



Departamento Jurídico y Fiscalía  
Unidad de Pronunciamientos,  
Innovación y Estudios Laborales  
S.E. (1575)2022 E.165534(1077)2022  
S.E. (1613)2020

2100 53

DICTAMEN N°: \_\_\_\_\_/\_\_\_\_\_

**MATERIA:**

Fija sentido y alcance de las Leyes N°21.498 y N°21.260, publicadas en el Diario Oficial con fecha 15.11.2022 y 04.09.2020, respectivamente, que modifican el Código del Trabajo para posibilitar el trabajo a distancia o teletrabajo de la trabajadora embarazada o persona gestante, en caso de estado de excepción constitucional de catástrofe, por calamidad pública, o una alerta sanitaria, con ocasión de una epidemia o pandemia a causa de una enfermedad contagiosa.

**ANTECEDENTE:**

Necesidades del Servicio.

**FUENTES:**

Leyes N°s 21.498 y 21.260, publicadas en el Diario Oficial, el 15.11.2022 y 04.09.2020, respectivamente.

**CONCORDANCIA:**

Dictámenes N°s 1582/32 de 09.09.2022, 1762/008 de 03.06.2020 y 1389/7 de 08.04.2020.

**SANTIAGO, 07 DIC 2022**

**DE: DIRECTOR DEL TRABAJO**

**A: JEFE DEPARTAMENTO DE INSPECCIÓN (S)**

Por necesidades del Servicio se ha estimado procedente fijar el sentido y alcance de las Leyes N°s 21.498 y 21.260, publicadas en el Diario Oficial de 15.11.2022 y 04.09.2020, respectivamente, que modifican el Código del Trabajo para posibilitar el trabajo a distancia o teletrabajo de la trabajadora embarazada o persona gestante, en caso de estado de excepción constitucional de catástrofe, por calamidad pública, o una alerta sanitaria, con ocasión de una epidemia o pandemia a causa de una enfermedad contagiosa.

## **I. OBJETIVOS**

Según consta en el Mensaje con que se dio inicio a la tramitación de los proyectos que se materializaron posteriormente en el cuerpo legal que nos ocupa, uno de los objetivos de la nueva normativa es reforzar las disposiciones legales de protección a la maternidad contempladas en nuestro ordenamiento jurídico, lo cual obedece al deber constitucional que tiene el Estado de proteger a las personas y las familias, y, junto con lo anterior, a partir de las lecciones aprendidas de la emergencia sanitaria provocada por el virus Sars Cov-2, legar una legislación que sea de utilidad frente a otros episodios similares que, de seguro, nos afectarán en el futuro como país.

## **II. CONTENIDO**

Por una parte, la Ley N°21.260 modificó el artículo 202 del Código del Trabajo, incorporando al precepto legal referido un nuevo inciso final, el cual dispuso el deber del empleador de ofrecer a la trabajadora embarazada o persona gestante, pactar la realización de sus labores a distancia o en la modalidad de teletrabajo, sin reducción de remuneraciones, en caso de que la autoridad declare estado de excepción constitucional de catástrofe, por calamidad pública, con ocasión de una epidemia o pandemia a causa de una enfermedad contagiosa, siempre que la naturaleza de las funciones lo permita y la persona gestante esté de acuerdo con ello.

Por su parte, la Ley N°21.498 agregó que, el empleador, igualmente, deberá ofrecer a la trabajadora embarazada o persona gestante pactar el desarrollo de sus funciones a distancia, o en la modalidad de teletrabajo, en la circunstancia de decretarse una Alerta Sanitaria, en las mismas condiciones descritas en el párrafo anterior.

Ambos preceptos legales propenden al robustecimiento de las normas protectoras de la maternidad, paternidad y vida familiar, en las situaciones que señalan, resguardando la vida y salud de las personas gestantes y de sus familias, especialmente sus hijos e hijas en gestación, terceros ajenos a la relación laboral, a quienes, no obstante, dicha normativa, sin duda, procura tutelar.

## **III. INCORPORACIÓN NUEVO INCISO FINAL AL ARTÍCULO 202 CÓDIGO DEL TRABAJO**

El artículo único de la Ley N°21.498, dispone:

Reemplázase el inciso final del artículo 202 del Código del Trabajo, por el siguiente:

Igualmente, si durante el período de embarazo la autoridad declarara el estado de excepción constitucional de catástrofe, por calamidad pública, o una alerta sanitaria, con ocasión de una epidemia o pandemia a causa de una enfermedad contagiosa, el empleador deberá ofrecer a la trabajadora, durante el tiempo que dure el referido estado de excepción constitucional o la referida alerta sanitaria, la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, de conformidad con el Capítulo IX

del Título II del Libro I de este Código, sin reducción de remuneraciones, en la medida que la naturaleza de sus funciones lo permita y la trabajadora consienta en ello. Si la naturaleza de las funciones de la trabajadora no es compatible con la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, el empleador, con acuerdo de ella y sin reducir sus remuneraciones, la destinará a labores que no requieran contacto con público o con terceros que no desempeñen funciones en el lugar de trabajo, siempre que ello sea posible y no importe menoscabo para la trabajadora. La obligación señalada será exigible por el tiempo que se extienda el estado de excepción constitucional de catástrofe, por calamidad pública, o la alerta sanitaria y en el territorio en el que la autoridad haya determinado su aplicación.

Pues bien, en primer término, corresponde informar, que el artículo 202 del Código del Trabajo, dispone:

Durante el período de embarazo, la trabajadora que esté ocupada habitualmente en trabajos considerados por la autoridad como perjudiciales para su salud, deberá ser trasladada, sin reducción de sus remuneraciones, a otro trabajo que no sea perjudicial para su estado.

Para estos efectos se entenderá, especialmente, como perjudicial para la salud todo trabajo que:

- a) obligue a levantar, arrastrar o empujar grandes pesos;
- b) exija un esfuerzo físico, incluido el hecho de permanecer de pie largo tiempo;
- c) se ejecute en horario nocturno;
- d) se realice en horas extraordinarias de trabajo, y
- e) la autoridad competente declare inconveniente para el estado de gravidez.

Del precepto legal transcrito se infiere que el empleador está obligado a trasladar a otras labores que no sean perjudiciales para su estado, a las mujeres embarazadas o personas gestantes que se ocupen habitualmente en trabajos considerados por la autoridad como perjudiciales para su salud, entendiéndose, como tales, especialmente, los casos señalados en la norma legal citada. La norma agrega que el referido traslado, en caso alguno debe implicar una disminución de las remuneraciones para las personas gestantes afectas.

Ahora bien, el nuevo inciso final —incorporado a la norma legal en análisis— agrega que, en el caso de que la autoridad declarara estado de excepción constitucional de catástrofe, por calamidad pública, o una alerta sanitaria con ocasión de una epidemia o pandemia a causa de una enfermedad contagiosa, el empleador se encontrará obligado a ofrecer a la trabajadora embarazada o persona gestante pactar el ejercicio de la prestación de sus servicios, a distancia o en la modalidad de teletrabajo, de conformidad con los artículos 152 quáter G y siguientes, incorporados al Código del Trabajo mediante la Ley N°21.220, cuyo sentido y alcance fue fijado por esta Dirección mediante Dictamen N°1389/7 de 08.04.2020.

La misma normativa agrega que el desarrollo de la prestación de servicios vía remota o a distancia de las personas gestantes, no debe importar una reducción de sus remuneraciones.

Además, la normativa en análisis preceptúa, que el empleador tiene el deber de ofrecer dicha modalidad de prestación de servicios, en la medida que la naturaleza de las funciones pactadas por la persona gestante lo permita y esta, por su parte, consienta en ello.

Por último, la citada disposición establece que, si la naturaleza de las funciones pactadas por la persona gestante no es compatible con la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, el empleador, de acuerdo con esta y sin afectar sus remuneraciones, debe destinarla a labores que no requieran contacto con público o con terceros que no desempeñen funciones en el lugar de trabajo, siempre que ello sea posible y no importe menoscabo para ella.

#### **IV. APLICACIÓN ACTUAL DEL INCISO FINAL ARTÍCULO 202 CÓDIGO DEL TRABAJO**

En primer término, resulta imprescindible destacar, que mediante Decreto N°75, de 22.09.2022, el Ministerio de Salud prorrogó la vigencia del Decreto N°4, de 08.02. 2020, de esa Secretaría de Estado, que decretó alerta sanitaria por el brote de la enfermedad COVID-19, hasta el 31 de diciembre del presente año.

En segundo lugar, cabe señalar que, a través del Decreto N°64 de 17 de junio de 2022, la autoridad de salud decretó alerta sanitaria en todo el territorio de la República por la propagación a nivel mundial de la enfermedad denominada *Viruela del Mono* o *Viruela Símica*, cuyo plazo inicial de vigor fue prorrogado mediante Decreto N°74 de 21.09.2022, hasta el 31 de marzo de 2023.

El análisis conjunto de lo expuesto en los párrafos anteriores de la parte final del precepto legal en análisis, permite concluir que, el empleador debe aplicar las nuevas disposiciones contenidas en el inciso final del artículo 202 del Código del Trabajo, respecto de las personas gestantes durante la vigencia de la alerta sanitaria decretada por la propagación a nivel mundial de la enfermedad denominada *Viruela del Mono* o *Viruela Símica* el 31 de marzo de 2023, o bien, por el tiempo durante el cual las alertas sanitarias vigentes sean prorrogadas.

Por último, resulta necesario precisar que mediante Dictamen N°1582/32 de 09.09.2022, el infrascrito, fijó el sentido y alcance de la Ley N°21.400, en relación con materias de dicho precepto, cuya interpretación corresponde a este Servicio, precisando:

*«...la madre o persona gestante, es titular de los derechos a fuero maternal, a ser trasladada a otras funciones sin reducción de su remuneración en caso de que sus labores sean consideradas perjudiciales para la salud en su estado, los descansos de maternidad pre y post natal, permiso postnatal parental, beneficio de sala cuna, derecho a alimentar a hijos menores de dos años y todos aquellos establecidos en favor de la madre trabajadora en la normativa citada y en los mismos términos.*

*Por su parte, al progenitor no gestante, le asisten todos los derechos que la misma normativa protectora de la maternidad, la paternidad y vida familiar, reserva al padre, en las mismas condiciones».*

## V. VIGENCIA DE LA NUEVA NORMATIVA.

La disposición legal citada, rige desde el día de la publicación en el Diario Oficial de las normas que la incorporaron, esto es, el 15 de noviembre de 2022 y el 04 de septiembre de 2020, respectivamente, según ya se indicara.

Saluda atentamente a Ud.



**PABLO ZENTENO MUÑOZ**  
ABOGADO  
DIRECTOR DEL TRABAJO



  
NPS/LEP/MOP  
Distribución

- Jurídico
- Partes
- Boletín Oficial
- Departamentos y Oficinas del Nivel Central
- Subdirectora (S)
- XVI Regiones
- Inspecciones Provinciales y Comunales
- Ministra del Trabajo y Previsión Social
- Subsecretario del Trabajo