

Igualdad de Remuneraciones entre Mujeres y Hombres

El pasado 2 de junio de 2009, la ex presidenta Michelle Bachelet promulgó la Ley 20.348 sobre Igualdad de Remuneraciones entre Hombres y Mujeres.

Tocaremos algunos puntos con la intención de esclarecer las preguntas mas comunes sobre esta Disposición.

1.- ¿Cómo se hace la fiscalización?

Si bien, la Inspección del Trabajo puede realizar fiscalizaciones de oficio, lo normal es que se fiscalice a requerimiento del trabajador, (las) que (por lo demás,) pueden ser anónimas. Además, puede pedir dicha fiscalización el delegado de personal o la directiva del sindicato al cual pertenece la trabajadora afectada.

Cuando exista una diferencia de remuneración arbitraria, deberá reclamarse de tal hecho al empleador, ya que (o atendido que) la ley exige la conclusión del procedimiento de reclamación interno para poder demandar judicialmente la tutela de derechos fundamentales.

La Inspección es la encargada de velar por el cumplimiento de la normativa laboral, aunque el trabajador puede solicitar una fiscalización. El informe del fiscalizador puede servir como fundamento para el reclamo escrito al empleador, y posteriormente, para demandar la tutela del juez laboral por parte de la trabajadora afectada.

2.- ¿Cuándo se puede denunciar una desigualdad?

Cuando existan diferencias de remuneración entre hombres y mujeres que desempeñen un mismo trabajo, que no se basen en parámetros objetivos, tales como las calificaciones, productividad, responsabilidad, idoneidad.

3.- ¿Cuánto tarda un procedimiento de Tutela en resolverse?

La tramitación de los juicios de tutela tiene preferencia respecto de todas las demás causas tramitadas ante el mismo tribunal. La misma preferencia la tienen los recursos que se interpongan. Aun cuando este se tramita conforme a las reglas del procedimiento de aplicación general, y esta normado por el Código del Trabajo en los artículos 446 y siguientes.

El procedimiento aplicable a la vulneración de una garantía fundamental, específicamente el derecho a la no discriminación, es el de tutela laboral. Respecto a su duración, en términos generales este procedimiento se estructura en dos audiencias, una preparatoria y otra de juicio.

La audiencia preparatoria debe llevarse a cabo dentro de 35 días desde la interposición de la demanda, y la audiencia de juicio, se fija al concluir la audiencia preparatoria, y debe tener lugar dentro de los 30 días siguientes. Luego, finalizada la audiencia de juicio, el tribunal podrá dictar sentencia de forma inmediata, o dentro del plazo de 10 días.

5.- ¿Qué pruebas se deben demostrar en ese caso?

En el procedimiento laboral se admite todo medio de prueba, por lo que se podrán presentar testigos, documentos, oficios, peritajes, etc.

En el caso concreto de la discriminación salarial los dos hechos relevantes a probar serán:

1. que existe una desigualdad salarial.
2. que se desempeña la misma función.

De acuerdo a los puntos de prueba es importante contar con los siguientes documentos: contratos de trabajo donde se señalan las funciones que deberá desempeñar cada trabajador; para las empresas con 200 o más trabajadores, el reglamento interno donde se consigne el registro de cargos o funciones; documentos que disponga la empresa entorno a la descripción de cargos o funciones, organigrama de la empresa, el informe de fiscalización de la Inspección del Trabajo, etc.

Es importantísimo contar también con testigos, puesto que en las relaciones laborales rige el principio de primacía de la realidad, en virtud del cual debe darse

preferencia a lo que ocurre en el terreno de los hechos más allá de lo que se señale en documentos. Por ello, otros compañeros de trabajo pueden ilustrar al tribunal en torno a las funciones concretas que desempeñaba la trabajadora, y de esa forma acreditar que eran las mismas que desempeña otro trabajador que recibe una remuneración mayor. Toda trabajadora y directivos está obligada a declarar.

Para los efectos de la remuneración, el principal medio probatorio serán las liquidaciones de remuneración, y como será difícil que la trabajadora pueda disponer de liquidaciones de otros trabajadores, podrá solicitar la exhibición de documentos, ya que son medios que legalmente deben obrar en poder del empleador, y en caso que éste no los exhiba, será aplicable la sanción establecida en el artículo 453 N° 5 del Código del Trabajo, presumiéndose efectivos los hechos señalados por la parte que solicitó la exhibición en torno a los documentos en referencia. Además pueden pedirse certificados tributarios y previsionales.

En este tipo de litigios, rige la regla de prueba aliviada, la cual permite que el trabajador sólo de indicios al tribunal en torno a la vulneración de un derecho, para que sea carga del empleador el acreditar el fundamento de la medida y su proporcionalidad.

Esta prueba indiciaria o aliviada es de suma relevancia, puesto que cuando se trata de vulneración de derechos fundamentales, se dificulta mucho la recopilación de prueba, y en este contexto, al trabajador le bastará con aportar indicios al tribunal.

Otro medio de que dispondrá el juez laboral para formar su convicción será el requerirle un informe de la Inspección del Trabajo sobre los hechos denunciados.

6.- ¿Cómo conseguir el informe?

El trabajador interpone una denuncia ante la Inspección del Trabajo: encargada de fiscalizar el cumplimiento de la normativa laboral, ello será relevante ya que sus fiscalizadores están habilitados para solicitar la documentación laboral al empleador, y muchas veces, la trabajadora partirá con sospechas en torno a una posible discriminación salarial, que podrá aclararse con la fiscalización efectuada por la Dirección del Trabajo. Si la Inspección del Trabajo detecta infracción al art. 62 bis, del Código del Trabajo, procede la aplicación de multas.

Con esta información podrá iniciar el procedimiento de reclamación interna ante la empresa.

Además, para los efectos de interponer la acción de tutela de derechos fundamentales, podrá acudir a las oficinas de defensa laboral, si tiene una renta inferior a \$388.000 pesos mensuales. Si no, necesitara asesoría de un Abogado particular. La inspección también está legitimada para denunciar a tribunales una vulneración del derecho a la no discriminación.

7.- ¿Pueden despedir a la persona durante el juicio o cuando se dicte sentencia? ¿La Ley ampara para que eso no ocurra?

La Reforma Laboral contempla una garantía que protege al trabajador de las represalias que puede adoptar el empleador por el ejercicio de acciones administrativas o judiciales.

Nos referimos a la garantía de indemnidad, protegida también por el nuevo procedimiento de tutela de derechos fundamentales. Ello permitirá hacer efectivos los derechos laborales, ya que de otra forma es muy difícil que un trabajador con contrato Individual vigente reclame a su empleador el respeto de sus derechos.

Además, si la discriminación se produce con ocasión del despido, que sería el caso de que se despidiera a un trabajador por reclamar discriminación salarial, el juez puede ordenar indemnizaciones y si declara que el despido discriminatorio y grave, puede ordenar la reincorporación o indemnización adicional.

8.- ¿Qué sucede si la empresa no quiere facilitar la documentación que se necesita?

Los tribunales pueden EXIGIR que el empleador EXHIBA la documentación laboral necesaria para poder determinar si existe o no una discriminación salarial. Por tanto, será una actividad probatoria que se desarrollará una vez interpuesta la acción de tutela.

Además, si existe una fiscalización de la Dirección del Trabajo, podrá revisar la documentación laboral de la empresa. Incluso contratos de trabajo y liquidaciones de sueldo.

9.- ¿podría enumerar los pasos deben seguir los trabajadores cuando sufren una discriminación?

1. Denuncia ante Inspección del Trabajo, en caso que no se dispongan de los antecedentes necesarios como para fundar un reclamo por discriminación laboral.
2. Reclamo ante la empresa.
3. Acción de tutela de derechos fundamentales ante el Juez Laboral.

10.- ¿Cuál es el objetivo de esta acción de tutela?

Ello estará determinado por lo solicitado en la demanda de tutela de derechos fundamentales y por la sentencia que pronuncie el tribunal.

El nuevo procedimiento confiere amplias facultades al tribunal para poner fin la discriminación reclamada. Si no cumple dichas medidas puede imponerle multas. Jamás podría bajar remuneraciones porque atentaría contra un derecho adquirido por el trabajador. Podría para efectos de determinar el monto de la indemnización considerar la diferencia salarial.

11.- ¿Cómo saber los sueldos del resto de los trabajadores de la empresa?

El empleador tiene la obligación legal de mantener reserva de toda la información y datos privados del trabajador a que tenga acceso con ocasión de la relación laboral (Art. 154 bis), razón por la cual de forma individual no podrá exigirle la referida documentación, sí podrá obtenerla judicialmente, cuando se haya iniciado la acción de tutela laboral.

En todo caso, las empresas de 200 o más trabajadores deberán incluir en sus reglamentos internos un registro de cargos o funciones con sus características técnicas esenciales, para lo cual tendrán seis meses desde la publicación de esta ley en el Diario Oficial. El registro es concebido como una herramienta que les permite al empleador y a la trabajadora tener un parámetro objetivo de evaluación de la brecha remuneracional, al describir las características y condiciones de cada puesto de trabajo. El mismo servirá como antecedente básico para fundamentar el reclamo ante el empleador y luego al hacer la denuncia conforme al procedimiento de tutela laboral.

La Dirección del Trabajo, puede requerir al empleador toda la documentación laboral necesaria para los efectos de determinar si existe o no alguna infracción laboral.

12.- ¿Cuándo la diferencia remuneración será justificada?

Las empresas podrán fundamentar las diferencias de remuneración sólo en criterios objetivos. En este contexto, ya no será legítimo justificar, en base a prejuicios culturales, las diferencias salarial en los costos mas altos por motivos de la maternidad o por la crianza de los hijos (por ejemplo la menor contratación de mujeres por temas como la protección a la maternidad, mayores ausentismos, etc.) o que el trabajo o faena es propio de hombres, o que el trabajo de la mujer se entiende como complementario al del marido y se le debe pagar menos.

El espíritu de La Norma es cumplir con el principio de igualdad, y si una trabajadora realiza la misma función que un trabajador, debe recibir la misma remuneración.