



189.5 12.000.000.000
Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes e
Informes en Derecho
E.52065-52066(483)2023

Jurídico

ORDINARIO N° 373 /

MATERIA:

Emergencia Sanitaria COVID-19.

RESUMEN:

Niega solicitud de reconsideración del Dictamen N°3234/34 de 03-12.2020, atendido que la doctrina sustentada en el mismo se encuentra ajustada a derecho.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de 05.06.2023, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho (S).
- 2) Instrucciones de 02.11.2023, de Jefa Departamento Jurídico (S).
- 3) Instrucciones de 30.06.2023, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
- 4) Correo electrónico de 03.03.2023 recibido el 24.03.2023, de Sr. [REDACTED]

SANTIAGO, 17 JUN 2024

DE : JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)

A : SR. [REDACTED]

[REDACTED]
CONCEPCIÓN
[REDACTED]

Mediante presentación remitida por correo electrónico del antecedente 4) solicita reconsiderar el Dictamen N°3234/34 de 03.12.2020, en el sentido de precisar que, en el contexto de una pandemia o emergencia sanitaria nacional, —que no se restringe al ámbito laboral—, la aplicación de las normas de salud pública, tan específicas como la toma de temperatura o el uso de mascarillas son de competencia exclusiva de la autoridad sanitaria, bajo las facultades que la legislación y eventuales estados de excepción constitucional le otorgue, por lo que no corresponde a esta Dirección del Trabajo interpretar la restricción de derechos sentenciadas por aquellas, o bien, visar nuevas restricciones, en especial respecto de aquellos derechos ya establecidos en la normativa.

Agrega que, consecuentemente con lo anterior, solicita dejar sin efecto la interpretación que autoriza que los empleadores impongan a la fuerza el examen de datos íntimos y de salud de sus trabajadores, como es la toma de temperatura corporal, información que es útil únicamente para un facultativo.

Fundamenta su solicitud, además, en que, a su juicio, el Dictamen cuya impugnación solicita, permite a los empleadores tomar forzosamente la temperatura de sus trabajadores, so pretexto de evitar contagio por COVID-19, otorgándoles la facultad de suspender el derecho al trabajo de sus dependientes, a través de la acción coercitiva de los guardias de seguridad que podrían impedir el ingreso del dependiente. Sostiene, asimismo, que el documento señalado pretende que los profesionales de la salud no son los únicos facultados para entregar diagnósticos y cursos de tratamiento como el reposo, toda vez que el pronunciamiento jurídico extiende dicha prerrogativa al oficio de guardia de seguridad y a los empleadores sin importar su rubro.

Al respecto, cumplo con informar a Ud. lo siguiente:

En primer término, corresponde recordar que la alerta sanitaria provocada por el brote de la enfermedad COVID-19, se extendió hasta el 31 de agosto del año en curso.

En segundo término, cabe informar que el Dictamen N°3234/34 de 03.12.2020, precisó:

El empleador puede adoptar como medida de protección para evitar el contagio por covid 19 de los trabajadores que se les tome la temperatura y, por lo tanto, puede determinar que sean los guardias de seguridad quienes efectúen estas labores respecto de los trabajadores que ingresan a las instalaciones de la empresa. La posibilidad de usar la facultad unilateral contemplada en el artículo 12 del Código del Trabajo respecto de las funciones que cumplen los guardias de seguridad estará sujeta al cumplimiento de los requisitos copulativos contemplados en el mismo en los términos expuestos en el presente oficio.

Pues bien, tal como se señala en la jurisprudencia institucional citada, la conclusión anterior, tiene su origen en el artículo 184 del Código del Trabajo el que establece el deber general del empleador de proteger eficazmente la vida y salud de sus trabajadores.

Por otra parte, cabe recordar que mediante Dictamen N°1116/004 del 06.03.2020, esta Dirección se pronunció acerca del impacto laboral de la emergencia sanitaria provocada por el coronavirus Sars-CoV 2, señalando que en virtud del deber de cuidado señalado, los empleadores deben implementar las medidas de prevención tendientes a prevenir la propagación del virus en los lugares de trabajo, establecidas por la Autoridad Sanitaria, siempre que, dichas medidas no impliquen una vulneración de los derechos que garantiza la ley a los trabajadores y el principio de estabilidad en el empleo que inspira el orden público laboral.

Asimismo, corresponde hacer hincapié en que todos los organismos del Estado, de consuno, debieron actuar frente a la emergencia sanitaria provocada por la propagación del virus Sars CoV 2, liderando dichas acciones la Autoridad Sanitaria a quien le corresponde impartir las instrucciones en materia de prevención, tratamiento y recuperación de los afectados por dicho virus.

A mayor abundamiento, resulta importante recordar que durante la data de la pandemia de que se trata, se fueron presentando distintos escenarios epidemiológicos ante los cuales debieron responder las autoridades del Estado de manera cohesionada y coordinada. A modo ejemplar, durante la etapa de apertura la Autoridad Sanitaria precisó, que se debía compatibilizar los distintos tipos de atenciones y prestaciones médicas requeridas, por lo que, sin perjuicio del inicio de una nueva etapa, era necesario seguir adoptando acciones de gestión

sanitaria—adicionales al quehacer usual del sector salud—con la finalidad de continuar previniendo, controlando la propagación de la COVID-19 y mitigando sus efectos en la atención de salud.

Por su parte, este Servicio mediante Ord. N°1743 de 06.10.2022, se pronunció acerca de las directrices emitidas por la Autoridad Sanitaria y la Superintendencia de Seguridad Social y los efectos de las modificaciones en materia de prevención, atendido el escenario epidemiológico provocada por la COVID-19—que permitió avanzar al escenario de apertura de la resolución N°1400 de 29.09.2022 del Ministerio de Salud, que estableció el plan “seguimos cuidándonos”— en el protocolo de seguridad sanitaria del empleador, contemplado en la Ley N°21.342 de 2021, precisando:

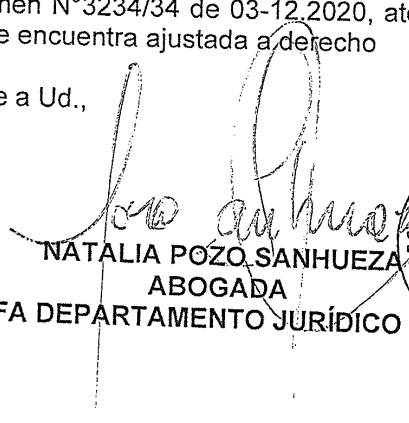
«Cabe destacar que, dentro del nuevo protocolo tipo dispuesto por la referida Superintendencia, mediante la Circular N°3.697 de 30.09.2022, en relación con las directrices impartidas por la Autoridad Sanitaria, entre otras medidas de prevención de contagio, el empleador deberá mantener mascarillas a disposición de aquellos trabajadores que prefieran utilizarlas, artículos de aseo para el lavado de manos, organizar los puestos de trabajo con un distanciamiento seguro, realizar la higienización periódica del lugar del trabajo».

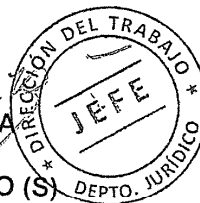
Como puede observarse las medidas de control sanitario tales como la toma de temperatura al ingreso de ciertos recintos y el uso de mascarillas, fueron dispuestas por la Autoridad Sanitaria, dependiendo del desarrollo de cada escenario epidemiológico en las distintas etapas de la emergencia originada por la enfermedad COVID-19, correspondiendo al resto de los organismos estatales, el actuar en consecuencia a dichas medidas, dentro del ámbito de su competencia.

En conclusión, de acuerdo con lo expresado en los acápites precedentes, las medidas de control sanitario de toma de temperatura y el uso de mascarillas fueron determinadas por la autoridad competente. Por su parte, esta Dirección mediante el Dictamen cuya impugnación solicita, no hizo más que pronunciarse acerca de una consulta de la empresa requirente en cuanto a la procedencia jurídica de que los guardias de seguridad fueran quienes efectuaran la toma de temperatura al ingreso del recinto laboral, ello, atendiendo a las facultades de administración de la empresa con que cuenta el empleador, razón por la cual, considerando las condiciones y la oportunidad en que el referido pronunciamiento fue emitido, no se observa que sus conclusiones sean contrarias a derecho.

Conforme con lo expuesto, cumplo con informar a Ud. que se deniega la reconsideración del Dictamen N°3234/34 de 03-12-2020, atendido que la doctrina sustentada en el mismo, se encuentra ajustada a derecho

Saluda a atentamente a Ud.,


NATALIA POZO SANHUEZA
ABOGADA
JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)




GMS/MOP
Distribución:
-Jurídico
-Partes
-Control