



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
E 31182 (1128) 2020

Jurídico

1184

ORDINARIO N°: _____

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Deber de Protección; Seguridad y Salud de los Trabajadores; Riesgo grave e inminente; Suspensión de labores; Evacuación.

RESUMEN:

1. Al tenor de la doctrina de este Servicio, contenida en Dictamen N°4604/112 de 03.10.2017, el riesgo grave e inminente, al que hace referencia el artículo 184 bis del Código del Trabajo, puede derivar de las características propias o inherentes de la actividad desarrollada por los trabajadores afectados, como también a causa de la ocurrencia de un hecho constitutivo de caso fortuito o fuerza mayor. Asimismo, el Dictamen N°1239/5 de 19.03.2020 ha precisado que la no adopción de medidas para prevenir el contagio del Covid-19 en el lugar de trabajo podría considerarse dentro de las situaciones que alude el artículo 184 bis del Código del Trabajo.

2. Conforme a lo dispuesto en el artículo 220 N°2 del Código del Trabajo, los trabajadores que soliciten la representación de su organización sindical, en materias propias de la relación individual de trabajo, podrán comunicar, a través de esta, la existencia de un riesgo grave e inminente para los fines previstos en el artículo 184 bis del Código del Trabajo.

ANTECEDENTES:

1. Correo electrónico de 25.03.2021 de Inspector Provincial del Trabajo de San Antonio.
2. Informe de fiscalización N° 0504.2020.378 de 27.01.2021 de Inspección Provincial del Trabajo de San Antonio.

01 ABR 2021

3. Correo electrónico de 02.09.2020 de la Federación de Sindicatos Estibadores y Trabajadores Portuarios Federados.
4. Ord. N°2233 de 30.07.2020 de Jefa de Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales.
5. Ord. N°198 de 27.05.2020 de Inspector Provincial del Trabajo de San Antonio.
6. Presentación de 15.05.2020 de Consuelo Cánaves Martínez, Gerente de Personas, Puerto Central S.A.

SANTIAGO,

**DE: JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL
DIRECCIÓN DEL TRABAJO**

**A: SRA. CONSUELO CÁNAVES MARTÍNEZ
GERENTE DE PERSONAS
PUERTO CENTRAL S.A (DP WORLD)
ALAN MACOWAN 240, SAN ANTONIO
REGIÓN DE VALPARAÍSO.**

Mediante presentación de Ant. 6), la empresa Puerto Central S.A. ha solicitado a este Servicio un pronunciamiento respecto al sentido y alcance del artículo 184 bis del Código del Trabajo, específicamente respecto a la posibilidad que tienen los trabajadores de ejercer el derecho a interrumpir sus labores, no estando en su lugar de trabajo, manifestando para dicha circunstancia la existencia de un riesgo grave e inminente para su vida o salud.

Expone que trabajadores pertenecientes a la Federación de Sindicatos Estibadores y Trabajadores Portuarios Federados SAI, ESTRAPORFED, en el marco de la emergencia sanitaria, decidieron suspender sus labores y se negaron a trabajar durante el tercer turno, sin embargo, trabajadores de otras organizaciones sindicales concurren a trabajar, acordando la solicitud de una visita inspectiva de este Servicio con el objeto de revisar las condiciones de higiene y seguridad en la empresa, lo que habría ocurrido el 04 de mayo de 2020, sin constatarse una situación de riesgo grave e inminente para la vida y salud de los trabajadores.

En este aspecto, conforme a los antecedentes recabados por este Servicio en visitas inspectivas que se detallan en el presente informe, la decisión de los trabajadores se produjo el 24 de marzo de 2020 y por un lapso de dos semanas.

Frente a las circunstancias descritas se requiere un pronunciamiento respecto a las siguientes consultas:

1. Determinar si resulta factible que los trabajadores interrumpan sus labores a consecuencia de un riesgo ajeno y externo a la faena en que trabajan, como

ocurre en caso de argüir las motivaciones que justifican la declaración del toque de queda durante la emergencia sanitaria, requiriendo determinar si las restricciones a la movilidad, que han sido decretadas por las autoridades, constituyen un riesgo grave e inminente, considerando que la actividad portuaria es considerada esencial.

2. Establecer si el derecho consagrado en el artículo 184 bis del Código del Trabajo requiere que el trabajador aprecie personalmente el riesgo grave e inminente para su vida o salud o puede ser ejercido por una organización sindical de grado superior, considerando que existen dependientes que continuaron prestando servicios.

Por lo anterior, mediante documento del Ant. 4) y en virtud del principio de bilateralidad, considerando que la Federación de Sindicatos Estibadores y Trabajadores Portuarios Federados SAI no mantenía información actualizada en el Registro Informático de este Servicio, se tomó contacto telefónico con su Secretario, perteneciente al Sindicato N°1 de Empresa Puerto Central S.A., procediendo a conferir traslado sobre la materia consultada, con el objetivo que expresara la organización sus puntos de vista.

La Federación de Sindicatos Estibadores y Trabajadores Portuarios Federados, mediante correo electrónico de 02.09.2020, evacua traslado manifestando que las organizaciones sindicales tienen la prerrogativa de representar a los trabajadores en el ejercicio de los derechos emanados de sus contratos individuales. Asimismo, puntualizan que la decisión de los trabajadores de interrumpir la jornada de trabajo no dice relación con un riesgo asociado al toque de queda, por el contrario, se justificó en el hecho que no existían las condiciones para desempeñar sus funciones puesto que, al no adoptarse las medidas de protección adecuadas para evitar el contagio de los trabajadores en el contexto del Covid-19, la empresa habría expuesto a estos a un riesgo inminente la salud y la vida de los trabajadores.

Agregan que frente a la ausencia de medidas, la situación referida se agudizaba durante el tercer turno, el que se realiza de noche, debido a que no existe un recinto para el cambio de vestimentas, lo que aumentaba la posibilidad de contagio por contacto y, adicionalmente, la dificultad que existía para cumplir con las recomendaciones de distanciamiento físico, toda vez no existían recintos habilitados por la empresa para garantizar el resguardo de los trabajadores y que pudieran cumplir con el respectivo distanciamiento físico, lo que durante el día se realizaba en la intemperie.

Considerando lo expuesto, con el objetivo de emitir un pronunciamiento se tuvo a la vista Informe de Fiscalización N°0504/2020/209, de 04.05.2020, al que ha hecho referencia la empresa en su presentación y, adicionalmente, el Informe de Fiscalización N°0504/2020/269 de 23.06.2020, realizado a solicitud de la Federación que denunció el descuento de remuneraciones producto de la interrupción de labores durante el tercer turno, debiendo puntualizar que ambos informes son de la Inspección Provincial del Trabajo de San Antonio.

Finalmente, al tenor de los antecedentes recopilados se requirió la realización de una nueva visita inspectiva, constando en comisión N°0504/2020/378 y cuyo informe de exposición fue evacuado con fecha 25.03.2021 por parte de la oficina referida, en la que se entrevistó a representantes de la empresa y de la Federación de Sindicatos Estibadores y Trabajadores Portuarios Federados SAI.

1. En relación con la primera consulta, cumplo con informar a Uds. que el artículo 184 bis del Código del Trabajo consagra:

Artículo 184 bis. Sin perjuicio de lo establecido en el artículo precedente, cuando en el lugar de trabajo sobrevenga un riesgo grave e inminente para la vida o salud de los trabajadores, el empleador deberá:

- a) *Informar inmediatamente a todos los trabajadores afectados sobre la existencia del mencionado riesgo, así como las medidas adoptadas para eliminarlo o atenuarlo.*
- b) *Adoptar medidas para la suspensión inmediata de las faenas afectadas y la evacuación de los trabajadores, en caso que el riesgo no se pueda eliminar o atenuar.*

Con todo, el trabajador tendrá derecho a interrumpir sus labores y, de ser necesario, abandonar el lugar de trabajo cuando considere, por motivos razonables, que continuar con ellas implica un riesgo grave e inminente para su vida o salud. El trabajador que interrumpa sus labores deberá dar cuenta de ese hecho al empleador dentro del más breve plazo, el que deberá informar de la suspensión de las mismas a la Inspección del Trabajo respectiva.

Los trabajadores no podrán sufrir perjuicio o menoscabo alguno derivado de la adopción de las medidas señaladas en este artículo, y podrán siempre ejercer la acción contenida en el Párrafo 6° del Capítulo II del Título I del Libro V del Código del Trabajo.

En caso que la autoridad competente ordene la evacuación de los lugares afectados por una emergencia, catástrofe o desastre, el empleador deberá suspender las labores de forma inmediata y proceder a la evacuación de los trabajadores. La reanudación de las labores sólo podrá efectuarse cuando se garanticen condiciones seguras y adecuadas para la prestación de los servicios.

Corresponderá a la Dirección del Trabajo fiscalizar el cumplimiento de lo dispuesto en este artículo.

La doctrina de este Servicio, contenida en Dictamen N°4604/112 de 03.10.2017, advierte que el artículo 184 bis del Código del Trabajo, en caso de sobrevenir un riesgo grave e inminente para la vida y salud de los trabajadores, impone al empleador las siguientes obligaciones:

- a) Informar inmediatamente a todos los trabajadores expuestos del riesgo de que se trata, así como de las medidas tendientes a eliminarlo o atenuarlo.
- b) Adoptar las medidas tendientes a la suspensión inmediata de la faena respectiva y la evacuación de los dependientes en caso de que las medidas informadas en el punto anterior no logren su objetivo.

No obstante, de no cumplirse por el empleador sus obligaciones, se reconoce el derecho a los trabajadores de interrumpir sus labores y, de ser necesario, abandonar el lugar de trabajo cuando considere, por motivos razonables, que continuar con ellas implica un riesgo grave e inminente para su vida salud, consagrándose la obligación de informar al empleador de esta decisión en el más breve plazo.

Ahora bien, el dictamen citado precisa que *riesgo grave e inminente* implica todas aquellas situaciones que conlleven la ocurrencia de una contingencia importante e inmediata que amenace la seguridad y salud en el trabajo, incluyendo, además, de los riesgos inherentes que derivan de la actividad que se trate, todo hecho que de origen a dicha contingencia.

De esta forma, la doctrina de esta Dirección distingue entre aquellos riesgos que pueden derivar de las características propias o inherentes de la actividad desarrollada por los trabajadores afectados de aquellos que surgen a causa de la ocurrencia de un hecho constitutivo de caso fortuito o fuerza mayor, caso en que se trata de una situación exógena a la relación laboral y que debe cumplir con los requisitos que, entre otros pronunciamientos, se consignan en Dictamen N°7173/361 de 24.11.1997, a saber, que sea inimputable, imprevisible e irresistible, lo que implicará, respectivamente, que la causa del hecho sea enteramente ajena a la voluntad de las partes, que racionalmente no se haya podido prever y que no sea posible de evitar sus consecuencias.

Considerando lo expuesto a la luz de la doctrina institucional expuesta dicha circunstancia es plenamente plausible, debiendo destacar, a modo de ejemplo, que el Dictamen N°1239/5 de 19.03.2020 de este Servicio ha precisado, en el marco de la presente emergencia sanitaria, que la no adopción de las medidas dictadas por la autoridad sanitaria para prevenir el contagio del Covid-19 en el lugar de trabajo, podría considerarse dentro de las situaciones de riesgo grave e inminente para la vida y salud de los trabajadores a que alude el artículo 184 bis del Código del Trabajo.

En este sentido, en el caso del Covid-19 nos encontramos frente a un riesgo que es ajeno y externo a la faena, en tanto no surge por la naturaleza propia de las labores que realizan los dependientes, sin embargo, su ocurrencia igualmente genera una serie de obligaciones para el empleador que, en caso de ser incumplidas, habilitarían a los trabajadores para abandonar el lugar de trabajo cuando consideren, por motivos razonables, que continuar con ellos implica un riesgo grave e inminente para su vida salud.

Por lo anterior, frente a la consulta formulada se debe precisar que las restricciones a la movilidad, decretadas por la autoridad sanitaria, por sí mismas no constituyen un riesgo grave e inminente, por el contrario, sí podría revestir dichas características, conforme a la doctrina de esta Dirección, la ausencia de medidas preventivas para el contagio del Covid-19 en el lugar de trabajo, aspecto en el que está directamente obligado el empleador y que es recogido en dicho dictamen.

En este escenario, es pertinente precisar que en Comisión Inspectiva N°0504/2020/209, cuyo informe fue evacuado con fecha 04.05.2020, se constató, entre otros aspectos, que cuando se controlaba la asistencia en la empresa, el encargado lo realizó con mascarilla situada en el mentón y sin guantes, además de existir trabajadores presentes que se encontraban sin distanciamiento entre ellos, y muchos sin las mascarillas correspondientes.

Asimismo, debe tenerse presente especialmente la Comisión Inspectiva N°0504/2020/378, la que analizó el periodo del 24.03.2020 hasta el 07.04.2020, fecha en que los trabajadores interrumpieron sus labores, mediante la cual se acreditó, entre otros aspectos, que la empresa no informó de los riesgos laborales a los trabajadores involucrados en la interrupción; que el Procedimiento Operacional - Protocolo Covid-19 fue creado el 27.04.2020, el Procedimiento Operacional de Sanitación (Protocolo Covid-19) fue confeccionado el 04.04.2020, el Procedimiento frente a Sospecha y/o Contagio Covid-19 ha sido publicado el 20.04.2020 y el Procedimiento de Reintegro de Trabajadores Contagiados, Procedimiento de Toma de Test rápida SARS COV2 y Protocolo de identificación de casos sospechosos, no tiene fecha de creación y/o publicación, impidiendo determinar si se trató de medidas adoptadas por la empresa al momento que los trabajadores interrumpieron sus labores.

Idéntica situación ocurre respecto del registro de rutas de limpieza planificadas en dependencias de Puerto Central, específicamente, en Galpón Espigón, Muellaje Exteriores, Costanera, Operaciones Terrestre, Patio Sur, Barridos Manuales y Torre Bioceánica (casa matriz), puesto que no se constata fecha de creación y registro de fechas de ejecución, aspecto que es realizado por una empresa contratista. Adicionalmente, se constató que en el baño de hombres, mujeres y vestidores de hombres y mujeres del sector Espigón, no se disponía de papel desechable para el lavado de manos y papel higiénico, no contando los vestidores con dispensadores de jabón para el lavado de manos.

Considerando lo constatado, es relevante destacar que la Historia de la Ley N°21.012, que garantiza la seguridad de los trabajadores en situaciones de riesgo y emergencia¹, tas explicitarse el derecho del trabajador a suspender la prestación de servicios en caso de peligro inminente para la salud, advierte que en estos casos la carga de la prueba se traslada al empleador, quien, por tanto, deberá probar que las condiciones de seguridad eran suficientes y que cumple con la normativa legal al respecto.

¹ Congreso Nacional. Historia de la Ley N°21.012, garantiza seguridad de los trabajadores en situaciones de riesgo y emergencia. Biblioteca del Congreso Nacional. P. 26

En dicha circunstancia, es posible advertir que, al menos, al momento de la interrupción de las labores, no se ha acreditado por la empresa que se habían adoptado las medidas preventivas para el contagio Covid-19 en la empresa, sin perjuicio de las irregularidades advertidas en la fiscalización ordenada y a cuyo respecto se ha cursado la infracción correspondiente.

2. Teniendo presente lo expuesto, es necesario atender la segunda consulta, referida a si el derecho consagrado en el artículo 184 bis del Código del Trabajo puede ser ejercido por una organización sindical de grado superior o requiere una percepción personal del dependiente en el lugar de trabajo, teniendo presente que al momento de interrupción de las labores otros han continuado prestando servicios y los trabajadores involucrados no concurren al lugar de trabajo.

Lo primero que se debe precisar es el rol que compete a las organizaciones sindicales en el marco de nuestro sistema de relaciones laborales, aspecto que se encuentra comprendido, de forma no taxativa, en el artículo 220 del Código del Trabajo que, en su numeral 2° establece:

Artículo 220. Son fines principales de las organizaciones sindicales:

2.- Representar a los trabajadores en el ejercicio de los derechos emanados de los contratos individuales de trabajo, cuando sean requeridos por los asociados. No será necesario requerimiento de los afectados para que los representen en el ejercicio de los derechos emanados de los instrumentos colectivos de trabajo y cuando se reclame de las infracciones legales o contractuales

En este aspecto, la doctrina de este Servicio contenida, entre otros, en Ord. N°2340 de 31.05.2017, advierte que la norma recién citada, que establece “los fines principales” de las organizaciones sindicales -sin conferir, por ende, a dicha descripción de finalidades, el carácter de taxativa- resulta aplicable, tanto a los sindicatos de base como a una organización de grado superior, como lo es la federación que motiva la consulta.

De esta forma, no existe impedimento para que una organización de grado superior represente a los trabajadores en el ejercicio de los derechos emanados de los contratos individuales de trabajo, cuando sean requeridos por los asociados, debiendo advertir que respecto a la forma en que dicha circunstancia se realice, queda amparada por la autonomía de los sindicatos, a la luz de lo dispuesto en el artículo 19 N°19 de la Constitución Política de la República, no encontrándose habilitado este Servicio para establecer reglas en dicho sentido.

Ahora bien, considerando lo anterior es necesario detenernos si específicamente, en el caso del derecho reconocido en el artículo 184 bis del Código del Trabajo, requiere una apreciación personal, concurrencia al lugar de trabajo y, adicionalmente, si frente a dicha circunstancia afecta la posibilidad de ejercer este derecho la circunstancia que existan trabajadores que continúan prestando servicios en las faenas comprometidas.

En este aspecto, la apreciación personal del trabajador y la forma en que este tome conocimiento del riesgo, no es un aspecto exigido por la normativa, sin perjuicio de ello, en el presente caso no existen antecedentes que permitan concluir que los trabajadores no han tomado conocimiento personal de los hechos, más si se considera el resultado de las visitas inspectivas.

En dicho caso, no existe impedimento para solicitar la representación de la organización sindical de la que forman parte, aspecto amparado por el principio de libertad sindical cuya manifestación será el derecho de representación de los afiliados.

A mayor abundamiento, es necesario puntualizar que en el caso de sobrevenir en el lugar de trabajo un riesgo grave e inminente para la vida o salud de los trabajadores, considerando en este ámbito la ausencia de medidas preventivas en el marco de una pandemia mundial para evitar el contagio del Covid-19, difícilmente resulta razonable exigir la concurrencia diaria de los trabajadores involucrados para verificar que el lugar de trabajo cuenta con las condiciones de seguridad para laborar, circunstancia que explica, entre otros factores, que el legislador exija al empleador informar a la Inspección del Trabajo de la suspensión de la prestación de servicios, de manera que se pueda verificar las condiciones de funcionamiento de la faena involucrada sin aumentar el riesgo al que puedan verse expuesto los trabajadores involucrados.

Por otra parte, y en relación a las condiciones para el ejercicio del derecho establecido en el artículo 184 bis del Código del Trabajo, la doctrina de este Servicio contenida en el Dictamen N°4504/112 establece que el fin perseguido por el legislador al establecer la normativa es imponer al empleador la obligación de informar y adoptar las medidas de evacuación y suspensión inmediata de faenas, en caso de sobrevenir en el lugar de trabajo un riesgo grave e inminente para la vida y salud de sus dependientes y asegurar el derecho de estos últimos para interrumpir y abandonar el lugar de trabajo, cuando, razonablemente, consideren que su permanencia puede significar un riesgo grave e inminente para su vida y salud.

Como se indicó anteriormente, un riesgo grave e inminente para la vida y salud de los dependientes puede originarse por factores externos, como ocurre en el caso del Covid-19 y, en dicho caso, de no adoptarse las medidas que permitan atender dicho riesgo, el legislador asegura el derecho a cada trabajador, cuando considere que su permanencia puede significar un riesgo grave e inminente para su vida y salud, a interrumpir sus labores, no siendo requisito que dicha medida sea adoptada de forma unánime por todos los trabajadores involucrados, lo que sin duda pondría a los trabajadores en un escenario de imposibilidad para su ejercicio.

En consecuencia, sobre la base de las consideraciones formuladas, disposiciones legales citadas y jurisprudencia administrativa invocada, cumplo con informar a usted:

1. Al tenor de la doctrina de este Servicio, contenida en Dictamen N°4604/112 de 03.10.2017, el riesgo grave e inminente, al que hace referencia el artículo 184 bis del Código del Trabajo, puede derivar de las características propias o inherentes de la actividad desarrollada por los trabajadores afectados, como también a causa de la ocurrencia de un hecho constitutivo de caso fortuito o fuerza mayor. Asimismo, el Dictamen N°1239/5 de 19.03.2020 ha precisado que la no adopción de medidas para prevenir el contagio del Covid-19 en el lugar de trabajo podría considerarse dentro de las situaciones que alude el artículo 184 bis del Código del Trabajo.

2. Conforme a lo dispuesto en el artículo 220 N°2 del Código del Trabajo, los trabajadores que soliciten la representación de su organización sindical, en materias propias de la relación individual de trabajo, podrán comunicar, a través de esta, la existencia de un riesgo grave e inminente para los fines previstos en el artículo 184 bis del Código del Trabajo.

Saluda atentamente a Ud.,


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




JDTP/LBP/FNR

Distribución

- Jurídico
- Partes
- Control