

DIRECCION DEL TRABAJO
DEPARTAMENTO JURIDICO

S/K (1102)/95

8005

323

ORD. Nº _____/_____/_____

MAT.: No se ajusta a derecho medida de control del personal denominada "Alcotest" por no estar incorporada a Reglamento Interno y no señalar mecanismo de selección.

ANT.: 1) Pase Nº 199, de 28.08.95, de Jefe Departamento de Fiscalización a Jefe Departamento Jurídico.
2) Presentación de 06.09.95, de Federación Nacional de Sindicatos de Trabajadores de CMPC S.A. y Empresa Afines.

FUENTES:

Artículo 19 Nº 1 y Nº 4 de la Constitución Política del Estado y artículo 153 del Código del Trabajo.

SANTIAGO, 14 DE DICIEMBRE 1995

DE : DIRECTOR DEL TRABAJO

A : SRES. FEDERACION NACIONAL DE SINDICATOS DE TRABAJADORES DE CMPC S.A. Y EMPRESAS AFINES
AGUSTINAS 1533, 5º PISO, OFICINA 509
SANTIAGO/

Se ha solicitado a este Departamento, por presentación de 26 de septiembre de 1995 de la Federación Nacional de Sindicatos de Trabajadores de Maderas Prensadas Cholquán S.A., resolver acerca de la legalidad de la medida contenida en documento acompañado en orden a utilizar un instrumento detector de alcohol denominada "Alcotest", cuya finalidad es controlar el ingreso de trabajadores en "estado indebido, y que como causas directas de su condición, pudieran verse involucrados en algún accidente del trabajo o bien provocar lesiones a sus compañeros".

Sobre el particular cumplo en informar a Ud. lo siguiente:

La determinación de la legalidad de dicha medida pasa por el análisis de los bienes jurídicos que concurren en esta situación, a saber:

a) Según el artículo 19 números 1 y 4 de la Constitución Política de la República asegura a todas las personas "el derecho a la vida y a la integridad física y síquica" 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 3 letra b) como "la persona natural que presta servicios personales, intelectuales o materiales, bajo dependencia o 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 presten 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".

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 física 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 a dirigir y disciplinar la actividad laboral dentro de la empresa, con el respeto a los derechos subjetivos públicos 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 y 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 Higiene y Seguridad, deben cumplir con las siguientes condiciones:

a) Las medidas de revisión y control de las personas, de sus efectos privados o de sus casilleros, al importar un límite a la privacidad y la honra de las

personas, debe necesariamente incorporarse en el texto normativo que la ley establece para el efecto, esto es, el Reglamento Interno de Higiene y Seguridad de la empresa, dictado en conformidad a la ley.

b) 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.

c) Las medidas, además, no deben tener un carácter prepolicial, investigador o represivo frente a supuestos o presuntos hechos 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 y la aleatoriedad de las revisiones.

De este modo, las medidas de control de las personas que serán objeto de la revisión pueden lícitamente implementarse a través de dos modalidades: en primer lugar, hacer recaer la revisión sobre todo el personal de la empresa o sección, o en segundo lugar, establecer un mecanismo de selección que garantice la aleatoriedad de la misma, a través de un sistema de sorteo que la empresa debe explicitar en el Reglamento señalado.

Como en el caso en cuestión se trata de detectar trabajadores que se encuentren con ingesta de alcohol, puede resultar inconducente una selección por medio de sorteo, debiendo, entonces, como única manera de garantizar la despersonalización de la revisión, optar por aplicar el mencionado test a todos y cada uno de los trabajadores de la empresa.

En el caso en cuestión, las medidas que se pretende incorporar por parte de la Empresa a pesar de ser idónea, en cuanto dicho test puede efectivamente detectar con seguridad personas con ingesta alcohólica, no cumplen con las condiciones señaladas en orden a que dicha medida de control debe, atendido el número de los trabajadores, encontrarse establecida en el Reglamento Interno de la empresa, sin perjuicio, además, que no se determina el mecanismo de selección universal y despersonalizado a través del cual se aplicaría dicho test.

De esta manera, la medida de control de aplicar un test de alcoholemia al ingreso de los trabajadores, sin estar establecida en el Reglamento de Higiene y Seguridad de la empresa, sin señalarse el mecanismo de selección

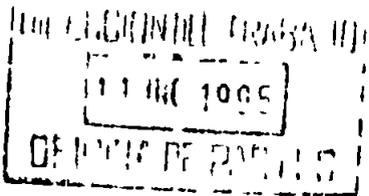
y sus características, importan una medida de hecho, que queda entregada al arbitrio y discrecionalidad del empleador, sin que existan garantías de resguardo para la dignidad y honra que la Constitución asegura a todas las personas.

En consecuencia, por las consideraciones de hecho y derecho arriba realizadas, la medida consistente en implementar un mecanismo de control denominado "Alcotest" no se ajusta a derecho por no estar establecida, atendido el número de trabajadores de la empresa, en el Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad de la empresa, y además, por no señalarse el mecanismo de selección y las garantías de éste para no vulnerar ni debilitar la protección de las garantías constitucionales de los trabajadores aludidos.

Saluda a Uds.,



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



JLU
 JLU/nar

Distribución:

Jurídico

Partes

Control

Boletín

Deptos. D.T.

Subdirector

U. Asistencia Técnica

XIII Regiones

Maderas Prensadas Cholguán S.A.

Aserraderos Cholguán S.A.