



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
E 7946 (131) 2021

1227

ORDINARIO N°: _____/

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Medidas de vigilancia y control en la empresa y Derechos Fundamentales.

RESUMEN:

La jurisprudencia de este Servicio contenida en Dictamen N°2210/035 de 10.06.2009, reconoce dos modalidades que pueden tener las medidas de control y revisión de las personas que trabajan en una empresa: revisión de todo el personal o sección, o mecanismo de selección aleatorio a través de un sistema de sorteo que la empresa debe explicitar en el Reglamento Interno de la misma, debiendo cumplir el empleador en ambos casos, con todas las exigencias señaladas en el contenido del presente informe.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de Jefa de Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales de 30.03.2021.
- 2) Correo electrónico de 24.02.2021 del solicitante.
- 3) Correo electrónico de 22.02.2021 de Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales.
- 4) Solicitud de pronunciamiento de Sr. Alejandro Celis Núñez de 26.01.2021.

SANTIAGO,

12 ABR 2021

**DE: JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL
DIRECCIÓN DEL TRABAJO**

A: SR. ALEJANDRO CELIS NÚÑEZ
acelis@bmsabogados.cl
mbiggio@belivegroup.cl

Mediante solicitud de ANT. 4) se ha solicitado a este Servicio un pronunciamiento que se refiera a la legalidad de una medida de control que implementó la empresa a todo el personal, sin distinción alguna, a diferencia del actual sistema aleatorio e impersonal que anteriormente se aplicó mediante un sorteo. Luego, se describen algunos límites que la jurisprudencia de este Servicio ha construido en el transcurso del tiempo, al momento de pronunciarse acerca de las medidas de control y vigilancia que los empleadores pretendan llevar a cabo, y que afectan a sus trabajadores. Finalmente expone, que no resulta claro el Dictamen N°2210/035 de junio de 2009, por lo que pide un pronunciamiento al respecto.

Mediante correo electrónico de 22.02.2021 este Servicio solicitó que se otorgaran mayores antecedentes acerca de la empresa en donde se implementará la medida de seguridad a la que hace alusión, se describa el funcionamiento de dicha medida, la finalidad que pretende y a quienes se aplicará. En respuesta, mediante correo electrónico de 24.02.2021, se informó que la empresa es concesionaria de un recinto público explotado al amparo de la ley de Concesiones del Ministerio de Obras Públicas, cuyo rubro más explotado es el desarrollo de eventos masivos y expendio de alimentos y bebidas. Añade que, tanto al ingreso como salida del recinto, el personal de seguridad revisa a los trabajadores que ingresan y salen, y que no existen organizaciones sindicales.

Al respecto, cumpla con informar a Ud. que el inciso 1° del artículo 5 del Código del Trabajo 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”*.

A su vez, la doctrina de este Servicio en forma invariable ha reconocido en los derechos fundamentales un límite infranqueable al ejercicio de los poderes empresariales. Tal es así que el Dictamen N°3704/134 de 11.08.2004 ha señalado: *“Los derechos fundamentales necesariamente se alzan como límites infranqueables de los poderes empresariales, siendo ésta no una afirmación teórica o meramente simbólica, sino que un principio o valor normativo- función unificadora o integradora de los derechos fundamentales-que de forma ineludible debe irradiar y orientar la aplicación e interpretación de las normas laborales, debiendo darse primacía, de manera indiscutible a aquellos por sobre éstos.”*

Por su parte, el inciso 2° del artículo 5° de la Constitución Política consagra que: *“El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.”*

Así las cosas, todo empleador en el ejercicio de sus facultades empresariales, debe: reconocer, proteger y promover el respeto de los derechos fundamentales de sus trabajadores. Tal obligación está basada en el respeto de la

dignidad de la persona humana, que el constituyente ha reconocido en el inciso 1º del artículo 1º de nuestra Carta Fundamental.

Por consiguiente, toda medida de control o vigilancia que desee implementar el empleador, deberá ceñirse a dicho respeto, especialmente cuando pueda afectar la intimidad, la vida privada o la honra de los trabajadores.

Añade la doctrina contenida en Dictamen N°2210/035 de 10.06.2009: *“Por su parte, en una función de clausura del sistema de derechos fundamentales, el contenido esencial del derecho -garantía reconocida en nuestra carta fundamental en el artículo 19, N°26- supondrá la existencia de un núcleo irreductible, inaccesible a todo intento limitador. De esta forma, la posibilidad de imponer un límite al ejercicio libre del derecho fundamental, basado en el ejercicio de otros derechos constitucionalmente relevantes, ha de estar determinada por el respeto al contenido esencial del mismo, constituyéndose éste a su vez, en lo que la doctrina ha denominado un “límite a los límites” . De esta forma, en toda limitación de un derecho fundamental aplicado al ámbito laboral, siempre subyace la obligación de respetar el contenido esencial del mismo, prevaleciendo éste ante todo ejercicio limitador del derecho o garantía constitucional.*

Ahora bien, en la consulta particular, acerca de la legalidad de implementar un mecanismo de control o de vigilancia sobre todos los trabajadores sin recurrir a una selección aleatoria mediante sorteo, el aludido Dictamen N°2210/035 de 10.06.2009, destaca previamente tres condiciones que toda medida de control o revisión de trabajadores debe respetar, sea aplicable a una selección de trabajadores elegidos en forma aleatoria o a la totalidad de la empresa o a una sección de ésta: a) que la medida se incorpore al Reglamento Interno de la empresa dictado en conformidad a la ley; b) la medida debe ser idónea a los objetivos perseguidos, mantener el orden higiene y seguridad de la persona y sus trabajadores, sin incurrir en actos ilegales o arbitrarios por parte del empleador; y c) la medida no puede tener un carácter prepolicial, investigador o represivo, sino que por el contrario, debe tener un carácter puramente preventivo y despersonalizado.

Finalmente, en el punto analizado, el pronunciamiento previamente citado concluye: *“De este modo, las medidas de control de las personas que serán objeto de la revisión pueden lícitamente implementarse a través de dos modalidades: en primer lugar, hacer recaer la revisión sobre todo el personal de la empresa o sección, o en segundo lugar, establecer un mecanismo de selección que garantice la aleatoriedad de la misma, a través de un sistema de sorteo que la empresa debe explicitar en el Reglamento señalado”.* En consecuencia la jurisprudencia en estudio, ha sido clara en reconocer dos modalidades que pueden tener las medidas control de las personas que serán objeto de revisión en una empresa: revisión de todo el personal de la empresa o sección, o mecanismo de selección aleatorio, debiendo cumplir el empleador en ambos casos, con todas las exigencias antes señaladas. De esta manera, no se desprende a priori que una medida de control universal aplicable a todos los trabajadores de la empresa, tenga “per se” un carácter prepolicial, investigador o represivo, asunto que debe ser determinado en conformidad a un análisis del caso concreto.


De esta manera, no se observa obscuridad en el punto que se solicitó aclarar de la doctrina analizada.

No obstante lo anterior, en ningún caso este pronunciamiento puede representar una visación o autorización del medio de revisión y control que pretende su empresa aplicar en la práctica, medio del que no se obtuvo una descripción suficiente ni antecedentes concretos; si no que solamente se expone la doctrina vigente en los aspectos consultados sobre la materia.

En consecuencia, sobre la base de las consideraciones formuladas, disposiciones legales citadas y jurisprudencia administrativa invocada, cumplo con informar a usted que:

La jurisprudencia de este Servicio contenida en Dictamen N°2210/035 de 10.06.2009, reconoce dos modalidades que pueden tener las medidas de control y revisión de las personas que trabajan en una empresa: revisión de todo el personal de la empresa o sección, o mecanismo de selección aleatorio a través de un sistema de sorteo que la empresa debe explicitar en el Reglamento Interno de la misma, debiendo cumplir el empleador en ambos casos, con todas las exigencias antes señaladas.

Saluda atentamente a Ud.,


JUAN DAVID TERRAZAS PONCE
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




JDTP/LEP/AMF

Distribución:

- Jurídico
- Partes