



DICTAMEN 1702/021 DIRECCIÓN DEL TRABAJO

FIJA DOCTRINA DE LA LEY 21.342 SOBRE PROTOCOLOS DE RETORNO SEGURO A LOS LUGARES DE TRABAJO.

Este dictamen emitido por la DT el miércoles 23 de junio pretende aclarar varios puntos de la Ley 21.342 que establece protocolo de seguridad sanitaria para el retorno gradual y seguro al trabajo en el marco de la alerta sanitaria decretada con ocasión de la enfermedad de Covid-19 en el país y otras materias que indica.

1. Vigencia de la Ley.

La vigencia de la ley 21.342 se prolongará en el tiempo mientras se mantenga vigente la alerta sanitaria a que hace referencia el Decreto N° 4 de 8 de febrero de 2020 del Ministerio de Salud (30 de septiembre de 2021), y de sus eventuales prórrogas, situación que es de exclusiva y privativa facultad de dicha repartición definir.

2. Obligatoriedad de implementación de la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo.

El empleador está obligado a implementar la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo cuando se reúnan los siguientes requisitos copulativos:

- i) Que la naturaleza de las funciones que presta el trabajador lo permita. El empleador determinará si la naturaleza de las funciones permite realizarlas de manera remota considerándose en este ejercicio, las funciones establecidas en el contrato de trabajo respectivo vigente a la fecha de publicación de la Ley 21.342 (1° de junio de 2021), sin que puedan considerarse modificaciones posteriores que inciden en la naturaleza de las funciones, salvo que estas supongan un mejoramiento de las condiciones de trabajo.

Se entiende que las funciones pueden realizarse de manera remota cuando estas no requieren de manera indispensable de presencia física, lo que, en todo caso, se resolverá caso a caso.

- ii) Que el trabajador consienta en ello. La ley le otorga la facultad al trabajador de requerir al empleador el cambio de modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo. Esta solicitud debe constar por escrito y con ella, se deben acompañar los documentos necesarios que acrediten fehacientemente que el trabajador se encuentra en alguna de las hipótesis señaladas en la Ley.

- iii. Que el trabajador se encuentre en alguna de las hipótesis señaladas por la Ley, las cuales son:
- Tener hipertensión.
 - Enfermedades cardiovasculares.
 - Diabetes.
 - Enfermedad pulmonar crónica u otras afecciones pulmonares graves.
 - Enfermedad renal con requerimiento de diálisis o similar.
 - Tratarse de una persona trasplantada y que continúe con medicamentos de inmunosupresión.
 - Padecer de cáncer y estar actualmente bajo tratamiento.
 - Tratarse de una persona con un sistema inmunitario disminuido como resultado de afecciones o medicamentos como inmunosupresores o corticoides.
 - Trabajador que tenga bajo su cuidado a un menor de edad o adulto mayor o haya sido beneficiario de la Ley 21.247 (Ley que establece beneficios a los padres o madres que estén haciendo uso del permiso postnatal parental o que tengan bajo su cuidado a persona con discapacidad o que tengan el cuidado personal de niñas o niños nacidos a contar del año 2013, con motivo de la pandemia originada por el Covid-19). Respecto de cuándo se entiende que se trata de un adulto mayor, el dictamen señala que cuando la persona haya cumplido los 60 años. Respecto de persona con discapacidad, ello se acredita con copia del certificado, credencial o inscripción de discapacidad emitido por la autoridad competente.

El empleador tiene un plazo de 10 días corridos desde que es notificado del requerimiento de cambio de modalidad de prestación de servicios por el trabajador para dar su respuesta la que también debe darse por escrito. Si no responde dentro de ese plazo, se entiende que el trabajador puede ausentarse del lugar donde presta sus servicios, manteniendo el empleador la obligación de pagar la respectiva remuneración. Esta situación se mantiene mientras el empleador no responda por escrito su decisión.

Si el empleador no permite cambiar la modalidad de trabajo a la de trabajo a distancia o teletrabajo, el trabajador podrá reclamar ante la Inspección del Trabajo. Mientras la autoridad no resuelva el reclamo, el trabajador deberá seguir prestando sus servicios de manera presencial. Si la Inspección del Trabajo que la prestación de servicios sí admite la modalidad a distancia o de teletrabajo, esta deberá implementarse de inmediato por el empleador.

3. Situación del trabajador o trabajadora cuyas labores no son compatibles con la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo.

En este caso, el empleador, con el acuerdo del trabajador y sin que implique reducción de remuneraciones, destinará a este a labores que no requieran atención de público o en las que se evite el contacto permanente con terceros que no desempeñen funciones en dicho lugar de trabajo, siempre que ello sea posible y no importe menoscabo para el trabajador.

Aplican las mismas consideraciones en cuanto a la determinación por parte del empleador de si las funciones pueden o no prestarse de manera remota, con posibilidad de reclamo por parte del trabajador ante la Inspección del Trabajo.

En relación con la exigencia de destinación hacia funciones que no requieran atención de público o contacto con terceros, el legislador impide el contacto de carácter permanente, por lo que nada obsta a que haya una destinación hacia funciones donde ocasionalmente pueda el trabajador llegar a atender público o tener contacto con terceros.

Por menoscabo se entienden situaciones que impliquen una disminución del nivel socioeconómico del trabajador en la empresa, tales como mayores gastos, mayor relación de subordinación o dependencia, condiciones ambientales adversas, disminución del ingreso, imposibilidad de trabajar horas extraordinarias, diversa frecuencia de turnos, etc.

4. Elección de delegados de los trabajadores para los comités paritarios.

La expresión delegados que utiliza la Ley 21.342 se refiere a los representantes de los trabajadores para los Comités Paritarios de Higiene y Seguridad. Para la elección de los delegados, se debe considerar a todos los trabajadores, incluidos aquellos que pudieren estar suspendidos en aplicación de la Ley 21.227. Se faculta, asimismo, a elegir delegados a través de medios electrónicos o telemáticos idóneos siempre que estos permitan manifestar inequívocamente la voluntad del trabajador.

5. Protocolos de seguridad sanitaria laboral Covid-19.

Los organismos administradores del seguro de la Ley 16.744 (ACHS, Mutual) deben elaborar un protocolo tipo de seguridad sanitaria laboral Covid-19 para sus empresas adheridas o afiliadas, dentro del plazo de 10 días contados desde la

publicación de la Ley 21.342 (1° de junio de 2021), siendo competencia de la Superintendencia de Seguridad Social conocer y resolver el asunto en el plazo de 10 días hábiles contados desde su recepción.

Las empresas que no cuenten con protocolos de seguridad sanitaria no pueden retomar o continuar sus labores de manera presencial.

En las empresas que estaban o estén funcionando de forma presencial luego de publicada la Ley, tendrán plazo de 10 días hábiles a partir de ese momento, para confeccionar el protocolo y tomar las medidas previstas en el.

De no cumplirse con esta obligación, tanto la Dirección del Trabajo como la autoridad sanitaria podrán aplicar multas y disponer la suspensión inmediata de las labores que signifiquen un riesgo inminente para la salud de los trabajadores. También se podrá sancionar a la empresa con la clausura de cualquier sitio de trabajo que signifique un riesgo inminente para la salud de los trabajadores o de la comunidad, atribución esta última que se radica exclusivamente en el Servicio Nacional de Salud.

Cuando el contagio por Covid-19 se deba a culpa del empleador o de un tercero, el trabajador podrá perseguir el resarcimiento de todos los daños, incluyendo el daño moral. Por tercero se entiende a aquellas personas que se encuentran en directa relación con el giro del negocio a que se dedica el empleador y en la medida que se encuentren vinculados con la prestación de servicios del trabajador.

Se establece como circunstancia agravante de responsabilidad cuando se determine que el contagio se debió a culpa del empleador y este no contaba con protocolos de seguridad sanitaria.

6. Contratación del seguro individual obligatorio de salud asociado a Covid-19.

La contratación del seguro es obligatoria respecto de los trabajadores que prestan servicios en el sector privado y en la medida que sus contratos estén regulados en el Código del Trabajo (contrato ordinario de trabajo y contratos especiales de trabajo como el agrícola, de casa particular, de aprendizaje, de empresas de servicios transitorios).

Se excluyen de la obligatoriedad de contar con cobertura del seguro los trabajadores que hayan pactado el cumplimiento de su jornada bajo la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo de manera exclusiva.

En el caso de los trabajadores en régimen de subcontratación, será el contratista o subcontratista, según corresponda, el que deberá contratar el seguro.

Para el trabajador que tenga más de un empleador, la obligación de contratación será simplemente conjunta para todos ellos.

En cuanto a los plazos para la contratación del seguro:

- i. Trabajadores contratados antes de la incorporación de la póliza en el depósito de la Comisión de Mercado Financiero (CMF), el plazo es de 30 días corridos desde dicha incorporación.
- ii. Trabajadores contratados o que vuelven a prestar servicios de forma presencial después de la incorporación de la póliza en el depósito de la CMF, el plazo es de 10 días corridos siguientes al inicio de las labores del trabajador.

7. Responsabilidad por no contratar el seguro individual obligatorio de salud asociado a Covid-19.

El empleador que no cumpla con esta obligación se hará responsable de las sumas que le habría correspondido cubrir al asegurador.