

## **Ley 21.232 sobre Restricciones al acceso de seguro de cesantía por Covid.**

Tras un áspero debate público ocasionado por el que llamaremos “affaire Cencosud”, **se ha publicado en el Diario Oficial la ley 21.232** respecto a **modificaciones a la Ley 21.227** (suspensión de la relación laboral y otros), que facilita el acceso a prestaciones del Seguro de Cesantía de la ley N 19.728.



La norma potencial efectos o restricciones relevantes en materia corporativa y modifica la implementación de las alternativas que plantea la Ley de acceso extraordinario a la Protección al Empleo.

### **I. Cuestiones de interés de los gobiernos corporativos, especialmente de sociedades anónimas.**

- 1.** Las empresas que sean controladas por sociedades que mantengan capitales en paraísos fiscales, no podrán acogerse a la Ley de Protección al Empleo.
- 2.** Las sociedades anónimas que se acojan a la Ley de Protección al Empleo no podrán repartir dividendos a sus accionistas con cargo al ejercicio en que se hayan acogido a dicha ley.

**3.** Los directores de las sociedades anónimas abiertas en que todos o la mayor parte de sus trabajadores hagan uso de los pactos de suspensión de relación laboral, no podrán percibir honorario o dieta alguna por el ejercicio de dicho cargo de director, superior a los porcentajes correspondientes al seguro de cesantía.

## **II. Modificaciones a la implementación de la Ley de Protección al Empleo (las ponemos en orden de relevancia):**

**1.** Se estableció ahora en un 100% (no en el 50% anterior) el porcentaje de la remuneración afecta a las cotizaciones previsionales que deben pagarse durante la suspensión de la relación laboral, estableciéndose que las cotizaciones destinadas a salud, al seguro de cesantía y la Ley Sanna, se cotizarán sobre el 100% de la renta bruta del trabajador existente antes de acogerse al seguro de cesantía (esta norma es la única de la ley que se dice que regiría con efectos retroactivos, lo que ha sido objeto de debate en cuanto a su constitucionalidad). En cuanto a las cotizaciones para el fondo de pensiones, comisión la administradora de dicho fondo y el seguro de invalidez y sobrevivencia también se cotizarán por el empleador calculadas sobre el 100% del monto que el trabajador recibe desde la AFC como prestación del seguro cesantía.

Además, en relación con las cotizaciones, se estableció que la obligación de pagar las cotizaciones previsionales en régimen de suspensión laboral relacionadas con AFP (invalidez y sobrevivencia también), se aumentó el plazo para su pago a 24 meses, facultándose a realizar dicho pago en parcialidades.



- 2.** En los casos de pactos de suspensión, se incorporó una presunción de afectación parcial de la actividad de la empresa, cuando ésta en el mes anterior a la suscripción del pacto sus ingresos por ventas o servicios netos del Impuesto al Valor Agregado hayan experimentado una caída igual o superior a un 20% respecto del mismo mes del año anterior.
- 3.** Se prohibió suspender la relación laboral a trabajadoras afectas al fuero maternal que establece el artículo 201 del Código del Trabajo.
- 4.** Se permite la implementación de las alternativas de la presente ley a las empresas que sean contratadas por el Estado para la ejecución de obras o proyectos de inversión, y que dichos servicios sean pagados por estado de avance de las obras.
- 5.** Todo trabajador individualmente o a través del sindicato puede recurrir a la Dirección del Trabajo para que se analicen vicios en la celebración de los pactos o incumplimiento de los requisitos legales. La Dirección del Trabajo podrá requerir información tributaria de la empresa y estará obligada a denunciar judicialmente los incumplimientos constatados.
- 6.** Se estableció la posibilidad que las Empresas, que deben seguir funcionando aún bajo acto de autoridad, celebren pactos de suspensión solo respecto de trabajadores que presten servicios que no sean esenciales para dicha empresa.
- 7.** Las pensiones alimenticias que se pagan por el empleador a través de orden judicial serán pagadas por el AFC en la proporción correspondiente, sin que los titulares de del derecho de alimentos deban realizar algún trámite.

**8.** Se estableció que, en caso de despidos posteriores a los pactos de suspensión, y así como el despido que ocurre durante el pacto de reducción de jornada, la base de cálculo para las indemnizaciones por años de servicio y sustitutiva de aviso previo será la remuneración bruta que el trabajador tenía pactada previo a la implementación de la Ley de Protección al Empleo, sin considerar la prestación que recibió del seguro de cesantía.

Mención especial refiere el tema de **los efectos temporales de esta ley, ya que presenta retroactividad de algunos puntos:**

Advertimos que, en general, la vigencia de esta ley es desde la publicación, y es excepcionalmente retroactiva para: (a) “El cálculo del valor de pago de las cotizaciones las que se deberán enterar calculadas en un 100% del valor de las remuneraciones desde la fecha de la ley original 06 de abril de 2020, en la forma que señalamos en el número 1 de nuestro informe, existiendo plazos extendidos de pago para algunas de ellas. Vale decir produce un aumento retroactivo pasando de un 50% a un 100% del valor anterior y cambia la metodología de la base de cálculo, antes el promedio de las 12 últimas remuneraciones ahora esa regla aplica para las de AFP, y para las otras es sobre la última remuneración mensual percibida.”; (b) para el caso de la presunción de afectación parcial de 20% de las ventas; y (c) para reclamar de la legalidad del pacto u acuerdo de suspensión.

Respecto de las cotizaciones se dice: “las que se calcularán sobre el cien por ciento de las prestaciones establecidas en este Título para las cotizaciones de pensión a que se refieren el inciso primero del artículo 17, el inciso tercero del artículo 29 y el artículo 59 del decreto ley N.º 3.500, de 1980; y sobre la última remuneración mensual percibida, para el resto de las cotizaciones de seguridad social y salud,”.



Hay que aclarar que no anula los pagos efectuados con anterioridad. Simplemente habrá que abonar la diferencia en las formas administrativas que sean determinadas por las recaudadoras, especialmente Previred.

Respecto de la presunción de afectación parcial para celebrar el pacto o acuerdo de suspensión, como justificativo de la misma en la medida que haya existido una baja de las ventas de un 20% promedio entre meses desde el estallido social, y 06.04 e igual trimestre del ejercicio anterior, nos parece que es una presunción simplemente legal, no debiese ser interpretada como una exigencia típica única del pacto, sino que en la duda y frente a un cuestionamiento, las empresas que se hayan acogido y tengan esos niveles de baja de venta podrán justificarla de esa manera. Por cierto, que a partir de ahora la recomendación para acogerse sin problemas es intentar justificar esa exigencia.

Hacemos notar que, dado que se ha incorporado en conjunto con esta modificación retroactiva, en forma muy curiosa (incluso geográficamente en relación con el articulado) muy cercana, el derecho de reclamar de estos pactos en forma también retroactiva, que es posible que nos veamos enfrentados a escenarios de litigación e intervención de la Dirección del Trabajo en materia de justificación de pactos.

Atte.

**Sergio Espinoza Riera**

Socio Puga Ortiz Abogados

[sergio.espinoza@pugaortiz.cl](mailto:sergio.espinoza@pugaortiz.cl)