

DIRECCION DEL TRABAJO
DEPARTAMENTO JURIDICO
K. 23914(1519)/95

Jurídico.

ORD. Nº 3347 / 132 /

MAT.: No se encuentra ajustada a derecho la medida que consiste en incluir un registro de peso en el sistema de control de asistencia existente en la Empresa Calaf S.A.I.C

ANT.: 1) Ord. Nº 3338, de 18.12.95 de Inspector Provincial del Trabajo de Talca.
2) Ord. Nº 263, de 30.01.96 de Jefe Departamento Jurídico.
3) Pase Nº 1822, de 26.12.95 de Sra. Directora del Trabajo.
4) Presentación de Sindicato Nº 1 de Calaf, de fecha 07.-11.95

CONCORDANCIAS:

Ord Nº 8005/323, de 11.12.95.

SANTIAGO, 13 JUN 1996

DE : DIRECTOR DEL TRABAJO

A : SRES. SINDICATO DE TRABAJADORES Nº 1 DE CALAF S.A.I.C.
4 SUR Nº 1264
TALCA/

Se ha solicitado a este Departamento, por medio de la presentación del antecedente 4) un pronunciamiento acerca de la legalidad de la obligación de registrar el peso de cada trabajador tanto a la hora de entrada como salida de la Empresa en el sistema de control de asistencia que opera en la misma.

Sobre el particular cumplo con señalar a Uds. lo siguiente:

Segun lo ha señalado esta Dirección en el Ord Nº 8005/323 de 11.12.95, la determinación de la legalidad de las medidas de control adoptadas por el empleador requieren necesariamente de un análisis de los bienes jurídicos involucrados, a saber:

a) Segun el artículo 19 numeros 1 y 4 de la Constitución Política de la Republica se asegura a todas las personas "el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica" y "el respeto y protección a la vida privada y pública y a la honra de la persona y de su familia"

b) El Código del Trabajo define al trabajador en su artículo 30 letra b) como *"la persona natural que presta servicios personales, intelectuales o materiales, bajo dependencia y subordinación, y en virtud de un contrato de trabajo"*, y el artículo 153 de dicho texto legal señala que *"las empresas industriales o comerciales que ocupen normalmente veinticinco o más trabajadores permanentes, contados todos los que servicios en las distintas fábricas o secciones, aunque estén situados 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"*

c) Asimismo, el propio Código del Trabajo en su artículo 33 dispone que *"Para los efectos de controlar la asistencia y determinar las horas de trabajo, sean ordinarias o extraordinarias, el empleador llevará un registro que consistirá en un libro de asistencia del personal o en un reloj control con tarjetas de registro"*

Por su parte el artículo 20 del Reglamento N° 969, de 1934, del Ministerio del Trabajo a propósito del sistema de registro control de asistencia establece lo siguiente: *"Con el fin de establecer el número de horas extraordinarias, el empleador colocará diariamente formularios o libros de asistencia que los empleados firmarán a las horas precisas de llegadas y salidas y también en los casos de ausencia por asuntos ajenos al servicio."*

"Al fin de cada semana, el empleador sumará el total de horas trabajadas por cada empleado, y éste firmará en el mismo formulario o libro, en señal de aceptación"

"Estos libros o formularios serán exhibidos a los Inspectores del Trabajo cada vez que éstos lo requieran, y estos funcionarios denunciarán al empleador cuando los libros o formularios no estén al día o tengan firmas anticipadas"

De las disposiciones arriba citadas se sigue la existencia de diversos bienes valiosos para el sistema jurídico, como son, por una parte, las garantías constitucionales en orden a la dignidad, al derecho a la integridad psíquica y al respeto a la honra de las personas y, por otra, la facultad-deber del empleador de velar por la disciplina, la seguridad de la empresa y de sus trabajadores.

Así, mientras el sistema jurídico dota al empleador de lo que la doctrina llama el poder de dirección y de disciplina, esto es, la facultad para dirigir y mantener el orden dentro de la empresa, que de alguna manera es manifestación de los derechos constitucionales de propiedad y de la libertad para desarrollar cualquier actividad económica, dicha facultad se encuentra jurídicamente limitada por las garantías constitucionales dirigidas a proteger la dignidad y honra de las personas

De esta manera, la solución al caso planteado debe necesariamente importar la armonización de los bienes jurídicos en juego, manteniendo la debida facultad del empleador de dirigir y disciplinar la actividad laboral dentro de la empresa, con el respeto a los derechos subjetivos publicos que reconoce la Constitución.

En esta línea de argumentación es que este Servicio ha señalado en dictamen Nº 4842/300, de 15 de septiembre de 1993 *"que resulta lícito que el empleador plantee medidas de control y revisión"*, pero es necesario que *"tales medidas se integren en sistemas que sean compatibles con el respeto de la honra y dignidad de los trabajadores y en función de este objetivo se requiere que los sistemas de prevención sean técnicos y despersonalizados, y que, por ende, se apliquen mediante mecanismos automáticos o de sorteo, que eviten que su operación o funcionamiento se produzca frente a presunciones de actos o conductas ilícitas concretas"*

De esta manera, las medidas de control que la ley autoriza, e incluso impone al obligar a ciertos empleadores a dictar un Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad, deben cumplir con las siguientes condiciones:

A) Las medidas de revisión y control deben ser idóneas a los objetivos perseguidos como son el mantenimiento del orden, la higiene y la seguridad de la empresa y sus trabajadores, no debiendo importar actos ilegales o arbitrarios por parte del empleador, según lo señala la Constitución en su artículo 20, como por ejemplo, la selección discrecional de las personas a revisar o la implementación de medidas extrañas e inconducentes a los objetivos ya señalados.

B) Las medidas, además, no deben tener un carácter prepolicial, investigador o represivo frente a supuestos o presuntos echos ilícitos dentro de la empresa, sino un carácter puramente preventivo y despersonalizado, siendo requisito "sine qua non" para la legalidad de estas medidas su ejecución uniforme respecto de todo el personal de la empresa o, en caso de selección, la aleatoriedad de la misma.

Las condiciones arriba señaladas, importan que si las medidas de revisión y de control deben ser operadas a través de un sistema de selección, sus características fundamentales deberán ser la universalidad, la aleatoriedad de las revisiones y la idoneidad del medio utilizado.

Al tenor de lo expuesto anteriormente queda claramente de manifiesto que el registro control de asistencia no constituye un medio idóneo de revisión y control del personal, toda vez que el objeto del registro se encuentra taxativamente señalado en la ley y consiste en controlar la asistencia y determinar las horas trabajadas, no siendo procedente, por tanto, que el empleador altere su naturaleza y lo emplee para fines diversos a los señalados en la ley

Siguiendo esta argumentación y teniendo presente:

1) Que la medida adoptada por la empresa se realiza a través de un medio inidóneo como es el registro control de asistencia.

2) Que el informe de fiscalización efectuado a la Empresa por la Inspección Provincial del Trabajo de Talca encontró, además, irregularidades respecto de la sumatoria semanal de las horas laboradas y la firma semanal que debe efectuar el trabajador en señal de aceptación.

Debemos concluir que la medida adoptada por la empresa Calaf S.A.C.I que consiste en incluir un control de peso de en el registro control de asistencia, no se encuentra ajustada a derecho, por cuanto no cumple con los requisitos exigidos por la Constitución y la ley para su aplicación.

Saluda a Ud.,



Maria Ester Ferres Nazarala
MARIA ESTER FERES NAZARALA
 ABOGADO
 DIRECTOR DEL TRABAJO

FSC/nar

Distribución

Jurídico

Partes

Control

Boletín

Deptos D.T.

Subdirector

U Asistencia Técnica

XIII Regiones

Sr. Jefe Gabinete Ministro del Trabajo y Previsión Social

Sr Subsecretario del Trabajo

Empresa Calaf S.A.I C.