



DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCION DEL TRABAJO
SK(3051)15

Jurídico

ORD. : 6486 /

MAT.: Atiende presentación que indica.

ANT.: 1) Correo electrónico de 04.11.15 de don Joaquín Silva Grillé.

2) Ordinario N° 5203 de 14.10.15 del Sr. Jefe del Departamento Jurídico.

SANTIAGO,

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

10 DIC 2015

A : SR. JOAQUÍN SILVA GRILLÉ
JSILVAGRILLE@GMAIL.COM

Mediante correo electrónico del antecedente 1), solicita Ud. a esta Dirección una aclaración de lo resuelto mediante Ordinario N° 5203, de 14.10.15, principalmente en cuanto a que para los efectos de la aplicación del test de drogas los trabajadores deban orinar enfrente de terceras personas dado que de este modo, según la empresa, se evitaría la adulteración de dichos exámenes por parte de los trabajadores. Consulta, además si resulta procedente que cada vez que algún trabajador debe acudir a los servicios de salud de la faena minera sea sometido al examen de drogas, y si con ello se están afectando derechos fundamentales.

Al respecto, cumplo con informar a Uds. lo siguiente:

El Ordinario N° 5203, de 14.10.15, de este Departamento informó a los solicitantes de dicho pronunciamiento sobre la doctrina que sobre los test de drogas y alcohol mantiene esta Dirección. Ahora bien, en opinión del suscrito, en el caso que un trabajador, para los efectos de la toma del examen de drogas, deba entregar una muestra de orina no resultaría acorde con lo expuesto en dicho pronunciamiento si la toma de dicha muestra debe efectuarse enfrente de terceras personas, toda vez que como se señala en dicho Ordinario, las medidas de control empleadas por la empresa deben ser idóneas, necesarias y proporcionales.

Además, se señaló que según el principio de necesidad, la medida limitativa debe ser la única capaz de obtener el fin perseguido, de forma que no exista otra forma de alcanzar dicho objetivo sin restringir el derecho o que fuese menos gravosa, y debe ser necesaria, esto es, no debe existir otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia, características que en la especie no concurrirían toda vez que, por una parte, existen otros exámenes que permiten detectar drogas como por ejemplo los exámenes de pelo, y, en el caso de la muestra de orina, existen formas de tomar dicha muestra que permiten que la misma no sea adulterada por el trabajador pero que no vulneran la intimidad de mismo, como podría ser por ejemplo, permitirle el ingreso a un cubículo cerrado con una bata médica.

En relación a su segunda inquietud referida a si resulta procedente que cada vez que un trabajador acuda a los servicios médicos sea necesariamente sometido a un examen de drogas cabe señalar que de acuerdo a lo señalado en el Ordinario en cuestión, en lo pertinente, los métodos utilizados por la empresa como medidas de control, ente otros requisitos, deben ser aleatorios, lo que no ocurre si estos solo son aplicados a quienes acuden a los servicios médicos ubicados en la faena.

En efecto, en el pronunciamiento se señaló que las medidas de control no deben tener carácter prepolicial, investigador o represivo frente a supuestos o presuntos hechos ilícitos dentro de la empresa, sino un carácter puramente preventivo y despersonalizado, siendo requisito sine qua non para la legalidad de estas medidas su ejecución uniforme respecto de todo el personal de la empresa o, en caso de selección, la aleatoriedad de la misma.

Lo anterior implica que si las medidas de revisión y de control van a ser empleadas a través de un sistema de selección, sus características fundamentales deben ser la despersonalización y la aleatoriedad de las mismas.

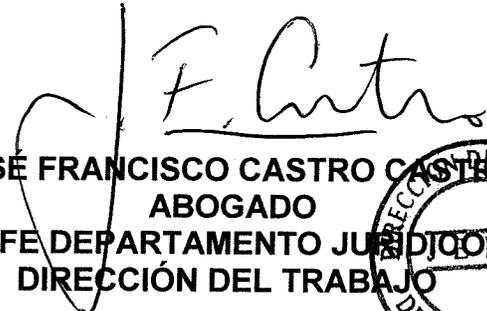
Se señaló también en dicho pronunciamiento que las medidas de revisión y control deben ser idóneas a los objetivos perseguidos como son el mantenimiento de orden, la higiene y la seguridad de la empresa y sus trabajadores, no debiendo importar actos ilegales o arbitrarios por parte del empleador, según lo señala la Constitución en su artículo 20, como por ejemplo, la selección discrecional de las personas a revisar o la implementación de medidas extrañas e inconducentes a los objetivos ya señalados.

Por consiguiente, existen sólo dos modalidades para implementar correctamente las medidas de control, o éstas recaen sobre la totalidad de los trabajadores o se establece un mecanismo de selección que, para garantizar la despersonalización de la misma, deberá contemplar un sistema de sorteo que la empresa explicitará directamente en el reglamento interno de orden, higiene y seguridad.

Ahora bien, en el caso planteado por Ud., en donde sólo son sometidos a los exámenes de drogas, aquellos trabajadores que concurren a los servicios médicos de la faena minera, no se cumpliría con ninguno de estos supuestos toda vez que no se estaría aplicando respecto de la totalidad de los trabajadores de la empresa sino que sólo respecto de los que hacen uso de los servicios médicos y tampoco se estaría utilizando un sistema de sorteo aleatorio.

Sin perjuicio de lo antes expuesto cabe señalar que frente a un caso concreto, serán los Tribunales de Justicia, quienes en definitiva determinen si una determinada medida de control atenta o no los derechos fundamentales de un trabajador.

Saluda atentamente a Ud.



JOSE FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURIDICO
DIRECCION DEL TRABAJO



LBP/MSGC/msgc

- Jurídico
- Of. Partes
- Control