

Preguntas y respuestas Coronavirus

¿En relación con el coronavirus puede el empleador tomar la temperatura a sus trabajadores como una medida para proteger eficazmente la vida y salud de los trabajadores bajo su dependencia?

Considerando que el artículo 184 del Código del Trabajo señala que el empleador debe adoptar todas las medidas necesarias para proteger la vida y salud de los trabajadores bajo su dependencia, sumado a que según el propio texto de la norma citada tales medidas necesariamente deben ser eficaces, se estima que no existe inconveniente en que el empleador adopte como medida de protección de los trabajadores, que se tome la temperatura con termómetros que no impliquen un contacto físico con los trabajadores o que tengan un contacto restringido con los mismos. Ello, pues de esa forma se podría saber si un trabajador tiene uno de los síntomas del virus, lo que podría evitar el contagio con otros trabajadores.

¿Las madres que no pueden asistir al trabajo por encontrarse cerrada la sala cuna tienen derecho a remuneración?

Conforme lo dispone el artículo 203 del Código del Trabajo es el empleador el que tiene la obligación de proporcionar la sala cuna. Lo anterior implica que si la sala cuna no está funcionando y el empleador no puede cumplir con su obligación le corresponderá otorgar las facilidades correspondientes para que la trabajadora pueda cuidar a su hijo. En el evento que no pueda dar estas facilidades para cuidar a su hijo y por dicho motivo la trabajadora no puede asistir a trabajar, no correspondería hacer descuento alguno.

¿Si el empleador decide cerrar el lugar de trabajo como medida de prevención, se ve afectada la remuneración con algún descuento?

Si la empresa estuvo cerrada por determinación unilateral del empleador, existirá obligación de remunerar dicho tiempo al trabajador. En caso de que la remuneración considere el pago de comisiones u otra forma de remuneración variable, para el pago deberá calcularse el promedio de los últimos 3 meses de la parte variable. Lo anterior, toda vez que dicho cierre preventivo tiene su origen en la obligación del empleador de proteger eficazmente la vida y salud de los trabajadores, conforme así lo establece el artículo 184 del Código del Trabajo.

¿El empleador puede efectuar descuento en las remuneraciones si un trabajador no puede asistir a trabajar porque no tiene con quien dejar cuidando a sus hijos por la suspensión de clases decretada como medida preventiva por el coronavirus?

Considerando que el Código del Trabajo no establece ninguna obligación de remunerar días en los que no se trabaja, se tendrá que estar a lo que acuerden las partes. Al respecto es necesario destacar que el Dictamen 1116/004 del 06/03/2020, que contiene el pronunciamiento del Servicio en relación al impacto laboral de la emergencia sanitaria provocada por el coronavirus, señala expresamente que *“nada obsta a que las partes de la relación laboral acuerden la prestación de servicios a distancia, en el domicilio del trabajador u otro medio alternativo, en tanto ello sea posible según las condiciones del lugar y la naturaleza del trabajo que realiza”*.

Sin embargo, si las partes no logran llegar a algún tipo de acuerdo respecto a la materia, tomando las orientaciones precedentes, no existe ninguna norma que obligue al empleador a pagar la remuneración por la imposibilidad de prestar servicios, por este tipo de contingencias. Lo anterior, toda vez que la esencia del contrato de trabajo es que se remunere la prestación de servicios, según así se establece en el artículo 7 del Código del Trabajo.

¿El empleador puede obligar a los trabajadores a tomar vacaciones por el Coronavirus?

Conforme lo dispone el artículo 76 del Código del Trabajo, el empleador tiene siempre el derecho de decretar feriado colectivo respecto de todos los trabajadores de la empresa, de uno o más de sus establecimientos o de parte de ellos, siempre que no lo haga más de una vez en cada año. En tal caso debe otorgar el feriado colectivo a todos, aun cuando existan trabajadores que no cumplan los requisitos para tener derecho a vacaciones y se debe conceder por un mínimo de 15 días hábiles.

Por su parte, si se trata del feriado de trabajadores considerados individualmente, no se puede obligar a los trabajadores a hacer uso de sus vacaciones.

¿El empleador que se encuentra imposibilitado de funcionar con su empresa por el Coronavirus puede suspender en forma unilateral la relación laboral?

Conforme lo dispone el artículo 9 del Código del Trabajo el contrato de trabajo es consensual, lo que significa que, para ser modificado o suspendido, requiere el consentimiento de ambas partes y por lo tanto el empleador no podría suspender sus efectos en forma unilateral. De este modo, solamente si ambas partes están de acuerdo podría existir un pacto de esta naturaleza, toda vez que, aunque no tengan un tratamiento específico en nuestro ordenamiento jurídico laboral, no se encuentran prohibidos y se trataría de una suspensión convencional de la relación laboral. Así, en virtud de este acuerdo, se suspenderían las obligaciones principales del contrato de trabajo, esto es, la obligación de prestar servicios para el trabajador y la obligación de pagar remuneración, para el empleado. La duración de la suspensión se debe determinar por ambas partes. Asimismo, si se suspendiera la relación laboral, el empleador debería informar a los organismos previsionales correspondientes.

¿Existe algún protocolo que señale cuáles son las medidas que deben adoptar las empresas frente al Coronavirus?

Si bien no existe un protocolo específico, el Dictamen 1116/004 del 06/03/2020, que contiene el pronunciamiento del Servicio en relación al impacto laboral de la emergencia sanitaria provocada por el coronavirus, señala que los empleadores deben implementar todas las medidas de prevención tendientes a colaborar en la eventual emergencia sanitaria que pudiere producir en la población trabajadora la propagación del señalado virus en los lugares de trabajo; deben proporcionar efectiva y oportunamente a los trabajadores información actualizada que emane de

la autoridad sanitaria u otra competente que diga relación con la prevención y contención del virus; les corresponde controlar eficazmente la adopción de las medidas al interior de la empresa, con el objeto de lograr la real aplicación de las mismas entre los trabajadores; deben otorgar los permisos que razonablemente sean necesarios para que los trabajadores puedan concurrir a realizarse los exámenes preventivos que correspondan, sin que ello importe un menoscabo o un perjuicio para estos.

¿Si la empresa decide hacer teletrabajo por coronavirus, pero no se dan las condiciones en los hogares de los trabajadores, cual es la opción para el trabajador?

El Dictamen 1116/004 del 06/03/2020, que contiene el pronunciamiento del Servicio en relación al impacto laboral de la emergencia sanitaria provocada por el coronavirus, señala que las partes de la relación laboral pueden acordar *“la prestación de servicios a distancia, en el domicilio del trabajador u otro medio alternativo, en tanto ello sea posible según las condiciones del lugar y la naturaleza del trabajo que realiza”*. Por lo tanto, para que sea posible el denominado “teletrabajo.

¿Empleador puede despedir a un trabajador que no regresa de su feriado en la fecha correspondiente por encontrarse en cuarentena por el coronavirus?

En la medida que el trabajador justifique su ausencia con la presentación de la correspondiente licencia médica, no corresponde invocar las causales de despido del artículo 161 del Código del Trabajo, esto es, necesidades de la empresa y desahucio. En el evento que pese a la licencia médica el empleador igualmente desvincule al trabajador, le asiste a este último el derecho a interponer un reclamo ante la Inspección del Trabajo e interponer la respectiva demanda ante los Tribunales de Justicia.

¿Qué sucede si a un trabajador no lo dejan ingresar al trabajo por estar con temperatura?

El empleador como medida preventiva para todos los trabajadores de la empresa, puede controlar la temperatura de los trabajadores y en el evento que algún trabajador se encuentre con síntomas del virus, según el Dictamen 1116/004 del 06/03/2020, corresponde que le dé permiso para acudir a un centro de salud con el objeto que puedan concurrir a realizarse los exámenes preventivos y, si correspondiere, se otorgue la respectiva licencia médica.

Si un trabajador falta a su trabajo por tener algún familiar en cuarentena por coronavirus covid-19, ¿debe presentar algún documento?

Todo trabajador que por sospecha de estar contagiado por coronavirus falte a su trabajo, debe justificar su ausencia con la respectiva licencia médica. En efecto, según se indica en el Dictamen 1116/004 del 06/03/2020, en aquellos casos en que la autoridad sanitaria ha emitido una licencia médica como medida preventiva de aislamiento de una persona por sospecha de estar infectada por la enfermedad, permitirá al trabajador justificar su inasistencia. Por lo tanto, la licencia médica es el documento idóneo que se debe presentar en caso de ausencia.

¿Qué medidas se pueden adoptar si un trabajador no quiere asistir a trabajador por contagio de coronavirus?

Si un trabajador no está enfermo y no tiene licencia médica por posible contagio, pero no quiere asistir por temor a contagiarse con el coronavirus, podría convenir con el empleador trabajar en su domicilio si las condiciones y trabajo que realiza lo permiten. En caso de no existir acuerdo

para esta u otra modalidad alternativa de cumplir con las obligaciones del contrato, el empleador podría hacer uso de las facultades disciplinarias que la ley le reconoce.

¿Las trabajadoras embarazadas se pueden ausentar producto del coronavirus?

Todo trabajador que se ausente del trabajo por motivo del coronavirus debe justificar su ausencia con la respectiva licencia médica, ya sea por contagio o como medida preventiva. En efecto, según se indica en el Dictamen 1116/004 del 06/03/2020, tratándose de trabajadores que hayan sido diagnosticados con la enfermedad, corresponderá que un facultativo extienda la respectiva licencia médica, documento que servirá para justificar la inasistencia al trabajo. Por su parte, el mismo pronunciamiento señala que en aquellos casos en que la autoridad sanitaria ha emitido una licencia médica como medida preventiva de aislamiento de una persona por sospecha de estar infectada por la enfermedad, permitirá al trabajador justificar su inasistencia. Por lo tanto, la licencia médica es el documento idóneo que se debe presentar en caso de ausencia.

¿Quién asume el costo de las remuneraciones de los trabajadores que prestan servicios en los malls que deben cerrar por decreto alcaldicio o por un estado de excepción?

Según el artículo 45 del Código Civil “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 esta forma, si con motivo de la situación provocada por el coronavirus la autoridad decreta el cierre de un centro comercial o de cualquier otro lugar de trabajo, tal evento constituiría un evento de caso fortuito o fuerza mayor, el cual, liberaría a las dos partes de la relación laboral de dar cumplimiento a sus obligaciones, mientras se mantenga la situación. De esta forma, el empleador quedaría eximido de proporcionar el trabajo pactado y pagar la remuneración convenida, mientras el trabajador quedaría eximido de concurrir a prestar servicios.

¿Quién asume el costo de las remuneraciones de los trabajadores que prestan servicios en lugares de trabajo que el empleador cierra por decisión propia por temor al coronavirus?

En el caso que uno o más empleadores decidan cerrar unilateralmente los lugares de trabajo de manera preventiva por temor al coronavirus, no pueden argumentar “fuerza mayor o acto de autoridad” para no cumplir con la obligación de otorgar las labores convenidas y pagar la respectiva remuneración. Por lo tanto, si los trabajadores no pudieron realizar sus funciones por la decisión unilateral del empleador de cerrar el lugar de trabajo de manera preventiva, no se puede efectuar descuento en las remuneraciones de los trabajadores.

¿Qué pasa si la trabajadora de casa particular tiene coronavirus, el empleador puede despedirla por el artículo 152 por enfermedad contagiosa?

El inciso 2°, del artículo 152, del Código del Trabajo, ubicado en el Capítulo "Del contrato de trabajadores de casa particular", dispone que toda enfermedad contagiosa, clínicamente calificada,

de una de las partes o de las personas que habiten la casa, da derecho a la otra parte para poner término al contrato.”

En este caso, la terminación del contrato de los trabajadores de casa particular, atendida la especial característica del ámbito donde se ejecuta este contrato, el interior de un hogar, y el derecho a la protección de la salud que asiste tanto al trabajador como al empleador, implica que cualquiera de las dos partes puede adoptar la decisión de concluir el contrato ante el inminente riesgo de contraer una enfermedad contagiosa en el hogar.

¿Se tiene pagar indemnización sustitutiva del aviso previo cuando se invoca la causal de despido del artículo 152 (enfermedad contagiosa clínicamente comprobada)?

No se requiere dar aviso previo de 30 días para aplicar la causal del inciso 2°, del artículo 152, del Código del Trabajo, esto es, por haber contraído una de las partes una enfermedad contagiosa clínicamente comprobada.

En efecto, lo señalado anteriormente resulta lógico, toda vez que si la norma protege a las partes de un inminente riesgo de contagio de una enfermedad no sería consecuente avisar el término del contrato con treinta días de anticipación, o tener que verse obligado en tal caso el empleador para evitar el plazo al pago de la indemnización sustitutiva del preaviso, por cuanto en este evento esta indemnización dejaría de ser una obligación alternativa que consagra la ley, y pasaría a ser el único medio de cumplir con el aviso de desahucio contrariándose el texto expreso legal.

Dirección del Trabajo, dictamen 5067/0295, de 04.10.1999.

Respecto de trabajadora de casa particular ¿es posible obligarla a permanecer en el hogar durante la cuarentena?

Si la trabajadora de casa particular está afecta a cuarentena por haber contraído coronavirus o por sospecha de haber contraído tal enfermedad debe cumplir dicho aislamiento en su propio domicilio.

Considerando que Correos de Chile u otros está cerrado ¿cómo es posible despachar la carta certificada para notificar un despido?

La carta certificada se tiene que enviar por cualquier correo que tenga el servicio de carta certificada y no necesariamente por Correos de Chile, toda vez que lo relevante es el envío y que el trabajador tome conocimiento del despido. En efecto, conforme se señala en el dictamen 711/19 del 10/02/2019 “la importancia y fundamento de la necesidad de cumplir con el envío de la carta por parte del empleador al trabajador, radica en que el aviso permite que el trabajador tome conocimiento de los hechos en que se funda el término de su contrato y el estado de pago de las cotizaciones previsionales”.

El mismo pronunciamiento además señala que el envío de la carta al trabajador se trata de una obligación “que consiste en la comunicación que la ley exige a éste, para dar a conocer al trabajador el término de la relación laboral, la cual debe efectuarse personalmente o por carta certificada al domicilio del dependiente consignado en el contrato de trabajo, dentro del plazo establecido en la ley” y por ello, también existe la posibilidad de entregarla personalmente.

Finalmente, se reafirma que no es necesario enviar por Correos de Chile, al señalar el dictamen ya citado “que la Dirección del Trabajo sólo tendrá por cumplida la obligación de escrituración: 1) cuando el trabajador reconozca que el empleador hizo entrega de la carta; 2) con la exhibición de una copia en el cual se deje constancia de la recepción de la carta a través de la firma del trabajador; 3) por el comprobante respectivo de la oficina de correos desde la cual se envió”, sin mencionarse en parte alguna a Correos de Chile .

Trabajadores en situación de riesgo (adultos mayores, embarazadas, inmunodeficientes) ¿existe real obligación de financiar los días no trabajados en caso de liberarlos de la obligación de trabajar?

En el evento que el empleador haya determinado de manera unilateral la medida de eximir de la obligación trabajar, correspondería pagar la remuneración. Ahora bien, se debe recalcar que todo trabajador que se ausente del trabajo por motivo del coronavirus, debe justificar su ausencia con la respectiva licencia médica, ya sea por contagio o como medida preventiva, que sería el caso de la población de riesgo, como adultos mayores, mujeres embarazadas, trabajadores inmunodeficientes, entre otros. En efecto, según se indica en el Dictamen 1116/004 del 06/03/2020, tratándose de trabajadores que hayan sido diagnosticados con la enfermedad, corresponderá que un facultativo extienda la respectiva licencia médica, documento que servirá para justificar la inasistencia al trabajo. Por su parte, el mismo pronunciamiento señala que en aquellos casos en que la autoridad sanitaria ha emitido una licencia médica como medida preventiva de aislamiento de una persona por sospecha de estar infectada por la enfermedad, permitirá al trabajador justificar su inasistencia. Por lo tanto, la licencia médica es el documento idóneo que se debe presentar en caso de ausencia.

¿Existe normativa escrita respecto del teletrabajo?

Nuestro actual ordenamiento jurídico laboral no contiene disposiciones que regulen de manera especial el teletrabajo. Sin perjuicio de ello, en la jurisprudencia administrada de la Dirección del Trabajo, contenida en el Ord. 6483 del 10/12/2015, se ha señalado que, no obstante que el Código del Trabajo no regula la figura del denominado “teletrabajo”, sí reconoce la existencia de los mencionados contratos en su artículo 22, inciso 2°, referido al personal excluido de la limitación de jornada de trabajo.

De este modo, se señala que “por expreso mandato del legislador, el límite de la jornada ordinaria máxima que consagra el inciso 1° de dicho precepto y que equivale a 45 horas semanales, no se aplica a los trabajadores a que se refiere el inciso 2° del mismo artículo, entre los cuales se encuentran aquellos contratados para prestar servicios en su propio hogar o en un lugar libremente elegido por ellos, como también, los que se contraten para prestar servicios preferentemente fuera del lugar o sitio de funcionamiento de la empresa, mediante la utilización de medios informáticos o de telecomunicaciones”.

En todo caso, el Dictamen 1116/004 del 06/03/2020, que contiene el pronunciamiento del Servicio en relación al impacto laboral de la emergencia sanitaria provocada por el coronavirus, señala expresamente que “nada obsta a que las partes de la relación laboral acuerden la prestación de servicios a distancia, en el domicilio del trabajador u otro medio alternativo, en tanto ello sea posible según las condiciones del lugar y la naturaleza del trabajo que realiza”.

Respecto de teletrabajo, ¿es posible solicitar al trabajador que permanezca conectado permanentemente a la cámara de su computador?

Considerando que el Código del Trabajo no regula la figura del denominado “teletrabajo”, se debe aplicar las normas generales y los pronunciamientos que invariablemente ha tenido la Dirección del Trabajo al respecto. En este sentido, el dictamen 2328/130 del 19/07/2002, señala que la utilización de mecanismos de control audiovisual “únicamente como una forma de vigilancia y fiscalización de la actividad del trabajador no resulta lícita, toda vez que supone un control ilimitado, que no reconoce fronteras y que se ejerce sin solución de continuidad, lo que implica no sólo un control extremada e infinitamente más intenso que el ejercido directamente por la persona del empleador o su representante, sino que en buenas cuentas significa el poder total y completo sobre la persona del trabajador, constituyendo una intromisión no idónea y desproporcionada en su esfera íntima, haciendo inexistente todo espacio de libertad y dignidad”.

Sobre la base de lo expuesto, entonces no sería posible solicitar o exigir al trabajador que permanezca conectado permanentemente a la cámara de su computador y de ser así, se estaría incurriendo en un indicio de vulneración a los derechos fundamentales del trabajador, lo que no resulta admisible a la luz de lo dispuesto en el artículo 5 del Código del Trabajo, que establece que el ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador, tiene como límite el respeto a las garantías constitucionales de los trabajadores, en especial cuando pudieran afectar la intimidad, la vida privada o la honra de éstos.