

DERECHOS DEL TRABAJADOR

¿Qué medidas puede tomar la empresa por los incendios?

- a. **Extender la jornada de trabajo.** El empleador puede extender la jornada laboral, si demuestra que se busca evitar daños en la marcha normal del establecimiento, o también para evitar accidentes o para efectuar arreglos o reparaciones que NO se pueden realizar más adelante. No se requiere que el trabajador esté de acuerdo con esta medida. Las horas trabajadas en exceso se pagan como horas extraordinarias.
- b. **Uso de feriado colectivo o vacaciones forzadas.** El uso de feriado colectivo o vacaciones forzadas (que son lo mismo) implica que el empleador puede determinar cerrar por un tiempo la empresa, sus establecimientos o parte de ellos, por un plazo de 15 días hábiles como mínimo, y que el total de los trabajadores de la empresa, establecimiento o sección afectada por el cierre, deban tomarse sus vacaciones durante dicho tiempo. En el caso de que el empleador decida usar esta herramienta, se entiende que se adelantan las vacaciones a los trabajadores que no tienen aún derecho a vacaciones.

En otras palabras, el empleador puede decidir que los trabajadores (todos) que trabajen en un establecimiento se tomen obligatoriamente sus vacaciones en un periodo determinado.

- c. **Uso de feriado anual (vacaciones).** A diferencia del caso anterior en donde era el empleador quién unilateralmente tomaba la decisión, respecto de un grupo colectivo de trabajadores, en este caso el empleador y el trabajador (individual) podrán acordar que éste último haga uso de los días de feriado (o vacaciones, que son lo mismo) que tenga a su favor. En otros términos, puede el trabajador acordar que hará uso de sus vacaciones si así lo estimase conveniente.
- d. **Conceder permisos a los trabajadores.** Si bien no es una situación reconocida por las leyes chilenas, puede haber un acuerdo, entre empleador y trabajador, para que el trabajador tenga permiso con o sin goce de remuneración (con o sin sueldo) por el tiempo que ambas partes acuerden. Durante este período de permiso, el trabajador tendrá autorización para no prestar servicios.

Este pacto debe quedar reflejado en un documento escrito, usualmente un anexo al contrato de trabajo, a fin de que las partes puedan tener una copia del mismo como respaldo del acuerdo. Es necesario destacar que estos permisos no suspenden la relación laboral; por lo tanto, el tiempo que dure el permiso sí es tomado en cuenta para el cálculo de feriados e indemnización por años de servicio.

¿Pueden despedirme?

Si por ejemplo se quemó completamente la fábrica donde yo trabajaba el empleador sí puede despedir a un trabajador, alegando la causal legal de “caso fortuito o fuerza mayor” (cuando ocurrió un hecho inesperado e inevitable), en el caso de que la empresa o industria haya resultado dañada en su totalidad por el incendio.

Esta causal legal permite al empleador NO tener que indemnizar por años de servicio ni tampoco dar aviso con una anticipación mínima. Sin embargo, sí debe pagar los sueldos y las vacaciones que se deban.

Con todo, el trabajador siempre puede poner en duda la causal alegada por el empleador (“caso fortuito o fuerza mayor”). Para que la aplicación de esta causal sea admitida, debe existir un hecho imprevisto e imposible de ser evitado y demostrarse que el siniestro haya afectado de modo efectivo y significativo a la empresa, a su patrimonio, generándose una situación económica que le impida continuar con su actividad habitual y el ejercicio de los negocios.

El 31 de enero de 2017 la Dirección del Trabajo se refirió a la aplicación de esta causal para dar término a los contratos de trabajo, a raíz de los incendios forestales que afectan a nuestro país. Dicha entidad señaló que estos incendios y sus consecuencias, sí podrían ser motivo para que el empleador pueda alegar esta causal y despedir a los trabajadores.

Sin embargo, la Dirección del Trabajo también ha estimado que para su correcta y estricta aplicación, con ocasión de los incendios forestales recientes, deben reunirse conjuntamente los siguientes requisitos:

- a) Que los daños ocurridos en las instalaciones de la empresa se deban a la comprobación de los incendios;
- b) Que el empleador que alegue esta causal no haya contribuido, por acción u omisión, al inicio del incendio o los daños provocados;
- c) Que el incendio forestal no se haya podido prever y,
- d) Que el incendio forestal y sus efectos directos (como por ejemplo el despido de los trabajadores) sean irresistibles, es decir, no haya ninguna posibilidad de mantener el puesto de trabajo de los trabajadores y, por tanto, de cumplir con las obligaciones del contrato.

Los requisitos anteriores deben cumplirse totalmente para poder argumentar el despido por esta razón (caso fortuito o fuerza mayor)

¿Puede el empleador obligarme a hacer uso de los días de vacaciones?

No, el empleador no puede obligar al trabajador (en forma individual) a tomar días de feriado legal (vacaciones). Sólo puede hacerlo de manera colectiva (a todos los trabajadores) si decide cerrar un determinado establecimiento o empresa, como señalamos en el punto 1.

Para cualquier otra situación, siempre debe haber acuerdo de ambas partes (trabajador y empleador) sobre la utilización de los días de vacaciones, siendo altamente recomendable que exista un comprobante escrito de los días de vacaciones de que hará uso del trabajador, firmado por las partes, que quede como respaldo para cada una de éstas. Eso sí, el empleador siempre puede ejercer, por decisión propia, la figura del feriado colectivo (para todos los trabajadores) en los términos que indicamos anteriormente (véase pregunta N° 1)

Actualmente estoy de vacaciones ¿pueden obligarme a volver a trabajar?

No, sólo si el trabajador está de acuerdo, puede interrumpir sus vacaciones. Puede, si quiere, negarse. En caso de aceptación del requerimiento, debe otorgarse un nuevo comprobante de feriado que refleje los días hábiles de feriado legal o vacaciones realmente utilizados y, asimismo, que indique aquellos días no utilizados por el trabajador. Ahora bien, la suspensión de las vacaciones sólo podría acordarse si el trabajador tuvo, a lo menos, 10 días hábiles continuos de vacaciones de los cuales haya hecho uso.

En el caso de los incendios ¿es justificada la ausencia al lugar de trabajo?

En las zonas más devastadas, en donde las faenas u obras desaparecieron, el trabajador no tiene obligación de cumplir con sus labores normales. Por su parte, el empleador tampoco tiene la obligación de otorgar el trabajo convenido ni de pagar los sueldos correspondientes, mientras se mantenga la situación. Para todos los otros casos, el trabajador puede faltar al trabajo solo por impedimentos físicos o psicológicos.

En caso de emergencias también podrá ausentarse por el justo temor a dejar solos a los parientes, sobre todo a menores de edad o adultos mayores, o las pertenencias personales. Con todo, tales motivos no justifican o permiten una ausencia muy larga, siendo razonable que luego de un plazo prudente se presenten documentos justificativos de ausencias futuras. Finalmente, es recomendable, en la medida que sea posible, o una vez que estén dadas las circunstancias para ello, que el trabajador avise a su empleador de las razones e impedimentos que le afectan para ir al trabajo.

Los días de ausencia, o no trabajados, no se pagarán, tal como señalaremos más adelante, en el punto 8.

En los sectores menos afectados, las ausencias al trabajo igualmente pueden permitirse en casos de daños físicos y, en particular, psicológicos con ocasión de los incendios.

Al igual que en el caso anterior, es recomendable, tan pronto sea posible, que el trabajador avise a su empleador de las razones y dificultades que le afectan para ir al trabajo.

En caso de despido, serán los tribunales los que determinarán si es correcto el despido y también las razones o excusas que indique el trabajador por haber faltado al trabajo. Sólo a modo de ejemplo, los tribunales han señalado que la ausencia es justificada si un trabajador faltó porque debió trasladar a su conviviente a urgencia al hospital durante ese día, o bien porque debió atender una enfermedad o lesiones de sus hijos.

¿Qué ocurre con los bomberos voluntarios que se ausentan de sus labores por concurrir a atender una emergencia?

Los bomberos que se ausenten del trabajo para ayudar en alguna emergencia no pueden ser despedidos, incluso el tiempo que estos trabajadores destinen a la atención de dichas emergencias (incendios forestales en el presente caso) será considerado como trabajado para todos los efectos legales. El empleador no podrá, en ningún caso, calificar esta salida como impropia e injustificada para ocasionar el despido del trabajador, ni como motivo para una investigación sumaria o un sumario administrativo.

Esta situación está regulada en el Código del Trabajo, que señala que trabajadores dependientes del ámbito privado, y aquellos regidos por el Estatuto Administrativo y por el Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, que se desempeñen además como voluntarios del Cuerpo de Bomberos, tendrán la autorización para acudir a llamados de emergencia ante accidentes, incendios u otros siniestros que ocurran durante su jornada laboral.

En todo caso, el empleador podrá solicitar a la Comandancia de Bomberos respectiva la demostración de la circunstancia por la cual el trabajador salió del trabajo.

Añade la Dirección del Trabajo que los bomberos **están obligados a inscribirse en un registro nacional** -que la institución debe mantener actualizado- acción que también es requisito para que el bombero pueda acceder a los beneficios que contempla la ley.

A modo de resumen, podemos señalar que la ley otorga a los bomberos los siguientes derechos:

- a) Les permite acudir a los llamados de emergencia que ocurran durante su jornada laboral.
- b) Les permite que el tiempo destinado a servir en una emergencia, en su calidad de bombero, sea considerado como trabajado para todos los efectos legales.

c) Que la salida del lugar del trabajo, dentro de la jornada laboral, no pueda ser considerado por su empleador, como impropia o injustificada para ocasionar el despido del trabajador o como motivo de una investigación sumaria o sumario administrativo.

Estoy llegando tarde a mi trabajo, porque a causa del incendio, no tengo con quien dejar a mi hijo o porque el transporte público está colapsado ¿Me pueden descontar los atrasos?

El empleador tiene la posibilidad de descontar los atrasos del sueldo del trabajador, pero ello dependerá de la política interna de la empresa o establecimiento sobre esta materia; del criterio que utilice en el caso particular y de la explicación del trabajador sobre la demora.

En varias ciudades el transporte público ha sufrido trastornos importantes debido a los incendios forestales, lo que justificaría una parte de los atrasos. Así, los atrasos por motivos públicos y notorios no deberían ser descontados, pero en definitiva queda en la decisión de la empresa.

¿El empleador está obligado a pagarle al trabajador en caso de ausencias?

El trabajador no tendría derecho a recibir sueldo en caso de ausentarse, porque no estuvo disponible para hacer su trabajo **(salvo el caso de los voluntarios de bomberos, como hemos señalado anteriormente)**.

Pero si el trabajador sí fue a trabajar, pero no pudo hacer su trabajo por motivos que no son culpa de él, como por ejemplo, no había electricidad de agua potable o alcantarillado u otras circunstancias, el empleador debiera pagarle porque no tendría razón suficiente para no hacerlo.

¿Puede el empleador reducir mi sueldo u otros beneficios como consecuencia de un incendio?

Cualquier cambio en el sueldo o en los beneficios del trabajador, debe ser pactado de común acuerdo por el empleador y el trabajador, esto sin considerar lo indicado previamente sobre la disposición o no del trabajador a trabajar y de la posibilidad del empleador a otorgar el trabajo convenido.

¿El horario de trabajo no sufre cambios con motivo del incendio?

En principio, no debiera haber cambios en el horario de trabajo. Pero, como ya hemos indicado, en estas situaciones los empleadores tienen permitido extender la jornada más allá de sus límites horarios, con el fin de prevenir daños en la marcha normal de la

empresa con ocasión del incendio. En este caso, el empleador debe pagar las horas trabajadas en exceso como horas extraordinarias (véase pregunta N° 1).

También puede ocurrir que el trabajador con el empleador acuerden ajustar o adaptar la jornada por un período determinado.

Mi jornada laboral no incluye un domingo, ¿pueden obligarme a trabajar en dicho día?

No, ya que para ello debe haber un acuerdo claro entre el trabajador y el empleador. En caso de llegar a un acuerdo, éste debe surgir por la necesaria realización de labores para reparar daños causados por fuerza mayor o caso fortuito (por ejemplo un incendio) siempre que la reparación no se pueda dejar para más adelante. En todo caso, el empleador debe dar un día de descanso en la semana, con motivo de las actividades desarrolladas el día domingo.

Mi oficina quedó muy dañada, ¿puede el empleador trasladarme a otro espacio físico o modificar las condiciones de mi trabajo?

Sí, el empleador puede modificar, sin necesidad de tener acuerdo con el trabajador, la naturaleza de las funciones que éste desempeña y su lugar de trabajo, siempre que las nuevas labores sean similares a las anteriores y que el nuevo lugar de trabajo quede en la misma ciudad. Estos cambios, no obstante, no podrán llevarse a cabo si es que producen un daño económico o moral al trabajador, debiendo tener consideración también las razones que motivan esa modificación, en caso de incendios.

Podemos decir que existirá una desventaja para el trabajador en todo hecho o circunstancia que produzca una disminución en su nivel socioeconómico; tales como mayores gastos, una mayor relación de subordinación o dependencia, condiciones ambientales adversas o disminución de ingresos. Por ejemplo, el que ahora tenga que gastar el triple en locomoción.

¿Qué pasa si no existen las condiciones mínimas para que el trabajador puede realizar su labor?

El empleador tiene la obligación de asegurar la protección eficaz de la vida y de la salud de los trabajadores. En este sentido, debe informar de los eventuales riesgos y mantener condiciones de salubridad, higiene y seguridad que permitan el adecuado desempeño de las funciones por parte de sus trabajadores.

Así, es básico que los empleadores cuenten con agua potable y baños para sus trabajadores. Si existe casino, por ejemplo, se hace necesario el pleno respeto a las cadenas de frío y el cumplimiento a las normas de control y manipulación de alimentos.

Si no pueden asegurarse las condiciones antes descritas, los empleadores no deberían autorizar el ingreso de trabajadores al lugar de trabajo, debiendo sólo retomarse las labores una vez que estén dadas las condiciones de seguridad, salubridad e higiene necesarias para cada labor.

Mi empresa resultó dañada, ¿estoy obligado a ayudar en la rehabilitación de las instalaciones?

No, siempre debe haber acuerdo entre empleador y trabajador si se cambian las condiciones pactadas en el contrato de trabajo.

Estoy trabajando, pero considero que no existen condiciones adecuadas de seguridad, ¿qué puedo hacer?

El empleador debe asegurar condiciones de trabajo que no pongan en riesgo la vida o la integridad física de los trabajadores. Asimismo, debe asegurar la existencia de condiciones mínimas de salubridad e higiene, como por ejemplo, el suministro de agua potable. Si no existieren dichas condiciones, el empleador incumpliría gravemente su deber de protección si obligara a los trabajadores a trabajar.

De esta forma, de no encontrarse las instalaciones de la empresa en las condiciones adecuadas, el trabajador puede hacer una consulta o denuncia a su jefe más próximo; como también puede hacer una denuncia en la Inspección del Trabajo respectiva o bien en los Servicios de Salud, a fin de que éstos investiguen para comprobar que la empresa cuenta con las medidas mínimas de higiene, salud y seguridad para los trabajadores.

En caso extremo, esta situación podría permitir presentar una demanda por despido indirecto, dado que el empleador incumplió su deber de protección del trabajador.

¿Qué ocurre con el contrato y sueldo de un trabajador si éste fallece?

El fallecimiento de un trabajador, tanto dentro de la jornada de trabajo como fuera de ella, produce el término del contrato de trabajo. Además, el empleador deberá pagar los sueldos que se debían al trabajador a la fecha de su fallecimiento, a la persona que asumió el costo del funeral, sin salirse del monto total adeudado al trabajador.

Ahora bien, para que se realice este pago, quien asumió el costo del funeral deberá demostrar los gastos del funeral con los documentos pertinentes.

Luego de ello, si hubiere un saldo restante del sueldo, además de prestaciones pendientes al trabajador a la fecha de su fallecimiento, como por ejemplo vacaciones pendientes o proporcionales, este saldo se pagará en primer lugar al cónyuge (marido o mujer) o conviviente civil del trabajador; en segundo lugar a los hijos, y en tercer lugar a los padres del fallecido, unos a falta de otros, en orden de precedencia. Para ello, se debe acreditar o demostrar el estado civil respectivo, sin necesidad de tramitar previamente la posesión

efectiva del trabajador. El pago del saldo señalado se encuentra limitado a sumas que no sean mayores de 5 UTA (aprox. \$2.768.220.-). Por el contrario, si la suma adeudada al trabajador fuera mayor al monto indicado (mayor a 5 UTA) para exigir el pago del saldo los herederos deberán cumplir antes con el trámite de posesión efectiva de la herencia del trabajador fallecido.

En caso de que no sea posible contar con un certificado de defunción del trabajador, por ejemplo tratándose de personas desaparecidas, deberá solicitarse la declaración de muerte presunta.

Ejemplo: Pensemos en que Ignacio es trabajador de la empresa "COL". Lamentablemente, Ignacio fallece un día domingo, y su amiga Carolina paga su funeral, el cual tuvo un costo total de \$400.000.

Ej. 1) A Ignacio la empresa COL le debe \$300.000 por sueldos a la fecha de su fallecimiento. Esta suma será pagada por COL a Carolina como aporte a los costos del funeral (el cual tuvo un valor de \$400.000), para lo cual Carolina previamente deberá demostrar cuánto gastó en el funeral. De esa manera, Carolina pagará de su bolsillo sólo \$100.000.

En este caso, como la empresa aportó con todo el saldo que le debía al trabajador, no existe saldo pendiente para los herederos y, por tanto, éstos no recibirán dinero por parte de COL tras el fallecimiento de Ignacio.

EJ.: 2) Si en cambio la empresa COL le debía a Ignacio \$1.000.000 por sueldos y otras prestaciones a la fecha de su fallecimiento. En este caso, de esta suma COL sacará el dinero necesario para pagarle a Carolina los \$400.000 que costó el funeral de Ignacio, siempre con previa demostración de los gastos en los que incurrió.

Luego, la cónyuge o conviviente civil de Ignacio (María) podrá pedirle a COL los \$600.000 restantes, para lo cual no requerirá tramitar la posesión efectiva de Ignacio.

Si María no existiera, estos \$600.000 restantes podrían ser exigidos por los hijos de Ignacio; o bien, de no tener Ignacio hijos, por los padres de éste.

Ej.:3) Finalmente, si la empresa COL le debiera a Ignacio \$4.000.000 por sueldos y otras prestaciones a la fecha de su fallecimiento. En este caso, COL le deberá pagar \$400.000 a Carolina por los gastos del funeral, quedando un saldo disponible para los herederos de \$3.600.000.

Respecto de los \$3.600.000 restantes: María, o bien los hijos de Ignacio, o a falta de hijos, los padres de Ignacio, podrán solicitarlos a COL, pero solo hasta un monto

total de 5 UTA (aprox.\$2.768.220). Los restantes \$831.780 (para así llegar a completar \$3.600.000) que se le debían a Ignacio, sólo podrán ser solicitados por los mismos herederos mencionados (María; los hijos de Ignacio, o a falta de ellos los padres de Ignacio) previa tramitación de la posesión efectiva de Ignacio.

Falleció un familiar directo ¿puedo ausentarme del trabajo?

Sí, la legislación laboral establece permisos pagados, más allá de la antigüedad del trabajador en la empresa, y que son distintos del feriado anual (vacaciones), en caso de fallecimiento de parientes. Los días correspondientes, se indican a continuación:

Fallecimiento del hijo, cónyuge o conviviente civil	:	7 días corridos
Fallecimiento de padre o madre, o del hijo en periodo de gestación	:	3 días hábiles

Estos permisos se aplican desde el primer día del respectivo fallecimiento. Tratándose de una defunción fetal, el permiso se hará efectivo desde el momento de demostrarse la muerte con el respectivo certificado de defunción fetal.

En caso de muerte del hijo, cónyuge o conviviente civil, el trabajador podrá ausentarse del trabajo por un mes a contar del respectivo fallecimiento. En otras palabras, durante ese mes el empleador no podrá despedir al trabajador sin la autorización previa del juez competente, quien podrá autorizar el despido sólo cuando se ha vencido el plazo convenido en el contrato o se ha concluido el trabajo o servicio que presta el trabajador (art. 159, N° 4 y 5 del Código del Trabajo, respectivamente), y también, por cualquiera de aquellas causales establecidas en el artículo 160 del Código del Trabajo.

Cuando se trata de trabajadores con contratos de trabajo a plazo fijo o por obra o servicio puntual, la ausencia del trabajador, por fallecimiento de familiar directo, estará permitida sólo cuando el contrato tenga duración menor a un mes.

Tratándose de trabajadores cuyos contratos de trabajo sean a plazo fijo o por obra o servicio determinado, el fuero los amparará sólo durante la vigencia del contrato.

Los días de permiso que establece la ley, no pueden ser compensados en dinero.

Ejemplo: Si Carolina sufre la pérdida de su marido, podrá tomarse 7 días. Si su jefe le pide que no se los tome porque necesita que esté en la oficina y que a cambio le dará una suma de dinero, Carolina no debe aceptar, ya que la ley la autoriza para tomarse el tiempo y vivir su duelo.

En caso de accidentes laborales ¿cuál es el procedimiento que se debe seguir?

La situación de catástrofe, como la que se está viviendo con los incendios, no altera las normas dispuestas en esta materia, por tanto se siguen los mismos procedimientos de cualquier accidente del trabajo.

Ante un accidente o enfermedad sufrida por el trabajador, el empleador deberá presentar la denuncia ante el organismo administrador respectivo, inmediatamente ocurrido el accidente o la enfermedad. Si el empleador no hubiere realizado esta denuncia, podrán hacerlo el accidentado o enfermo; sus derecho-habientes (sus herederos o beneficiarios de las indemnizaciones establecidas en la póliza de seguros); el médico que trató o diagnosticó la lesión o enfermedad, o el Comité Paritario.

En caso de accidentes del trabajo graves o fatales, el empleador deberá informar inmediatamente a la Inspección del Trabajo y a la SEREMI de Salud que corresponda, acerca de este hecho. Asimismo, el empleador deberá suspender de forma inmediata las faenas u obras afectadas y, de ser necesario, permitir a los trabajadores la evacuación del lugar de trabajo.

Las faenas u obras solo podrán retomarse cuando, previa investigación del organismo administrador, se compruebe que se han corregido las deficiencias constatadas y la autoridad respectiva autorice retomar las labores.

Los accidentes ocurridos durante la jornada de trabajo con ocasión del incendio ¿son considerados accidentes laborales?

No, los accidentes producidos por fuerza mayor ajena al trabajo (como un incendio o terremoto) durante la jornada laboral no son considerados accidentes de trabajo. Sin embargo, las personas que sean víctimas de accidentes que sean provocados por fuerza mayor y aquellos que sean provocados intencionalmente por la persona afectada, tendrán derecho a las prestaciones que se describen a continuación (artículo 5° inciso final, y 29° de la Ley 16.744). Estas prestaciones se otorgarán gratuitamente hasta la curación completa del trabajador o mientras permanezcan los síntomas de las secuelas causadas por el accidente:

- a) Atención médica, quirúrgica y dental en establecimientos externos o a domicilio;
- b) Hospitalización si fuere necesario, a juicio del médico tratante;
- c) Medicamentos y productos farmacéuticos;
- d) Prótesis y aparatos ortopédicos y su reparación;
- e) Rehabilitación física y reeducación profesional, y
- f) Los gastos de traslado y cualquier otro que sea necesario para el otorgamiento de estas prestaciones.