



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos, Innovación y
Estudios Laborales
E. 122172 (1053) 2021

ORD. N°: 2254

ACTUACIÓN: Reitera doctrina.

MAT.: Emergencia sanitaria COVID-19.
Vacunación en el ámbito laboral.
Dirección del Trabajo, incompetencia.

RESUMEN: Por las razones expuestas en el presente oficio, este Servicio carece de competencia para pronunciarse sobre la facultad del empleador para exigir a los trabajadores la vacunación contra el COVID-19.

A su vez, lo señalado en su presentación, no exime a las partes de la relación laboral a dar cumplimiento a las obligaciones que emanan del contrato de trabajo.

El Título I de la Ley N° 21.342 fija un estándar mínimo de cuidados y medidas de protección que deben tener las empresas para permitir que sus trabajadores se desempeñen presencialmente.

ANT.: 1) Instrucciones Jefa Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales de 09.09.2021.

2) Presentación del Sr. Ignacio Abogabir Méndez, de 05.08.2021.

SANTIAGO, 20 SEP 2021

DE: JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

A: SR. IGNACIO ABOGABIR MÉNDEZ
jabogabir@dlapiper.cl

Mediante documento singularizado en el ANT.2), se ha solicitado un pronunciamiento jurídico a esta Dirección, en orden a determinar, entre otras materias relacionadas, si los empleadores tienen facultad para exigir a sus trabajadores, la vacunación contra el COVID-19.

Sobre el particular, cumplo con informar a ud. lo siguiente:

Los incisos 1°, 2° y 4° del artículo 32, del Código Sanitario, disponen: *"El Servicio Nacional de Salud tendrá a su cargo la vacunación de los habitantes contra las enfermedades transmisibles.*

El Presidente de la República, a propuesta del Director de Salud, podrá declarar obligatoria la vacunación de la población contra las enfermedades transmisibles para los cuales existan procedimientos eficaces de inmunización.

El Servicio Nacional de Salud podrá disponer de las medidas necesarias para que, en interés de la salud pública, las autoridades controlen el cumplimiento por parte de los habitantes del territorio nacional de la obligación de vacunarse contra las enfermedades transmisibles en los casos en que tal vacunación sea obligatoria".

Así, a través del Ordinario N°1744, de 01.07.2021, cuya copia se acompaña, este Servicio sostuvo que, de acuerdo al texto de la norma citada, *"es el Presidente de la República, a propuesta del Director de Salud, quien podrá declarar obligatoria la vacunación de la población contra las enfermedades transmisibles, entre ellas el COVID-19, objeto de la consulta".*

En dicho contexto, sostiene dicho oficio que este Servicio carece de competencia para pronunciarse sobre la materia, *"...toda vez que la autoridad competente para tal efecto es el Presidente de la República, a propuesta de la autoridad sanitaria, quienes, en uso de sus atribuciones, regularon la materia, declarando al respecto que la vacunación contra el COVID-19 es voluntaria".*

En ese sentido, mediante Ordinario N°1187, de 01.04.2021, -que usted menciona en su presentación-, este Servicio precisó que la vacunación contra el COVID-19 es un acto voluntario para los trabajadores, y, por tanto, *"...el empleador no podría impedir el ingreso de los dependientes a su lugar de trabajo invocando la falta de vacunación, sin incurrir en un incumplimiento de su obligación de proporcionar el trabajo convenido".*

Lo señalado guarda armonía con lo prescrito en el artículo 5 letra b) del D.F.L. N°2 de 1967, Ley Orgánica de la Dirección del Trabajo que señala, dentro del ámbito de sus facultades, *"fijar la interpretación de la legislación y reglamentación social, sin perjuicio de la competencia que sobre determinadas materias tengan otros servicios u organismos fiscales,..."*.

En virtud de lo señalado, y respondiendo el literal a) de su solicitud de pronunciamiento, la Dirección del Trabajo carece de competencia para precisar si los empleadores estarían facultados para exigir a sus trabajadores, la vacunación contra el COVID-19.

Luego, en cuanto a las preguntas contenidas en la letra b) de su presentación, cumple anotar que su resolución implicaría establecer una conclusión distinta a lo señalado precedentemente, por lo que no corresponde pronunciarse sobre la materia.

En cuanto a las facultades disciplinarias que podría ejercer el empleador en contra de los trabajadores que tomen la decisión de no vacunarse contra el COVID-19 *"considerando incluso el término de dicha relación laboral por las causales del artículo 160 N°5 y 7"*, se debe tener presente lo concluido por este Servicio al tenor de lo indicado en la letra a) de su presentación.

Sin perjuicio de lo anterior, la doctrina de este Servicio ha señalado de forma reiterada, entre otros, en dictámenes N°s. 4764/225 de 16.08.1994; 2999/176, de 08.06.99; 2676/210 de 03.07.2000 y 1538/89 de 17.05.2002, que la calificación sobre si determinados hechos configuran alguna causal de término del contrato como la procedencia del pago de las indemnizaciones derivadas de dicho término, son materia de competencia exclusiva de los Tribunales de Justicia, circunstancia que impide a esta autoridad administrativa pronunciarse en los términos solicitados.

En cuanto a su consulta en virtud de la letra d) de su presentación, se debe indicar que dicha situación no exime al trabajador vacunado contra COVID-19 de dar cumplimiento a las obligaciones que emanan de su contrato de trabajo.

En efecto, el artículo 7 del Código del Trabajo prescribe que el *"contrato individual de trabajo es una convención por la cual el empleador y el trabajador se obligan recíprocamente, éste a prestar servicios personales bajo dependencia y subordinación del primero, y aquél a pagar por estos servicios una remuneración determinada"*.

De esta forma, la jurisprudencia administrativa de este Servicio, contenida en el Dictamen N°3.494/266 de 30.07.1998, señala, que *"dicho contrato es un contrato bilateral que genera obligaciones para ambas partes. Tratándose del empleador, estas obligaciones consisten fundamentalmente, en proporcionar al trabajador, el trabajo convenido y en pagar por ese trabajo la remuneración estipulada, y tratándose del trabajador su principal obligación consiste en ejecutar la labor o servicio para el cual fue contratado"*.

En ese sentido, y aplicando el criterio contenido en el pronunciamiento jurídico Ordinario N°1424 de 10.05.2021, el hecho de que en un mismo espacio de trabajo laboren trabajadores vacunados contra el COVID-19 y otros dependientes que no estén inoculados contra dicha enfermedad, no exime a los primeros de dar cumplimiento a las obligaciones que derivan del contrato de trabajo, en este caso prestar servicios, correspondiendo al empleador, en materia de higiene y seguridad, arbitrar las medidas que le permitan a los trabajadores, en su conjunto, desempeñar sus funciones en un ambiente seguro, de acuerdo a las instrucciones establecidos por el Ministerio de Salud. Además, la empresa deberá considerar el contenido del Protocolo de Seguridad Sanitaria Laboral COVID-19 obligatorio para aquella, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 2 y 4 de la Ley N°21.342 de 2021, que *"Establece Protocolo de Seguridad Sanitaria Laboral para el Retorno Gradual y Seguro al Trabajo en el Marco de la Alerta Sanitaria Decretada con Ocasión de la Enfermedad de Covid-19 en el País y otras Materias que Indica"*.

Precisado lo anterior, debemos recordar que el Dictamen N°1116/004 de 06.03.2020, que fijó criterios y orientaciones sobre el impacto laboral de la emergencia sanitaria (COVID-19) confirmó las obligaciones del empleador en materia de salud y seguridad de sus trabajadores en los lugares de trabajo, como también de los derechos que asisten a aquellos, con el objeto de precaver riesgos de contagio y colaborar en la adopción de medidas de contención que contribuyan a evitar la propagación del virus.

Por último, en cuanto a la consulta contenida en la letra e) de su presentación, relacionada al cumplimiento del Protocolo de Seguridad Sanitaria Laboral COVID-19, dispuesto por la Ley N°21.342, y si aquello es *"suficiente"* para dar por satisfecho el deber dispuesto por el artículo 184 del Código del Trabajo, por parte del empleador, se debe indicar que a través del Dictamen N°1702/021 de 23.06.2021, este Servicio fijó en sentido y alcance de dicho cuerpo legal.

Luego, el tenor literal del artículo 4 del texto citado dispone que *"el Protocolo de Seguridad Sanitaria Laboral COVID-19 aplicable en cada empresa deberá contener al menos"*, estableciendo un listado de medidas que se indican en dicha disposición y que en ningún caso pueden considerarse de manera taxativa, por cuanto, se trata de una norma de piso, en virtud de la que el Título I de la Ley N° 21.342 fija un estándar mínimo de cuidados y medidas de protección que deben tener las empresas para permitir que sus trabajadores se desempeñen presencialmente.

Corroboramos lo señalado el literal i) de dicha disposición que se encuentra redactada de manera abierta, indicando como herramienta de cumplimiento *"Otras medidas que disponga la autoridad sanitaria en uso de sus facultades reglamentarias, conforme sea la evolución de la pandemia"*, así como su inciso final al establecer que, además, en este instrumento se *"deberá detallar aspectos particulares relativos a las condiciones específicas de la actividad laboral"*.

En ese sentido no podemos soslayar, en lo pertinente, que el objetivo de la ley citada fue establecer mecanismos de protección para los trabajadores, en virtud del retorno gradual de aquellos a las actividades presenciales en las empresas, adoptando previamente las medidas de seguridad necesarias para precaver eventuales contagios por COVID-19.

De esta manera, se colige que el cumplimiento de la obligación referida, constituye una medida específica mientras se mantenga vigente la alerta sanitaria a que hace referencia el Decreto N°4 de 08.02.2020 del Ministerio de Salud, en el sistema general de protección de la vida y salud de los trabajadores, establecido por el legislador laboral en el artículo 184 del Código del Trabajo.

En consecuencia, sobre la base de las consideraciones formuladas, y disposiciones legales citadas y jurisprudencia administrativa invocada, cumpro con informar a Ud. que este Servicio carece de competencia para pronunciarse sobre la facultad del empleador para exigir a los trabajadores la vacunación contra el COVID-19.

En similar sentido este Servicio carece de competencia para pronunciarse sobre las causales de término de la relación laboral invocadas por el empleador o la ausencia expresa de aquellas, materia cuyo conocimiento y resolución es de competencia exclusiva de los Tribunales de Justicia.

A su vez, la situación señalada en su presentación, por las razones indicadas en el contenido del presente informe, no exime a las partes de la relación laboral, a dar cumplimiento a las obligaciones que emanan del contrato de trabajo.

Saluda atentamente a Ud.,


JEF JUAN DAVID TERRAZAS PONCE
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURIDICO Y FISCAL
DIRECCIÓN DEL TRABAJO


JEP/AAV

Distribución:

- Partes
- Jurídico

Incluye:

Ordinario N°1744, de 01.07.2021