



DEPARTAMENTO JURÍDICO  
UNIDAD DE DICTÁMENES E  
INFORMES EN DERECHO  
K 8286 (1883) 2017

Jurídico  
✓

2363-

ORD.: \_\_\_\_\_

MAT.: Esta Dirección debe abstenerse de emitir el pronunciamiento solicitado, por tratarse de una materia laboral controvertida que requiere de prueba y su ponderación, cuyo conocimiento y resolución corresponde exclusivamente a los Tribunales de Justicia.

ANT.: 1) Instrucciones de 02.05.2018, de la Jefa de la Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho de la Dirección del Trabajo.  
2) Presentación de 25.08.2017 de don Fernando Badilla Sepúlveda.

SANTIAGO,

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

23 MAY 2018 ✓

A : SR. FERNANDO BADILLA SEPÚLVEDA  
VICTORIA N° 8.427  
LA CISTERNA  
f.b.s\_20@outlook.com

Mediante la presentación del antecedente 2), Ud. ha solicitado un pronunciamiento que determine si se ajusta a derecho que su ex empleador, después de años de haber terminado la relación laboral que los vinculaba, mantenga información acerca de su persona, específicamente, el número de su cédula nacional de identidad.

Precisa, que hace algunos años fue trabajador de la empresa Easy, perteneciente a Cencosud, de la cual fue despedido y que, al querer postular vía web a un trabajo en Santa Isabel, no pudo realizar dicha gestión, toda vez que el sistema computacional arrojaba la información de "RUT en uso". Añade que, a su juicio, dicha situación afecta su posibilidad de postular a las ofertas de trabajo que realicen empresas que dependan de Cencosud.

Respecto de lo consultado, es dable señalar, que la Constitución Política de la República de Chile, en su artículo 19 N° 16, incisos segundo y tercero prescribe: "*Toda persona tiene derecho a la libre contratación y a la libre elección del trabajo con una justa retribución.*"

*"Se prohíbe cualquier discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal, sin perjuicio de que la ley pueda exigir la nacionalidad chilena o límites de edad para determinados casos".*

Del precepto constitucional precedentemente transcrito se colige que la Carta Fundamental reconoce el derecho de toda persona a la libre

contratación y elección del trabajo, de suerte tal que el trabajador puede decidir libremente la actividad por él a desarrollar.

Asimismo, se deduce que el derecho a no ser objeto de discriminación se encuentra garantizado por la Constitución como un derecho fundamental, mereciendo, por tanto, la máxima atención y protección por los órganos del Estado.

El precepto constitucional analizado está recogido en el artículo 2º del Código del Trabajo, que en sus incisos tercero y cuarto, dispone: "*Son contrarios a los principios de las leyes laborales los actos de discriminación.*"

*"Los actos de discriminación son las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, edad, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional, situación socioeconómica, idioma, creencias, participación en organizaciones gremiales, orientación sexual, identidad de género, filiación, apariencia personal, enfermedad o discapacidad u origen social, que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación".*

Las disposiciones citadas se enmarcan dentro de las normas internacionales vigentes en Chile sobre la materia, las que se ajustan a lo dispuesto en el Convenio N° 111 sobre discriminación en el empleo de la Organización Internacional del Trabajo, suscrito y ratificado por nuestro país el 20 de septiembre de 1971.

Por su parte, el inciso sexto, del artículo 2º, del Código del Trabajo, que se refiere específicamente a la discriminación en el acceso al empleo, en especial a las ofertas de trabajo establece: "*Por lo anterior y sin perjuicio de otras disposiciones de este Código, son actos de discriminación las ofertas de trabajo efectuadas por un empleador, directamente o a través de terceros y por cualquier medio, que señalen como un requisito para postular a ellas cualquiera de las condiciones referidas en el inciso cuarto.*"

En ese sentido, la Dirección del Trabajo, en su jurisprudencia administrativa contenida en el Ordinario N° 3840/194 de 18.11.2002, ha precisado que "*si bien la Constitución, permite al oferente de trabajo, calificar cuáles son los elementos o las destrezas que componen la aptitud o idoneidad personal de cada puesto de trabajo, dicha determinación no debe ser arbitraria, debiendo entenderse, por estar en potencial riesgo algunos de los derechos fundamentales del trabajador, como la no discriminación y la intimidad del trabajador, dicha facultad de modo restrictivo, en cuanto la ley laboral, aplicando el principio de vinculación directa de los particulares al texto fundamental, consagrado en los artículos 5º y 6º de la Constitución, ha expresamente señalado, en el nuevo inciso primero, del artículo 5º del Código del Trabajo, que 'el ejercicio de las facultades que la ley 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'.*"

De lo anterior, el Dictamen Ordinario N° 335/2, de 19.01.2017, postula que "*cualquier requisito establecido para la contratación de una persona, en materia laboral, que no se base en la capacidad o idoneidad personal del trabajador, para la ejecución o desarrollo de aquellas tareas o funciones que, por su naturaleza, lo exijan, podría constituir un acto de discriminación arbitraria*", como sería, en la hipótesis que se analiza, el hecho de no haber sido, previamente, trabajador de determinadas empresas.

A su vez, cumple anotar, que la jurisprudencia administrativa de esta Dirección, contenida en el Dictamen Ordinario N° 1.782/30 de 10.04.2015, ha precisado, que a partir de la existencia de la garantía constitucional a no ser objeto de discriminaciones arbitrarias "*la utilización de registros o listas negras de trabajadores al momento de la selección del personal es una conducta prohibida y reñida con la Constitución y la ley laboral*", pues "*en materia laboral cualquier diferenciación no basada en las calificaciones o competencias de la persona del trabajador resultan discriminatorias, en tanto éstas constituyen las únicas causales de diferenciación lícitas*".

A lo expuesto, es dable agregar, que el inciso primero, del artículo 5º del Código del Trabajo, dispone "*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”.

Adicionalmente a la norma citada, el Código del Trabajo protege la vida privada de los trabajadores mediante su artículo 154 bis, según el cual “El empleador deberá mantener reserva de toda la información y datos privados del trabajador a que tenga acceso con ocasión de la relación laboral”.

Al respecto, la jurisprudencia administrativa de esta Dirección del Trabajo ha señalado, en el Ordinario N° 2.471, de 06.06.2017, que el cuerpo legal citado obliga al empleador mantener reserva de toda la información y datos privados del trabajador a que tenga acceso con ocasión de la relación laboral, razón por la cual, no puede proporcionar información de los trabajadores para una finalidad distinta al fin por el cual se proporcionó dicha información. En este sentido, entonces, no resultaría procedente que un empleador socializara información de sus ex trabajadores, con el fin de impedir una futura contratación en otras empresas.

Así lo ha sostenido el Dictamen Ordinario N° 1.782/30, ya citado, al indicar que “*resulta contrario a Derecho utilizar los datos de carácter personal otorgados con ocasión de la relación laboral, para construir registros o listas negras de trabajadores que prohíban su contratación en otras empresas*”.

Ahora bien, sin perjuicio de la jurisprudencia indicada precedentemente, en el caso en análisis, la finalidad que tuvo -o tiene- su ex empleador para informar el número de su cédula de identidad es una materia que requiere de prueba y su ponderación y, por ello, excede la competencia de esta Servicio, correspondiendo su conocimiento y resolución a los Tribunales de Justicia.

En consecuencia, conforme lo expuesto, cumple informar, que esta Dirección debe abstenerse de emitir el pronunciamiento solicitado, por tratarse de una materia laboral controvertida que requiere de prueba y su ponderación, cuyo conocimiento y resolución corresponde exclusivamente a los Tribunales de Justicia.

Saluda a Ud.,

  
**JOSÉ FRANCISCO CASTRO CASTRO**  
**ABOGADO**  
**JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO**  
**DIRECCIÓN DEL TRABAJO**



  
**LBP/KRF**  
**Distribución:**  
- Jurídico  
- Partes  
- Control