



DEPARTAMENTO JURÍDICO
UNIDAD DE DICTÁMENES E
INFORMES EN DERECHO

E.4396 (322) 2019

jurídico

1310

ORD.: _____/

MAT.: Durante el embarazo no resultaría jurídicamente procedente el trabajo en horario nocturno, la exposición a rayos x y todo aquel que obligue a la trabajadora a levantar grandes pesos y que puedan resultar perjudiciales para su salud, cuando éstos sean realizados habitualmente por la trabajadora, pudiendo, en consecuencia, realizar las demás labores establecidas en su contrato de trabajo, sin que resulte necesario alterar el cargo de arsenalera para el que fue contratada y las remuneraciones pactadas.

ANT.: 1) Nota de respuesta a traslado de doña Carolina Matta Godoy, de 08.03.2019.
2) Ordinario N ° 656, de 19.02.2019, de Jefa de Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
3) Presentación de 06.02.2019, de don Ramón Montoya Méndez, en representación de empresa Consultora y Administradora de Recursos Humanos S.A.

SANTIAGO,

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

10 ABR 2019

A : SR. RAMÓN MONTOYA MÉNDEZ
GERENTE GENERAL CONSULTORA Y ADMINISTRADORA DE RECURSOS HUMANOS S.A.
i.abarca@progestionchile.com

Mediante presentación del antecedente 3), Ud. ha solicitado un pronunciamiento jurídico de esta Dirección en orden a determinar si resulta procedente el cambio de funciones de la trabajadora doña Carolina Matta Godoy y la firma del respectivo anexo de contrato, en atención al estado de embarazo de la trabajadora aludida.

Indica que, la trabajadora en cuestión presta servicios de Arsenalera para el cliente Johnson & Johnson de Chile S.A. desde el 1 de noviembre de 2017 y que, a la fecha de su presentación, se encuentra cursando un estado de embarazo de 18 semanas.

Agrega que, con fecha 20 de diciembre de 2018, se le propuso a la trabajadora en cuestión un cambio de funciones y de horario, con el objeto de proteger su integridad y especialmente la del hijo que espera, toda vez que las funciones de arsenalera tienen ciertas exigencias que eventualmente podrían resultar perjudiciales para su salud, tales como subir una escala y bajar cajas de entre 8 kg. y 18 kg. de peso; exposición a radiación; asistir a cirugías programadas en horario nocturno.

Finalmente, indica que el anexo de contrato propuesto fue rechazado por la señora Matta pues, a su juicio, lo propuesto va en desmedro de sus funciones, horarios y remuneraciones.

Cabe hacer presente que, en cumplimiento de los principios de contradicción e igualdad de los interesados, este Servicio puso en conocimiento de la trabajadora doña Carolina

Matta Godoy la presentación de que se trata, solicitándole la expresión de sus puntos de vista sobre la materia consultada, trámite que fue evacuado a través de nota singularizada en el ANT. 1).

Al respecto, cúmpleme en informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 202, del Código del Trabajo, establece lo siguiente:

“Durante el período de embarazo, la trabajadora que esté ocupada habitualmente en trabajos considerados por la autoridad como perjudiciales para su salud, deberá ser trasladada, sin reducción de sus remuneraciones, a otro trabajo que no sea perjudicial para su estado.

Para estos efectos se entenderá, especialmente, como perjudicial para la salud todo trabajo que:

- a) obligue a levantar, arrastrar o empujar grandes pesos;*
- b) exija un esfuerzo físico, incluido el hecho de permanecer de pie largo tiempo;*
- c) se ejecute en horario nocturno;*
- d) se realice en horas extraordinarias de trabajo, y*
- e) la autoridad competente declare inconveniente para el estado de gravidez.”*

Del precepto legal transcrito, se sigue, entonces, que desde el momento en que la trabajadora se encuentra embarazada, no puede ser obligada a desempeñar trabajos perjudiciales para la salud, o aquellos que la autoridad declare inconvenientes para el estado de gravidez de la trabajadora, en cuyo caso deberá ser trasladada a cumplir labores compatibles con su estado de embarazo, sin reducción de sus remuneraciones.

Lo precedentemente expuesto, permite sostener que el propósito del legislador, manifestado en la norma legal en análisis, ha sido proteger el derecho a la vida y a la integridad física del que está por nacer, consagrado en el artículo 19 N° 1 de la Constitución Política de la República, garantía ésta que se tradujo, en materia laboral, en el establecimiento de la normativa relativa a la protección de la maternidad, contenida en el Título II del Libro II del Código del Trabajo.

Cabe señalar que la numeración contenida en la disposición legal citada no es de carácter taxativo, pudiendo estar comprendida en la misma cualquier otra actividad que se estime como perjudicial para la salud de la mujer embarazada, cuestión que deberá ser determinada por la autoridad competente.

Con todo, resulta pertinente destacar que el legislador ha impuesto el deber de disponer el cambio de funciones cuando la trabajadora esté ocupada habitualmente en trabajos considerados como perjudiciales para su salud. De ello se sigue que la condición de perjudicial debe ser inherente al desempeño del trabajo convenido, pues, en caso contrario el cumplimiento de la norma se satisface mediante la adopción de una medida de menor entidad, como sería a modo ejemplar, la supresión temporal de las actividades que encierren algún riesgo para la trabajadora.

Ahora bien, de los antecedentes tenidos a la vista, se infiere que la trabajadora doña Carolina Matta Godoy, fue contratada como arsenalera por la empresa Consultora y Administradora de Recursos Humanos S.A., para prestar servicios en la empresa Johnson & Johnson, debiendo cumplir una serie de funciones, que se detallan en la cláusula primera del contrato de trabajo acompañado, entre las cuales se puede señalar, a modo ejemplo, las siguientes: *comprobar que todos los instrumentales y productos J&J necesarios para realizar un procedimiento estén disponibles y aptos para uso en pabellón; asistir con las Arsenaleras de forma técnica en las cirugías a las que fueron designados; organizar todo instrumental y material J&J después del uso en cirugías; conocer los productos y técnicas quirúrgicas de los procedimientos para las cirugías que fueron asignados; cumplir los procesos y procedimientos designados por J&J, etc.*

Además, de acuerdo al contrato de trabajo suscrito entre las partes, la trabajadora se encuentra excluida de la limitación de jornada, en virtud de lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 22 del Código del Trabajo.

En cuanto a la remuneración pactada, la cláusula cuarta del contrato de trabajo que se acompañó establece que la remuneración de la trabajadora estará compuesta por un sueldo base bruto mensual de \$695.663, gratificación mensual conforme al artículo 50 del Código del Trabajo, asignación de colación por un monto de \$40.000 y de un bono mensual bruto denominado 'bono cirugía' que se paga conforme a la tabla establecida en el contrato de trabajo.

Por otra parte, revisado el anexo de contrato de trabajo propuesto por la empresa a la trabajadora, se verifica que ésta pasará a desempeñar funciones administrativas, consistentes en labores de apoyo en oficina de la empresa y terreno, seguimiento a informes y apoyo en la coordinación de la unidad de negocios Joint, con una remuneración compuesta por un sueldo bruto mensual de \$695.663, asignación de colación de \$40.000 y un bono de gestión bruto ascendente a \$213.500, y una jornada de trabajo de 45 horas semanales, distribuidas de lunes a viernes, de 09:00 a 18:00 horas, con 60 minutos de colación imputables a su jornada.

De los antecedentes acompañados por la trabajadora, en nota del ANT. 1), consta certificado médico, extendido por el profesional doctor Rogelio González Pérez, gineco-obstetra, de fecha 01.03.2019, que da cuenta que doña Carolina Matta Godoy se encuentra cursando un embarazo de 25 semanas, de curso normal, y sin problemas para desempeñarse en su trabajo actual en pabellones, sin radiología ni pesos excesivos. De igual manera, la trabajadora manifiesta su disconformidad con el cambio de funciones propuesto, expresando que no tiene ninguna imposibilidad física para desempeñar sus funciones, salvo cubrir cirugías que requieran el uso de rayos x, lo que ocurriría solo en algunos centros.


Por consiguiente, aplicando en la especie lo expuesto en la normativa legal precitada y doctrina institucional vigente, contenida entre otros en dictamen N° 2089/018, de 05.06.2014, forzoso es concluir que, durante el embarazo de doña Carolina Matta Godoy no resultaría jurídicamente procedente el trabajo en horario nocturno, la exposición a rayos x y todo aquel que obligue a la trabajadora a levantar grandes pesos y que puedan resultar perjudiciales para su salud, cuando éstos sean realizados habitualmente por la trabajadora, pudiendo, en consecuencia, realizar las demás labores establecidas en su contrato de trabajo, sin que resulte necesario alterar el cargo de arsenalera para el que fue contratada, su jornada de trabajo y las remuneraciones pactadas.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales, transcritas y comentadas, jurisprudencia administrativa citada y consideraciones formuladas, cumpro con informar a Ud. que durante el estado de embarazo, no resultaría jurídicamente procedente el trabajo en horario nocturno o cualquier otro que resulte perjudicial para la salud de la trabajadora y que sea realizado habitualmente por ésta, en cuyo caso el empleador tiene el deber de destinar a la trabajadora a otras labores estipuladas en su contrato de trabajo, que resulten compatibles con su estado de gravidez y sin que signifiquen una disminución en sus remuneraciones.

Saluda atentamente a Ud.,


DAVID ODDÓ BEAS
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




MBA/MDM/mdm
Distribución:
- Jurídico.
- Partes.
- Control.
- Sra. Carolina Matta Godoy: Vergel N° 309, Valle Lo Campino, Quilicura.