



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
E. 22817 (835) 2020

076

Jurídico.

ORD.: _____/

MAT.:

Atiende presentación sobre efectos en materia laboral, de la medida de cuarentena dispuesta por resolución exenta N° 212, de 28.03.2020, del Ministerio de Salud para la ciudad de Temuco, en el marco de la emergencia sanitaria por Covid 19.

ANT.:

- 1)) Instrucciones Jefe Departamento Jurídico y Fiscal, de 21.12.2020.
- 2) Instrucciones Jefa Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales, a través de correo electrónico de 28.10.2020.
- 3) Instrucciones Jefa Departamento Jurídico y Fiscal.
- 4) Instrucciones Jefa Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales, de 24.06.2020.
- 5) Dictamen N° 1762/008, de 03.06.2020, de la Directora del Trabajo (S).
- 6) Pase N° 413, de 17.04.2020, de la Jefa de Gabinete de la Directora del Trabajo (S).
- 7) Memorandum INPR2020-18405, de 13.04.2020, del Director de Gestión Ciudadana Presidencia de la República.
- 8) Presentación Sra. Ada Mathieu Torres, de 03.04.2020.

SANTIAGO,

11 ENE 2021

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURIDICO Y FISCAL
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

A : SRA. ADA MATHIEU TORRES
PASAJE LEFUN N° 0310, VILLA TENIENTE MERINO, SANTA ROSA
TEMUCO
amathieut@gmail.com

Mediante documento del ANT.7) se ha solicitado a este Servicio un pronunciamiento jurídico, en virtud de la presentación efectuada por la recurrente al tenor del ANT. 8), en la que explica la situación laboral de su cónyuge, quien encontrándose, a la fecha de la presentación, en la ciudad donde reside bajo la medida de cuarentena total, estuvo imposibilitado de concurrir a su lugar de trabajo, ubicado según expone, en una faena fuera de dicha Región, consultando sobre los efectos de dicha situación, en el ámbito laboral.

Como cuestión previa se debe indicar que de conformidad a la Resolución Exenta N° 212, publicada en el Diario Oficial el 28.03.2020, del Ministerio de Salud, se dispuso que todos los habitantes de las Comunas de Temuco y Padre Las Casas de la Región de La Araucanía, debían permanecer en aislamiento o cuarentena en sus domicilios habituales.

Esta medida comenzaba a regir el día 28 de marzo y se extendía por siete días, la que podía extenderse si la situación epidemiológica así lo requería.

Además, en la misma resolución exenta se establecía un cordón sanitario para dichas comunas, prohibiendo el ingreso y salida de aquellas, con carácter indefinido.

A su turno, el término de la medida de cuarentena o aislamiento en la Comuna de Temuco tuvo lugar el 30.04.2020, a través de la Resolución Exenta N° 322, publicada en el Diario Oficial el 29.04.2020, del Ministerio de Salud, la que mantuvo la medida de cordón sanitario para dicha comuna.

Precisado lo anterior, cumplo con informar a Ud. lo siguiente:

El inciso primero del artículo 7 del Código del Trabajo prescribe "*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 ello se sigue, que el contrato de trabajo es un acto jurídico bilateral que genera obligaciones recíprocas para las partes. Así, para el empleador, sus obligaciones consisten, fundamentalmente, en proporcionar al dependiente el trabajo convenido y pagar por dichos servicios la remuneración acordada y, tratándose del trabajador, su principal obligación consiste en efectuar la labor o servicio para el cual fue contratado.

En virtud de lo señalado, cabe precisar que la doctrinada reiterada y uniforme de este Servicio, que se encuentra contenida en el dictamen N 1283/006, de 26.03.2020, entre otros, -cuya copia se acompaña-, ha sostenido que las partes pueden liberarse del cumplimiento de sus obligaciones contractuales en el evento de que exista fuerza mayor o caso fortuito, concepto que se encuentra definido en el artículo 45 del Código Civil, en los siguientes términos:

"Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc."

De la disposición citada se colige que para que se configure la fuerza mayor o caso fortuito es necesaria la concurrencia copulativa de los siguientes elementos:

a) Que el hecho o suceso que se invoca como constitutivo del caso fortuito o fuerza mayor sea inimputable, esto es, que provenga de una causa enteramente ajena a la voluntad de las partes, en el sentido que éstas no hayan contribuido en forma alguna a su ocurrencia.

b) Que el referido hecho o suceso sea imprevisible, vale decir, que no se haya podido prever dentro de cálculos ordinarios o corrientes.

c) Que el hecho o suceso sea irresistible, o sea, que no se haya podido evitar, ni aún en el evento de oponerle las defensas idóneas para lograr tal objetivo.

De esta manera, concluye el pronunciamiento citado, concurriendo los requisitos antes mencionados, un determinado hecho o suceso podrá ser calificado como fuerza mayor o caso fortuito. Agrega, que respecto de determinadas medidas decretadas por la Autoridad, como respuesta a la situación sanitaria del país, es menester precisar que "*las medidas de cuarentena obligatoria, cordón sanitario, así como la medida de aislamiento o de permanencia en las respectivas residencias entre las 22:00 y las 05:00 horas o también denominado toque de queda, al ser actos de autoridad que responden a una situación de emergencia sanitaria, y concurriendo a su respecto los requisitos señalados precedentemente para configurar el caso fortuito o fuerza mayor, resulta necesario concluir que exoneran a las partes de las obligaciones recíprocas que les impone el contrato de trabajo. A saber, otorgar el trabajo convenido y pagar remuneración de parte del empleador, y asistir a prestar los servicios por parte del trabajador*".

Lo indicado, sin perjuicio de que la configuración de estos elementos, en el caso concreto, debe necesariamente ser analizada por los tribunales ordinarios de justicia quienes, en definitiva, son los encargados de dirimir cualquier controversia a este respecto.

Por último, se hace presente que en todas aquellas medidas indicadas por la Autoridad, quedan excluidas de los efectos del caso fortuito o fuerza mayor, aquellas labores indispensables y esenciales para la población, según determine la Autoridad, en cuyo caso se requerirá el permiso correspondiente.

Precisado lo anterior, y en el contexto de los efectos económicos y de orden laboral que ha generado la crisis sanitaria global por la que está atravesando el país, y de las medidas que la autoridad competente se ha visto obligada a adoptar al respecto, se dictó la ley N° 21.227, publicada en el Diario Oficial con fecha 06.04.2020, que Faculta el Acceso a Prestaciones del Seguro de Desempleo de la ley N°19.728, en Circunstancias Excepcionales, modificada por la ley N°21.232, publicada en el Diario Oficial con fecha 01.06.2020.

Al respecto, los propósitos buscados por el legislador con su dictación fueron, por una parte, asegurar la subsistencia de las fuentes de empleo afectadas por dicha emergencia y, con ello, proteger los puestos de trabajo correspondientes y, por otra, posibilitar que los trabajadores siguieran percibiendo ingresos durante ese período, por lo que corresponde que la situación planteada por la recurrente se analice al tenor de dicho cuerpo normativo, particularmente en relación con la continuidad del vínculo contractual entre empleadores y trabajadores y la mantención de los ingresos de estos últimos, durante la crisis sanitaria que afecta al país debido a la emergencia producida por la enfermedad denominada COVID-19.

En efecto, el objetivo de dicha normativa, cómo queda expresado en el dictamen N° 1762/008, de 03.06.2020, de la Sra. Directora del Trabajo (S) -cuya copia se acompaña-, *“es principalmente la sustentabilidad de la fuente laboral de los trabajadores, y de la actividad económica nacional, luego de la dictación del D.S. N°104, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, mediante el cual se decretó estado de excepción constitucional de catástrofe por calamidad pública en el territorio de Chile, por noventa días, lo cual importa suspender determinadas actividades laborales, medida que exige, por tanto, dictar normas especiales para los efectos de proteger la estabilidad laboral y garantizar a los trabajadores la percepción de ingresos, hasta el momento en que deba enfrentarse la tarea de recuperación, una vez superada la presente crisis sanitaria”*.

Agrega, que *“los empleadores cuyas actividades no han resultado afectadas por la emergencia sanitaria no podrán legítimamente recurrir a los mecanismos excepcionales que prevé la ley y si, pese a ello, lo hacen, podrán aplicárseles las sanciones establecidas en la misma ley, incluidas las de carácter penal”*.

Precisado lo anterior, se debe indicar que el Título I de la ley, denominado *“Efectos Laborales De La Enfermedad Covid-19”*, en su artículo 1 establece:

“En el evento de que exista un acto o declaración de la 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.

Para los efectos de acceder a la prestación señalada en el inciso anterior, el Subsecretario de Hacienda, deberá dictar una resolución fundada en la que señalará la zona o territorio afectado de conformidad a los efectos del acto o declaración de autoridad a que se refiere el inciso primero y, en su caso, las actividades o establecimientos exceptuados de la paralización de actividades. Dicha resolución deberá además ser suscrita por el

Subsecretario del Trabajo, previa visación del Director de Presupuestos. Esta resolución estará vigente durante el mismo período de las medidas indicadas en el inciso anterior.

No podrá acceder a la prestación señalada en el inciso primero, el trabajador que, al momento de dictarse el acto o declaración de la autoridad, hubiere suscrito con su empleador un pacto que permita asegurar la continuidad de la prestación de los servicios durante la vigencia de este evento incluidos aquellos a los que se refiere el Título II de la presente ley, y que implique continuar recibiendo todo o parte de su remuneración mensual. Tampoco podrá acceder el trabajador que, en este mismo período, perciba subsidio por incapacidad laboral, cualquiera sea la naturaleza de la licencia médica o motivo de salud que le dio origen, durante el tiempo en que perciba dicho subsidio.

En el período comprendido entre la declaración de Estado de Catástrofe, por calamidad pública, de fecha 18 de marzo de 2020, en virtud del Decreto Supremo N°104, del Ministerio del Interior y de Seguridad Pública, y la entrada en vigencia de la presente ley, los trabajadores afiliados al Seguro de Desempleo de la ley N°19.278 y los trabajadores de casa particular, cuyos empleadores hayan paralizado sus actividades por mutuo acuerdo o a consecuencia de un acto o declaración de autoridad, o hayan pactado la continuidad de la prestación de los servicios, podrán acceder a las prestaciones establecidas en el presente título, una vez dictada la respectiva resolución a la que se refiere el inciso segundo de este artículo”.

En lo pertinente, se debe indicar, como lo señala el dictamen citado precedentemente, que “del inciso primero de la disposición transcrita se colige que una vez dictado el acto o declaración de la autoridad que establezca las medidas sanitarias o de seguridad interior allí enunciadas, 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, y los trabajadores de casa particular que cumplan con las condiciones establecidas en el Título I de la ley, podrán acceder excepcionalmente a la prestación que disponen los artículos 15 y 25 de la ley 19.728, según corresponda, en las condiciones indicadas en los artículos siguientes”.

Por su parte, “el inciso cuarto y final del artículo en comento, permite igualmente acceder a la prestación de que se trata a los trabajadores afiliados al Seguro de Desempleo y a los trabajadores de casa particular, cuyos empleadores, en el período comprendido entre la declaración de Estado de Catástrofe, por calamidad pública, dictada el 18 de marzo de 2020, mediante D.S. N°104, del Ministerio del Interior y de Seguridad Pública, y la entrada en vigencia de la ley, hayan paralizado sus actividades por mutuo acuerdo o a consecuencia de un acto o declaración de autoridad, o hayan pactado la continuidad de la prestación de los servicios, una vez dictada la respectiva resolución a que alude el inciso segundo del mismo artículo”.

A su turno el artículo 2 inciso primero de la ley en comento se refiere a las condiciones que deberán cumplir los trabajadores para tener derecho a la prestación establecida en los artículos 15 y 25 de la ley N°19.728, que establece el Seguro de Desempleo, los cuales regulan el retiro de los fondos acumulados en la cuenta individual de cesantía y el acceso al Fondo Solidario del mismo seguro, además de las sumas que corresponderá percibir por tal causa.

Ahora bien, deberá tener presente que el propio legislador estableció ciertos trabajadores que se encuentran excluidos de la prestación establecida en los artículos 15 y 25 de la ley N°19.728, y que a su haber son:

a) Los trabajadores no afiliados al seguro de desempleo de la ley N°19.728, con la sola excepción de los trabajadores de casa particular.

b) Los trabajadores que, al momento de dictarse el acto o la declaración de la autoridad, hubieren suscrito con su empleador un pacto que permita asegurar la continuidad de la prestación de los servicios durante la vigencia de dicho evento, que implique continuar recibiendo todo o parte de su remuneración mensual, incluidos los pactos de reducción temporal de jornada de trabajo, situación que será analizada más adelante.

c) Los trabajadores que, en ese mismo período, perciban subsidio por incapacidad laboral, cualquiera sea la naturaleza de la licencia médica o el motivo de salud que le dio origen, durante el tiempo en que perciba dicho subsidio.

Agrega, el pronunciamiento citado *"En lo concerniente al requisito a que alude la letra b), cabe hacer presente que, tal como ya se expuso, la propia ley, en su artículo 1 inciso tercero, establece una limitación a su aplicación, en el sentido de que no podrán acceder a la prestación que establecen los artículos 15 y 25 de la ley N°19.728 los trabajadores que al momento de dictarse el acto o declaración de autoridad hubieren suscrito con su empleador un pacto que permita:*

i) *Asegurar la continuidad de la prestación de los servicios durante la vigencia de dicho evento, incluidos aquellos a los que se refiere el Título II de la ley.*

ii) *Continuar recibiendo todo o parte de su remuneración mensual.*

De este modo, lo dispuesto en el artículo 1 inciso primero se aplicará a los trabajadores que no hubieren asegurado, mediante un pacto, la continuidad de la prestación de los servicios y el consiguiente pago de las remuneraciones por el empleador, con anterioridad al acto o resolución de autoridad, a que se refiere el inciso tercero de la misma disposición legal, salvo en el evento de que aquel se hubiere celebrado durante el período y en los términos del inciso cuarto y final del artículo 1".

Sin embargo, deberá tenerse presente que los pactos de continuidad de la prestación de los servicios a que se refiere la norma en comento, deben prever una forma de continuar prestando dichos servicios que no sea contraria a lo dispuesto en el acto o declaración de autoridad; como por ejemplo, aquel que implique para el trabajador laborar bajo la modalidad de teletrabajo o bien, prestar los referidos servicios en un establecimiento de la empresa que se encuentre en una zona que no esté afecta a la paralización de actividades por el acto o declaración de autoridad, siempre que no importe menoscabo para el trabajador, situación que en el caso concreto planteado por usted podría verificarse.

Además, quedan excluidos de dicha prestación los trabajadores cuyos servicios sean necesarios para aquellas actividades excluidas de la paralización por parte de la autoridad. Sin embargo, sí podrán acceder a dichos beneficios los trabajadores cuyos servicios no sean necesarios para la continuidad de las señaladas actividades, para cuyo efecto tendrán que suscribir con su empleador un pacto de suspensión temporal del contrato de trabajo, previsto en el artículo 5 de la ley.

Por último, deberá tener presente que el propio legislador estableció ciertas empresas que se encuentran excluidas de las prestaciones señaladas y que son aquellas que hayan contratado o celebrado convenios con el Estado, que se financien íntegramente con cargo a la ley de presupuestos o de subvenciones del sector público y que reciban de los servicios e instituciones los pagos correspondientes.

Así, para que opere tal exclusión es necesario que concurren las condiciones siguientes:

- a) Que se trate de empresas que hayan contratado o celebrado convenios con el Estado.
- b) Que tales contratos o convenios se financien íntegramente con cargo a la ley de presupuestos o de subvenciones del sector público, y
- c) Que dichas empresas reciban de los servicios o instituciones los pagos correspondientes.

De esta manera, para hacer uso de este beneficio existe un procedimiento establecido en la propia ley en el que corresponderá al empleador solicitarlo, 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.

En cuanto a los efectos de la suspensión temporal de la relación laboral se debe indicar que implicará el cese temporal, por el período de tiempo que el acto o declaración de autoridad determine, de la obligación de prestar servicios por parte del trabajador y de la obligación de pagar la remuneración y demás asignaciones que no constituyan remuneración, señaladas en el inciso segundo del artículo 41 del Código del Trabajo, por parte del empleador.

No obstante, durante la vigencia de la suspensión de la prestación de servicios por el acto o declaración de autoridad de que se trata, el empleador estará obligado a pagar las cotizaciones previsionales y de seguridad social, tanto las de su cargo como aquellas del trabajador, con excepción de las cotizaciones del seguro social de la Ley 16.744.

Por otra parte, durante la vigencia de la suspensión de que se trata, el empleador podrá invocar las causales de término de la relación laboral establecidas en el artículo 161 del Código del Trabajo, únicamente respecto de los trabajadores no afectos a las prestaciones de esta ley.

En resumen, y tal como concluye el dictamen citado, *“las consecuencias del cese temporal de los efectos del contrato de trabajo por acto o declaración de autoridad se traducen principalmente en la suspensión de la obligación de prestar servicios por parte del trabajador y de pagar la remuneración y demás asignaciones que no constituyen remuneración en los términos del inciso segundo del artículo 41 del Código del Trabajo, por parte del empleador, esto es, aquellas convenidas tanto en el contrato individual como en el instrumento colectivo al que estuviere afecto dicho trabajador, sin perjuicio de la obligación de este último de pagar las cotizaciones previsionales y de seguridad social, tanto de su cargo como aquellas del trabajador, en los términos previstos en la disposición legal precedentemente transcrita”*.

Sin perjuicio de lo señalado, la ley N° 21.227, establece además, la posibilidad que las partes suscriban un pacto de suspensión temporal del contrato de trabajo, respecto de aquellos empleadores cuya actividad se vea afectada total o parcialmente.

Este pacto solo podrá celebrarse fuera de los períodos que comprende el evento a partir del cual se paralizen las actividades en todo o en parte del territorio del país con ocasión de un acto o declaración de la autoridad competente que así lo decrete y que impida o prohíba totalmente la prestación de los servicios contratados.

De lo anterior se advierte inequívocamente que los empleadores en este caso, no podrán celebrar un pacto de suspensión temporal del contrato de trabajo durante el período en que, por acto o declaración de autoridad se decreta la paralización de sus actividades. En tal situación estarán, a vía ejemplar, aquellas empresas que tengan su domicilio en la localidad, comuna o ciudad en que se haya decretado la medida de cuarentena.

En cuanto a sus efectos, se puede indicar que se resumen en el cese temporal de la obligación de prestar servicios por parte del trabajador, y de la obligación de pagar la remuneración y demás asignaciones que no constituyen remuneración, tratándose del empleador, esto es, aquellas convenidas tanto en el contrato individual como en el instrumento colectivo al que estuviere afecto dicho trabajador, pero se mantiene respecto de aquel la obligación de pagar las cotizaciones previsionales y de seguridad social, tanto las de su cargo como aquellas del trabajador, en los términos anteriormente referidos.

De esta manera, si bien en el caso concreto, a la época de hechos relatados, existiría una suspensión de los efectos del contrato de trabajo suscrito entre las partes por acto de autoridad, habiéndose decretado cuarentena total, cordón sanitario y medida de aislamiento en la comuna donde reside el dependiente, que implica las consecuencias analizadas precedentemente; en el marco de las medidas previstas en la ley N° 21.227, comentada, y de conformidad al dictamen N° 1762/008, de 03.06.2020 de este Servicio, cuya copia se acompaña, el trabajador involucrado podrá acceder de manera

excepcional a las prestaciones previstas en la ley N° 19.728, que Establece un Seguro de Desempleo.

Señalado lo anterior, en el caso de que exista alguna duda relacionada a la aplicación de las herramientas previstas por el legislador en materias propias de nuestra competencia, y analizadas en el presente informe, en el contexto de la Ley N° 21.227 de Protección al Empleo, se informa a usted que la Dirección del Trabajo habilitó la casilla proteccionalempleo@dt.gob.cl para que pueda enviarnos sus preguntas.

Por otra parte, en el sitio www.direcciondeltrabajo.cl encontrará una serie de servicios a los que podrá acceder, dada la contingencia sanitaria que se desarrolla en el país, tales como:

- Centro de Consultas, con preguntas laborales y sus respectivas respuestas; realizar constancias laborales; solicitar fiscalización; presentar un reclamo administrativo (en el caso de término del contrato de trabajo).

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales transcritas y comentadas, jurisprudencia administrativa citada, y consideraciones formuladas, cumpto con informar a Ud., que los efectos en materia laboral de la medida de cuarentena dispuesta por resolución exenta N° 212, de 28.03.2020, del Ministerio de Salud para la ciudad de Temuco, en el marco de la emergencia sanitaria por Covid 19, son los expuestos en el presente informe.

Saluda atentamente a Ud.,

JUAN DAVID TERRAZAS PONCE
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL



BP/AAV
Distribución:

- Partes
- Jurídico
- SIGOB

Incluye:

- ORD. N° 1283/006, de 26.03.2020.
- ORD. N° 1762/008, de 03.06.2020.