

PREGUNTAS Y RESPUESTAS SOBRE TEMÁTICAS RELACIONADAS CON COVID-19

Versión 3

Incluye:

Dictamen 1283 de 26 de marzo de la Dirección del Trabajo

Dictamen 1160 y 1161 SUSESO

Oficio 891 de la Subsecretaría de Salud Pública

y Oficio 222 de la Dirección General de Obras Públicas

Versión 3, 27 de marzo de 2020

ÍNDICE

A. TEMAS GENERALES

1. ¿Qué significa la declaración de Estado de Catástrofe?.....4

B. TEMAS LABORALES

2. ¿Qué obligación general tienen los empleadores?.....4

3. ¿Es obligación dar permisos para que el trabajador se haga exámenes?.....5

4. ¿El trabajador contagiado tiene derecho a licencia remunerada?.....5

5. ¿Cómo se califica una situación de contagio en la empresa?5

6. Si el contagio se llega a calificar como de origen laboral, ¿influye en la determinación de la tasa de siniestralidad?.....6

7. ¿Se puede determinar la no concurrencia del trabajador de manera preventiva a realizar sus labores?.....6

8. ¿Los trabajadores que acuerden con su empleador la modalidad de teletrabajo están cubiertos por el seguro de accidentes del trabajo en caso de sufrir un accidente en sus casas?.....6

9. ¿En caso de acordarse el teletrabajo, el empleador debe dar aviso a la Mutual?7

10. ¿Qué medidas se pueden tomar, además del teletrabajo, cuando éste no es posible?.....7

11. ¿Pueden existir licencias médicas preventivas para casos de cuarentena de trabajadores que estuvieron en contacto con trabajadores contagiados?7

12. ¿Se puede pactar una suspensión de la obligación de prestar los servicios por parte del trabajador?.....7

13. ¿En qué modalidades se puede pactar una suspensión laboral?.....7

14. ¿Se puede dar vacaciones a los trabajadores?.....8

15. ¿Se puede dar feriado colectivo a los trabajadores?.....8
16. ¿Puede ocurrir que una autoridad suspenda la faena? ¿Qué pasa en este caso?.....8
17. En el caso del Coronavirus, ¿los trabajadores podrían invocar el artículo 184 Bis del Código del Trabajo que los autoriza a abandonar la faena en caso de peligro inminente para la seguridad o la salud?.....8
18. En caso de una suspensión de actividades determinada por la autoridad (toque de queda o suspensión de faenas en determinadas zonas geográficas), ¿es posible invocar la fuerza mayor?.....9
19. ¿Qué ocurre en caso de faenas efectuadas de modo preventivo por el empleador?.....10
- C. CONTRATACIÓN**
20. ¿Existen medidas determinadas por el MOP para hacer frente a la crisis?.....10

A. TEMAS GENERALES

1. ¿Qué significa la declaración de Estado de Catástrofe?

El día 18 de marzo, el Presidente de la República declaró el Estado de Excepción Constitucional de Catástrofe, ante la alerta sanitaria que se vive debido a la expansión del COVID 19, conocido como Coronavirus.

Los Estados de Excepción Constitucional, en general, son mecanismos a través de los cuales se altera la situación de normalidad y regularidad de los derechos y libertades de las personas que están garantizados por la Constitución Política, debido a razones extraordinarias y graves, con la finalidad de proteger otro bien mayor (en este caso la salud pública), habitualmente por un tiempo determinado. En este caso, el plazo será de 90 días.

La Constitución vigente contempla 4 situaciones de emergencia: Estado de Asamblea, Estado de Sitio, Estado de Emergencia y Estado de Catástrofe. Cada uno responde a situaciones de riesgo distintas y sus atribuciones también son disimiles.

En particular, la dictación de un Estado de Catástrofe permite al Presidente de la República:

- a. Suspender o restringir la **circulación de las personas** y el transporte de mercaderías;
- b. Suspender o restringir las libertades de trabajo, información, opinión y **de reunión**;
- c. Disponer requisiciones de bienes y establecer limitaciones al ejercicio del derecho de propiedad;
- d. Adoptar todas las medidas extraordinarias de carácter administrativo que estime necesarias.

B. TEMAS LABORALES

2. ¿Qué obligación general tienen los empleadores?

El artículo N°184 del Código del Trabajo obliga al empleador a resguardar la vida y salud de sus trabajadores y a adoptar **todas** las medidas tendientes a garantizar dicha protección. En tal contexto, la citada norma legal establece los siguientes aspectos como de responsabilidad del empleador:

1. Deber de informar a sus dependientes de los riesgos asociados a la prestación de los servicios
2. Mantener permanentemente condiciones de higiene y seguridad adecuadas
3. Proporcionar los implementos necesarios para prevenir accidentes laborales y enfermedades profesionales

En cuanto al deber de informar, el empleador deberá proporcionar permanente y oportunamente a los trabajadores, toda la información que respecto de esta emergencia sanitaria emane desde la autoridad sanitaria o cualquier otra competente.

La empresa está obligada a realizar las acciones ya señaladas respecto de ***todos los trabajadores que se desempeñen al interior de la empresa o faena, independientemente de que se trate de trabajadores directos o de terceros contratistas o subcontratistas.***

3. ¿Es obligación dar permisos para que el trabajador se haga exámenes?

Es responsabilidad del empleador tomar todas las medidas adicionales a las que habitualmente se aplican al interior de la empresa, y que sean necesarias para cumplir con los protocolos y directrices que la autoridad sanitaria establezca y, en consecuencia, otorgar los permisos que razonablemente sean necesarios para que los trabajadores puedan concurrir a realizarse exámenes, preventivos o en caso que el trabajador presente síntomas, sin que ello importe un menoscabo laboral.

4. ¿El trabajador contagiado tiene derecho a licencia remunerada?

Sí, ya sea que el origen del contagio sea común o laboral, tendrá cobertura médica necesaria y pago de licencia médica, además de la justificación para no asistir a realizar sus labores. La cobertura dependerá del sistema de salud común (FONASA o ISAPRE) cuando el origen del contagio no sea laboral, o del organismo administrador de la ley de accidentes del trabajo (MUTUAL) cuando sí pueda ser calificado como de origen laboral.

5. ¿Cómo se califica una situación de contagio en la empresa?

En aquellos casos de trabajadores que se encuentren diagnosticados o que estuvieron expuestos a una situación de contacto (como un traslado en un mismo medio de transporte con otros trabajadores contagiados o haberse desempeñado en una región de riesgo), y ***considerando que el Ministerio de Salud anunció la entrada en Fase 4 de la situación de contagio por COVID 19 en el país, se determina que las denuncias de enfermedad no podrán ser calificadas como de origen laboral, ya que en esta etapa podría no tenerse suficiente seguridad respecto a la trazabilidad del contagio.***

No obstante, en las situaciones en que sí se pudiera establecer dicha trazabilidad como de origen laboral, el caso podrá ser calificado como de enfermedad profesional, **con la consecuente cobertura y prestaciones por parte del seguro de accidentes del trabajo**, según lo establecido en los Oficios 1013 y 1081 de la Superintendencia de Seguridad Social.

6. ¿Si el contagio se llega a calificar como de origen laboral, ¿influye en la determinación de la tasa de siniestralidad?

Si la trazabilidad del contagio fuese tan clara que permitiera su calificación como de origen laboral, y por lo tanto se activa la cobertura y prestaciones de la Ley de Accidentes del Trabajo, el Oficio establece que para efectos de la aplicación del D.S. N°67 de 1999 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que regula el cálculo de la tasa de cotización adicional, los casos confirmados de COVID 19 de origen laboral, **NO deberán ser computados en los índices de siniestralidad de la entidad empleadora. De igual modo, los días de Subsidio por Incapacidad laboral pagados a un trabajador en calidad de contacto estrecho o de alto riesgo, tampoco serán considerados para dicho efecto.**

7. ¿Se puede determinar la no concurrencia del trabajador de manera preventiva a realizar sus labores?

Sí. Estos casos pueden tener origen en la voluntad del empleador, que decide como medida preventiva que uno o más trabajadores se presenten a realizar sus labores. **En este caso, al ser una decisión del empleador y no haber licencia médica, el empleador debe seguir pagando las remuneraciones y cotizaciones previsionales.** Sin embargo, nada obsta a que las partes acuerden la prestación de servicios a distancia, ya sea en el domicilio del trabajador u otro alternativo, en tanto la naturaleza de las funciones así lo permita. Como requisito, se debe extender el correspondiente anexo de contrato estableciendo la modalidad de trabajo a distancia y la duración de la medida.

8. ¿Los trabajadores que acuerden con su empleador la modalidad de teletrabajo están cubiertos por el seguro de accidentes del trabajo en caso de sufrir un accidente en sus casas?

Sí, los trabajadores que se desempeñan bajo la modalidad a distancia, tienen la cobertura del Seguro de la Ley N° 16.744, por los accidentes que se produzcan a causa o con ocasión de las labores que efectúen en virtud de dicho contrato.

Cabe tener presente que, en atención a que el contrato de trabajo es consensual y no requiere de escrituración para perfeccionarse, la cobertura señalada debe extenderse a aquellos casos en que el empleador, como consecuencia de la contingencia provocada por el Coronavirus Covid 19, haya dispuesto la modalidad de trabajo a distancia aun cuando no hayan efectuado la correspondiente modificación por escrito, de los respectivos contratos de trabajo.

En todo caso, el origen laboral del accidente debe ser calificado por la Mutualidad.

9. ¿En caso de acordarse el teletrabajo, el empleador debe dar aviso a la mutualidad?

En relación a la información de los contratos de trabajo a distancia que debe proveer la entidad empleadora que exige la reglamentación, cabe señalar que dichos antecedentes no deben ser exigidos respecto de aquellos casos de trabajo a distancia que hayan sido dispuestos transitoriamente como consecuencia de la contingencia provocada por el Coronavirus Covid 19, y que no tengan un carácter permanente.

10. ¿Qué medidas se pueden tomar además del teletrabajo, cuando éste no es posible?

Las medidas que permite la legislación, y que han sido recomendadas por la autoridad son:

- Celebración de pactos sobre horarios diferidos de ingreso y salida de los trabajadores con el objeto de evitar aglomeraciones tanto en el lugar de trabajo como en el transporte público
- Convenir con el personal la distribución de la jornada en diversos turnos, con el mismo fin de evitar aglomeraciones y limitar la cantidad de trabajadores que comparten un mismo espacio
- Pactar otras medidas tendientes a evitar la aglomeración, como turnos para colación y turnos en transporte cuando éste es proporcionado por la empresa

11. ¿Pueden existir licencias médicas preventivas para casos de cuarentena de trabajadores que estuvieron en contacto con trabajadores contagiados?

Sí, si bien el Oficio 891 de la Subsecretaría de Salud Pública señala que, a partir de la fecha de su emisión, 18 de marzo de 2020, las licencias médicas sólo podrán entregarse por los médicos tratantes y por el período de 14 días o el que resulte necesario, sólo en caso de contagios efectivos, y no por situaciones de sospecha o cuarentenas preventivas, más tarde, el por resolución 940 se estableció que sí es posible que se otorguen licencias preventivas, en caso de “contagio estrecho” dictaminado por la autoridad sanitaria, lo que faculta al médico a extender una licencia preventiva.

12. ¿Se puede pactar una suspensión de la obligación de prestar los servicios por parte del trabajador?

Sí, pero se requiere el acuerdo por escrito de los trabajadores.

13. ¿En qué modalidades se puede pactar una suspensión laboral?

La suspensión puede ser pactada con o sin goce de remuneraciones o con una remuneración disminuida.

En el caso de pactarse una suspensión con goce de sueldo, se debe pagar la remuneración y las cotizaciones previsionales correspondientes. Lo mismo en caso de pactarse una remuneración disminuida. En el caso de una suspensión sin goce de remuneración no existe obligación de pagar la remuneración, así como tampoco las cotizaciones previsionales. En tal caso, el empleador debe dar aviso a las entidades previsionales correspondientes enviando copia del anexo de contrato de trabajo donde conste la suspensión.

14. ¿Se puede dar vacaciones a los trabajadores?

Sí, pero al igual que en el caso de la suspensión, se requiere acuerdo de los trabajadores, y existe la obligación de pagar la remuneración completa y las cotizaciones previsionales correspondientes.

15. ¿Se puede dar feriado colectivo a los trabajadores?

El Dictamen 1239 de la Dirección del Trabajo señala que ante la emergencia será posible conceder el feriado colectivo en los términos que establece el artículo 76 del Código del Trabajo, esto es, que los empleadores podrán determinar que en sus empresas o establecimientos, o una parte de ellos, se proceda anualmente a su cierre por un mínimo de quince días hábiles para que el personal respectivo haga uso del feriado en forma colectiva.

Cabe señalar que, en tal caso, no se requerirá el acuerdo de los trabajadores como ocurre con el acuerdo de feriado suscrito individualmente, pero al igual que en ese caso, la remuneración es de cargo 100% del empleador.

16. ¿Puede ocurrir que un fiscalizador de la Dirección del Trabajo suspenda la faena? ¿Qué pasa en este caso?

Puede ocurrir que un fiscalizador de la Inspección del Trabajo o la autoridad sanitaria suspendan la faena por existir peligro inminente para la salud y seguridad de los trabajadores. En este caso el empleador debe seguir pagando las remuneraciones y cotizaciones previsionales. La suspensión dura hasta que el empleador demuestra haber subsanado las causas que motivaron la suspensión y recibe la autorización para retomar las faenas.

17. En el caso del Coronavirus, ¿los trabajadores podrían invocar el artículo 184 Bis del Código del Trabajo que los autoriza a abandonar la faena en caso de peligro inminente para la seguridad o la salud?

Se podría utilizar en la medida que los trabajadores puedan sostener que el lugar de trabajo pone en riesgo grave e inminente su salud. Esto podría ocurrir, por ejemplo, en caso de un brote de contagio al interior de la faena. En este caso, el empleador debe seguir pagando las remuneraciones y cotizaciones previsionales. Cabe señalar que esta facultad de los trabajadores

sólo se puede ejercer en la medida que la situación que pone en peligro la salud subsista, no siendo una atribución permanente, y debe ser sustentada en “hechos razonables”, no meramente discrecionales por parte de los trabajadores.

Agrega sobre este punto el Dictamen 1239 de la Dirección del Trabajo que, en su opinión, la no adopción por parte del empleador de las medidas dictadas por la autoridad sanitaria para prevenir situaciones de contagio, podrían considerarse dentro de las situaciones que prevé el Código del Trabajo para permitir el uso por parte de los trabajadores del derecho que señala el artículo 184 Bis.

18. En caso de una suspensión de actividades determinada por la autoridad (toque de queda o suspensión de faenas en determinadas zonas geográficas), ¿es posible invocar la fuerza mayor?

En la medida que se cumplan los requisitos que establece el Código Civil se podría considerar que esta determinación de la autoridad podría ser debida a un acontecimiento imposible de prever y cuya magnitud no deja a la empresa otra opción. En tal caso, se entiende que se suspenden las principales obligaciones que emanan del contrato de trabajo. Esto es: Para el empleador se suspende la obligación de proporcionar el trabajo convenido y pagar la remuneración acordada y para el trabajador, se suspende la obligación de prestar los servicios para los que fue contratado.

Para que se configure la causal de fuerza mayor, se debe atender a los requisitos que establece el Código Civil, esto es:

- a) Que el hecho o suceso que se invoca como constitutivo sea inimputable, es decir, que provenga de una causa completamente ajena a la voluntad de las partes.
- b) Que el hecho sea imprevisible, es decir, que no se haya podido prever dentro de los cálculos ordinarios o corrientes
- c) Que el hecho sea irresistible, es decir, que no se haya podido evitar

Si bien el Dictamen 1239 señala que en este caso se darían las condiciones y las partes podrían liberarse de sus responsabilidades contractuales, se debe interpretar de manera estricta, es decir, **se liberaría a las partes de sus obligaciones durante el período de crisis, pero no se configura como causal de término del contrato de trabajo, lo que deberá ser analizado caso a caso y cuya ponderación es de facultad exclusiva de los tribunales de justicia.**

Lo anterior, ha sido confirmado por la Dirección del Trabajo en Dictamen 1283 de 26 de marzo, que ratifica que una resolución de la autoridad sanitaria, que establece anillos sanitarios o cuarentenas, que obligue a paralizar faenas, es constitutivo de fuerza mayor, lo que exonera a las partes de cumplir con las obligaciones que emanan del contrato de trabajo, esto es, proporcionar el trabajo convenido y pagar la remuneración, por parte del empleador, y prestar los servicios convenidos, por parte del trabajador.

Cabe señalar que lo anterior no obsta a una revisión caso a caso por parte de los tribunales laborales, únicos órganos competentes para calificar la fuerza mayor.

Por lo anterior, sería posible utilizar la causal de fuerza mayor en caso de determinación de la autoridad que obligue a paralizar, a efectos de suspender las obligaciones emanadas de los contratos de trabajo, pero no así para ponerles término, por lo que antes de utilizar esta causal en virtud de lo dispuesto por el artículo 159 N°6 del Código del Trabajo, se recomienda consultar a asesores o abogados laboristas, ya que no es una causal comúnmente aceptada por los tribunales laborales, por lo que se hace imprescindible el análisis de la situación caso a caso.

19. ¿Qué ocurre en caso de cierre de faenas efectuadas de modo preventivo por el empleador?

A diferencia de la situación de cierre ordenado por la autoridad, cuando el empleador determine el cierre preventivo de su empresa, **no queda eximido del cumplimiento de las obligaciones que le impone el contrato de trabajo**, por lo tanto es responsable de pagar la remuneración pactada y las otras obligaciones que contemple el contrato.

C. CONTRATACIÓN

20. ¿Existen medidas determinadas por el Ministerio de Obras Públicas para hacer frente a la crisis?

Aunque no con el alcance que se hubiese esperado, la Dirección General de Obras Públicas del MOP emitió la Circular 222 de 2020, donde establece que tanto los contratos de obras como los de asesoría exigen la presencia de trabajadores en las obras, por lo que es esperable que se produzcan situaciones de incumplimiento por parte de contratistas, consultores o asesoría a la inspección fiscal.

Estos incumplimientos normalmente estarían asociados a multas, sin embargo, ante la crisis sanitaria se contemplan las siguientes medidas:

- En caso de ausencia del personal justificada y debidamente calificada por la Inspección Fiscal o debido a una falta generalizada de proveedores se hiciera imposible continuar con las faenas, el contratista deberá comunicarlo oportunamente a la Inspección Fiscal para que éste someta el caso a evaluación del Servicio correspondiente y defina las acciones a seguir, como también la eventual liberación de multas.
- En caso de problemas con entrega de documentación o dificultades de desplazamiento, se deberá propender a comunicaciones electrónicas y se aceptarán certificados y documentos por esa vía, sin perjuicio que una vez superada la crisis se deba cumplir con la entrega física de los documentos.

- En caso de incumplimiento de avance de la obra atribuible a la crisis, el contratista deberá elevar a la Inspección Fiscal la solicitud correspondiente para que se inicie el procedimiento ante el Servicio respectivo y se proceda a la eventual liberación de multas y a la ampliación de plazos hasta que sea levantado el estado de catástrofe.

Cabe señalar que a la fecha de este informe, 20 de marzo de 2020, no existe ninguna resolución por parte del MOP en cuanto al pago de gastos generales o pagos parciales en caso de paralización de las obras.