esto último, se obtiene con un control eficaz y un aumento de exigencias, en torno a la documentación laboral mensual, que debe acreditar la empresa contratista a la empresa principal, con el fin de resguardar el grado de responsabilidad legal sobre determinados

derechos de trabajadores subcontratados que laboran en la empresa, obra o faena (artículo 183-C del Código del Trabajo). Este último artículo consagra el derecho y deber de información de la empresa principal.

De esta forma, la prueba documental que se deberá ofrecer y exhibir, en las audiencias preparatorias y de juicio respectiva, por la empresa principal, con el fin de articular su defensa, estará constituida de manera esencial por certificados de cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales de las empresas contratistas. Debido a ello el contar con la documentación ya referida, es una patente demostración y prueba que la empresa principal, ejerció su derecho a información, y de esta forma rebajar su grado de responsabilidad de solidaria a subsidiaria, ante posibles eventuales demandas de trabajadores pertenecientes a las empresas contratistas y /o subcontratistas.

A raíz de lo anteriormente expuesto, el capítulo IV del libro, es una importante herramienta, para entender los razonamientos del legislador y la forma como se gestó y se estableció el mecanismo de información por medio de la vía de la certificación de las empresas contratistas y subcontratistas, a través de certificados que dieran cuenta del estado de cumplimiento de las obligaciones laborales de los trabajadores.

Si bien esta ley ha significado un importante cambio en la actividad empresarial, pues las empresas hoy han debido elevar sus estándares de gestión, crear nuevas áreas encargadas de controlar laboralmente a las empresas contratistas que se relacionan con la empresa principal, o contratar consultoras externas para resguardar la responsabilidad directa que eventualmente les pudiera afectar, ha significado un importante incremento en los costos, para la actividad empresarial, lo cual ha implicado la creación de modelos de relaciones comerciales, distintos a los modelos imperantes con anterioridad a la reforma legal en la materia.

El mercado de contratistas se ha comenzado a reducir, pues las PYMES no cuentan siempre con los atributos de calidad que se están comenzando a exigir a consecuencia del cambio suscitado con la aplicación de la ley. Además de las exigencias con respecto a la calidad de los servicios, ya sea solidez en el mercado, operativa, madurez de la estructura organizacional, los contratistas deberán presentar solvencia y solidez económica. Se evaluarán sus atributos financieros, su gestión operativa y laboral, para minimizar y así evitar que las empresas principales, puedan arriesgar responsabilidades laborales.

Lo anterior cobra importancia, toda vez que una empresa principal que ha cumplido las exigencias impuestas por la ley, esto es, ha velado por el efectivo resguardo del derecho de la información, además de contar con la documentación laboral exigida como prueba de acreditación de los cumplimientos exigidos por la ley N° 20.123, y así lograr el convencimiento del juez y demostrar a este último que su actuar se ha ceñido a lo ordenado por el imperativo legal, en caso de suscitarse eventuales demandas en las cuales se reclama la responsabilidad solidaria de la empresa principal.

Puede suceder que la empresa principal a pesar de sus altos índices de control y alto desempeño en el cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales, termine finalmente pagando prestaciones laborales, que si bien no le debería corresponder pagar dado que la responsabilidad asignada a la empresa principal en más de alguna sentencia fue subsidiaria, debido a su actuar fue diligente y responsable, no obstante ello puede ocurrir que la empresa contratista no cuente con la adecuada solvencia económica que se requiere para

hacer frente a eventuales demandas laborales, correspondiendo el pago de las prestaciones laborales, como por ejemplo el pago de indemnizaciones legales por término de la relación laboral de algún trabajador de alguna empresa contratista, que se relacionaba con la empresa principal a través de la subcontratación a la empresa principal. Esto a pesar que la empresa principal cuente con toda la documentación laboral exigida y haya dado cabal cumplimiento al derecho de información que contempla el Código del Trabajo, atendido al grado de insolvencia en que puede encontrarse la empresa contratista. Es importante destacar y añadir a lo anterior que puede ocurrir incluso que la relación comercial entre la empresa principal y la contratista no se encuentre vigente en el momento en que se origina la demanda laboral por un ex trabajador de la empresa contratista.

Ante lo cual, en casos y supuestos como los precedentemente expuestos, una conducta empresarial que sea adecuada a la normativa actual no servirá nada más que como una felicitación interna al área respectiva, en caso que el control laboral haya sido eficiente. Actualmente, el verdadero y más correcto resguardo que deberá aplicar la empresa principal, para no incurrir en responsabilidades solidarias injustas, lo constituirá la correcta y rigurosa elección de contratistas, los cuales deberán ser sólidos en sus atributos financieros, para disminuir el riesgo que la empresa contratista, no cuente con los medios económicos para enfrentar posibles sentencias condenatorias laborales.

Algunos recientes artículos en la materia han comenzado a exponer los costos económicos asociados a la reforma en cuestión, la discusión planteada por algunos laboristas, es desde un punto de vista del análisis económico del Derecho, en vista que se postula que la asignación de recursos y responsabilidades en la nueva ley no ha sido suficientemente eficiente. Esta última perspectiva no debería quedar inadvertida, y evaluar de manera cuidadosa las implicancias económicas de la reforma laboral en materia de subcontratación desde la ejecución de la ley.

El capítulo VI aborda las normas de seguridad y salud en el trabajo establecidas en la ley N° 20.123 y en el reglamento N° 76/2006 del Ministerio del Trabajo y Previsión social, las responsabilidades especiales establecidas a la empresa principal, en materia de prevención de riesgos laborales por la ley. Los autores explican los nuevos deberes que se imponen a la empresa principal en materias de protección de la seguridad y salud de los trabajadores en régimen de subcontratación.

El libro al cual hacemos referencia, si bien no incluye doctrina, y no plantea discusiones sobre la temática en estudio, es un libro más bien descriptivo, el cual informa al lector en detalle acerca del escenario y el marco regulador de la subcontratación y de los servicios transitorios en Chile, constituyendo una valiosa guía práctica, para quienes trabajan en temas relacionados, con la subcontratación, para todo aquel que desee enriquecer sus conocimientos sobre una materia que día a día cobra mayor importancia en el mundo laboral y empresarial.

MACARENA UNDURRAGA JARA