

Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
E. 22354 (855) 2020

Jurídico

ORDINARIO N°: 2142

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Emergencia sanitaria Covid-19
Ley N°21.227 y Ley N°21.232

RESUMEN:

1.-Esta Dirección no se encuentra facultada para disponer la forma concreta y específica en que el empleador debe dar cumplimiento al artículo 184 del Código del Trabajo, por cuanto ello compete a la propia empresa, conforme a las prescripciones y limitaciones que se han mencionado en este informe.

2.- El dependiente que no hubiere sido incluido en la solicitud efectuada por el empleador, para la obtención del beneficio contenido en el artículo 1° de la Ley N°21.227, podrá hacerlo en forma individual o colectiva, directamente ante dicho organismo.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de 15.06.2020 de Jefa de Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales.
- 2) Solicitud de fecha 09.04.2020, de doña Gabriela Garrido, en representación de Bioclinic.

SANTIAGO, 20 JUL 2020

DE: JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL (S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

A: SRA. GABRIELA GARRIDO
BIOCLINIC
g.garrido@bioclinic.cl

Mediante la presentación de Ant. 2), Ud. ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento jurídico respecto de la actual emergencia sanitaria por Covid-19 y la aplicación de la Ley N° 21.227.

Específicamente consulta lo siguiente:

1. ¿Existe obligación del empleador de enviar a su domicilio a funcionarios que presenten algún tipo de patología crónica, como por ejemplo hipertensión, diabetes u asma controlada?
2. En el caso de haber enviado a los trabajadores a sus domicilios, sin constar dicha circunstancia por escrito, ¿es posible solicitarles su reingreso, en un sistema de turnos, para así proteger al personal en su totalidad?
3. Si resulta jurídicamente procedente que un trabajador quiera acogerse individualmente a alguna de las garantías de la ley de protección al empleo, en virtud de alguna dificultad personal.
4. Si se establece un sistema de dos turnos, en virtud del cual cada uno trabaja una semana alternadamente, ¿a qué tipo de acuerdo corresponde dentro de los contenidos en la ley de protección al empleo?
5. En aquellos casos que un trabajador no quiera acogerse a alguna de las hipótesis contenidas en la ley de protección al empleo, pues quiere ir a trabajar todos los días, generando un problema respecto de la planificación establecida para evitar contagios, pues estaría en contacto con ambos turnos, ¿qué opciones tiene la empresa como empleadora, pues su actuar compromete a todos los colaboradores y la estabilidad de la empresa?

Al respecto, cúmpleme informar a Ud. lo siguiente:

1. El artículo 184 incisos 1° y 2° del Código del Trabajo dispone:

“El empleador estará obligado a tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de los trabajadores, informando de los posibles riesgos y manteniendo las condiciones adecuadas de higiene y seguridad en las faenas, como también los implementos necesarios para prevenir accidentes y enfermedades profesionales.

Deberá asimismo prestar o garantizar los elementos necesarios para que los trabajadores en caso de accidente o emergencia puedan acceder a una oportuna y adecuada atención médica, hospitalaria y farmacéutica.”

Al respecto, el Dictamen Ord. N° 1116/4 de 06.03.2020 indicó:

“Del análisis del precepto transcrito se desprende que la ley obliga al empleador, en términos suficientemente amplios, a resguardar la vida y salud de sus trabajadores y a adoptar todas las medidas tendientes a garantizar dicha protección. Dentro de este contexto, la norma recalca el deber de informar a sus dependientes de los posibles riesgos asociados a la prestación de servicios y mantener las condiciones adecuadas de higiene y seguridad en las faenas, proporcionando los implementos necesarios para prevenir accidentes y enfermedades profesionales.

Cabe sostener, considerando las especiales circunstancias del caso que nos convoca, que estas manifestaciones del deber general de protección incluyen tanto la obligación de proporcionar efectiva y oportunamente a los trabajadores información actualizada que emane de la autoridad sanitaria u otra competente que diga relación con la prevención y contención del virus como el control eficaz de las medidas al interior de la empresa a objeto de lograr la real aplicación de las mismas entre los trabajadores.”

El mismo pronunciamiento agrega :“Con el mismo objeto de prevención y cuidado, nada obsta a que las partes de la relación laboral acuerden la prestación de servicios a distancia, en el domicilio del trabajador u otro medio alternativo, en tanto ello sea posible según las condiciones del lugar y la naturaleza del trabajo que realiza.”

Por su parte, conforme a la doctrina de esta Dirección, “la obligación de protección es un deber genérico, cuyo contenido no queda exclusivamente circunscrito a las disposiciones legales expresas sobre la materia, sino también por la naturaleza de las circunstancias en que el empleador esté en condiciones de salvaguardar los intereses legítimos del trabajador” (Ord.5469/292 de 12.09.1997).

Precisado lo anterior, cabe tener presente que la regulación del orden interno y de higiene y seguridad en una empresa con diez o más trabajadores, cuyo es el caso de la interesada, pertenece al ámbito de potestades del empleador, quién además de tener la autoridad particular para crear adecuadamente tal preceptiva, está revestido de la facultad para hacerla cumplir.

En efecto, el artículo 153 del Código del Trabajo, en su inciso 1°, dispone:

"Art. 153. Las empresas, establecimientos, faenas o unidades económicas que ocupen normalmente diez o más trabajadores permanentes, contados todos los que presten servicios en las distintas fábricas o secciones, aunque estén situadas en localidades diferentes, estarán obligadas a confeccionar un reglamento interno de orden, higiene y seguridad que contenga las obligaciones y prohibiciones a que deben sujetarse los trabajadores, en relación con sus labores, permanencia y vida en las dependencias de la respectiva empresa o establecimiento."

De este modo, tratándose de materias internas, es el empleador quien, en virtud de sus facultades de mando y administración, debe preestablecer las correspondientes reglas para que sus dependientes se sujeten a las obligaciones, medidas y prohibiciones destinadas a facilitar el desempeño de las labores y la adecuada convivencia y estadía en los lugares de trabajo.

Ahora bien, tal potestad de regulación interna, no obstante ser privativa de la empresa, debe siempre ajustarse a los parámetros que fija el ordenamiento jurídico, surgiendo con prevalencia el catálogo de derechos fundamentales del trabajador como una ineludible fuente de limitaciones a las facultades de mando del empleador.

Ai respecto, vale tener presente que el artículo 5, inciso 1°, del Código del Trabajo, concretando el efecto vinculante de los derechos fundamentales al interior de la empresa, ha establecido que *"El ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador, tiene como límite el respeto a las garantías constitucionales de los trabajadores, en especial cuando pudieran afectar la intimidad, la vida privada o la honra de éstos."*

A partir de lo anotado, forzoso es concluir que esta Dirección no se encuentra facultada para disponer la forma concreta y específica en que el empleador debe dar cumplimiento al artículo 184 del Código del Trabajo, por cuanto ello compete a la propia empresa, conforme a las prescripciones y limitantes que se han mencionado en este informe.

2. Respecto a sus consultas 2, 4 y 5, este Servicio, mediante Dictamen Ord. N°1239/5 de 19.03.2020, sugirió medidas alternativas de cumplimiento de las obligaciones que emanan del contrato de trabajo en el contexto de la emergencia sanitaria, entre las cuales cabe destacar las siguientes:

- i) Prestación de servicios a distancia o teletrabajo en cuanto las labores convenidas lo permitan,
- ii) Celebración de pactos sobre horarios diferidos de ingreso y salida de los trabajadores, para evitar aglomeraciones, especialmente en horarios punta,
- iii) Concesión de feriado colectivo según dispone el artículo 76 del Código del Trabajo,
- iv) Acordar con los trabajadores la anticipación del beneficio de feriado legal,
- v) Convenir con el personal la distribución del trabajo en turnos, con el fin de limitar la cantidad de trabajadores que compartan un mismo espacio o recinto de trabajo,
- vi) Pactar medidas destinadas a evitar la aglomeración en los lugares de trabajo, especialmente, en los casinos habilitados por empresas donde estos hacen uso de su derecho a colación, en los medios de transporte proporcionado por estas, entre otras,

- vii) Acordar medidas tendientes a limitar la cantidad de usuarios o clientes, respecto de los dependientes cuyas labores impliquen la atención directa de público.

Por su parte, la Ley N° 21.227, incluidas las modificaciones introducidas por la Ley N°21.232, dispone la posibilidad de que las partes de una relación laboral acuerden dos tipos de pactos: i) pacto de suspensión temporal del contrato de trabajo y ii) pactos de reducción temporal de jornada de trabajo, los cuales se encuentran analizados por este Servicio en el Dictamen Ord. N° 1762/8 de 03.06.2020, el cual se encuentra disponible en la página web de esta Dirección (<https://www.dt.gob.cl/legislacion/1624/w3-article-118754.html>).

Ahora bien, en la especie, y de acuerdo con los antecedentes proporcionados, se solicita opinión respecto a pactos y circunstancias que corresponden sean verificados mediante un procedimiento de fiscalización, situación que impide emitir el pronunciamiento en los términos requeridos, pues los elementos fácticos que componen una relación laboral y sus pactos accesorios se configuran y definen en cada caso concreto por las particularidades y modalidades que resulten de la prestación de los servicios.

Teniendo presente lo expuesto, cumpla con informar a Ud. que no corresponde que este Servicio emita un pronunciamiento en los términos requeridos por cuanto para ello sería necesario efectuar un análisis de cada situación particular considerando los antecedentes verificados a través de un procedimiento de fiscalización, situación que no resulta posible tratándose de casos genéricos o hipotéticos, como ocurre en la especie.

3. Finalmente, en respuesta a su tercera pregunta, el inciso primero del artículo 1° de la Ley N° 21.227 dispone que:

“En el evento de que exista un acto o declaración de autoridad competente que establezca medidas sanitarias o de seguridad interior para el control de la enfermedad denominada COVID-19, que impliquen la paralización de actividades en todo o parte del territorio del país y que impida o prohíba totalmente la prestación de los servicios contratados, los trabajadores afiliados al seguro de desempleo de la ley N° 19.728 que cumplan con las condiciones establecidas en el presente Título, excepcionalmente tendrán derecho a la prestación que establecen los artículos 15 y 25 de dicha ley, según corresponda, en las condiciones que se indican en los artículos siguientes.”

En referencia al antedicho efecto, el inciso tercero del artículo 2 de la Ley N°21.227 establece quién debe solicitar aquel beneficio y el procedimiento respectivo. En este sentido, el Dictamen Ord. N°1762/8 de 03.06.2020 indicó:

“(…) corresponderá al empleador solicitario, preferentemente de forma electrónica directamente ante la Administradora de Fondos de Cesantía, respecto de uno o más de los trabajadores de su dependencia que se hayan visto afectados por el acto o declaración de autoridad de que se trata, no obstante lo cual, el dependiente que no hubiere sido incluido en la solicitud podrá hacerlo en forma individual o colectiva, directamente ante dicho organismo.”

Luego, respecto de la solicitud presentada por el trabajador, el precitado pronunciamiento señala:

“En este caso el trabajador deberá acompañar una declaración jurada simple que dé cuenta de que no se encuentra en la situación descrita en la letra a) del epígrafe 5.1. precedente”, es decir, que no ha pactado con su empleador la continuidad laboral que implique la percepción de todo o parte de su remuneración mensual al momento de dictarse el acto de autoridad.


En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas, jurisprudencia administrativa invocada y consideraciones formuladas, cúplome informar a Ud. que

respecto a la materia consultada debe estarse a lo señalado en el cuerpo del presente informe.


SONIA MENA SOTO
ABOGADO



JEFA DEPARTAMENTO JURIDICO Y FISCAL (S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

 **BP/NPS**
Distribución

- Jurídico
- Partes
- Control