

RESPONSABILIDAD POR INCUMPLIMIENTO DEL DEBER DE SEGURIDAD EN EL DERECHO LABORAL

JORGE L. WONG BARREDA*

INDUDABLEMENTE QUE LA responsabilidad en esta materia o área del derecho adquiere una connotación especial. Ello es así por la fuerte injerencia social que conlleva, más aún si nos referimos a la responsabilidad contractual o extracontractual que pudiera afectar a la empresa y a los empleadores, en particular.

Al respecto podemos analizar el tratamiento que se da a la materia en dos cuerpos normativos básicos que regulan la relación laboral entre trabajadores y empleadores. El primero es el Código del Trabajo, cuyo texto definitivo se fijó por el Decreto con Fuerza de Ley N° 1 del 24 de enero de 1994, que contiene una norma particular en su artículo 64, y la segunda se contiene en el artículo 69 de la Ley N° 16.744 del 1 de febrero de 1968.

I. EL CÓDIGO DEL TRABAJO (ARTÍCULO 64)

La importancia de la norma que pasaremos a analizar estriba en que es el único precepto del Código del Trabajo que reglamenta la responsabilidad de índole laboral o previsional que pudieren obligar a un empleador a responder por hecho ajeno. Precisamente trata de la responsabilidad que puede afectar al dueño de la obra, empresa o faenas por hechos o incumplimientos en que pudieran incurrir sus contratistas o subcontratistas.

Así, se dispone que el dueño de la obra, empresa o faena será subsidiariamente responsable de las obligaciones que afecten a los contratistas en favor de los trabajadores de éstos, responsabilidad que se extiende a los subcontratistas.

En los mismos términos, el contratista será subsidiariamente responsable de obligaciones que afecten a sus subcontratistas, en favor de los trabajadores de éstos. En caso que esta responsabilidad no pudiere hacerse efectiva, ella afecta también al dueño de la obra, del modo indicado anteriormente.

Esto es lo que se llama "efecto cascada", en virtud del cual la responsabilidad recaerá finalmente sobre el dueño de la obra, en caso que los contratistas o subcontratistas no

*Profesor de Derecho de la Seguridad Social, Facultad de Derecho USS.

vayan respondiendo de sus obligaciones ante sus trabajadores. Este aspecto novedoso fue incorporado al Código del Trabajo por la Ley N° 19.250, que buscaba evitar que mediante empresas ficticias se burlen los legítimos derechos de los dependientes.

Para que opere esta responsabilidad subsidiaria, es menester que el trabajador, al entablar la demanda en contra de su empleador directo, deba también demandar subsidiariamente a todos aquellos que puedan responder en tal calidad de sus derechos. Este tenor corresponde al nuevo concepto incorporado al artículo analizado por la Ley N° 19.666 de fecha 10 de marzo del 2000.

Hasta antes de esta modificación, el dependiente afectado por el incumplimiento del contratista o subcontratista, para hacer efectiva la responsabilidad por hecho ajeno del contratista o dueño de la obra, faena o empresa, en su caso, sólo se le exigía solicitar que la demanda deducida contra su empleador fuera *notificada* a todos aquellos que puedan responder subsidiariamente de sus derechos, entendiéndose interrumpidos respecto de ellos los plazos de prescripción, si se les ha practicado la notificación dentro del término previsto en el inciso segundo del artículo 480 del Código del Trabajo, esto es, seis meses contados desde el término de los servicios del trabajador.

En nuestra opinión, esta modificación viene a superar el inconveniente que se presentaba bajo la vigencia del texto anterior, en virtud del cual, y según el criterio jurisprudencial, “la notificación a un contratista en juicio seguido en contra del empleador directo *no produce el emplazamiento de aquél para convertirlo en parte obligándola a litigar en el pleito, sino que solamente suspende el curso de la prescripción que pudiere favorecerle*, hasta que se establezca la responsabilidad del empleador directo en virtud de sentencia ejecutoriada sin que se haya dado entero y cumplido pago a lo resuelto por ésta” (Sentencia Corte Suprema del 1 de junio de 1998, R.D.J. Tomo 95, 1998, 2º Parte, Sección 3º, pp. 59 y siguientes). De este modo el dependiente siempre estaba obligado a iniciar un nuevo proceso judicial para hacer efectiva esa responsabilidad subsidiaria y así obtener el efectivo pago de las prestaciones o cumplimiento de las obligaciones impuestas, en virtud del fallo anterior, a su empleador directo.

En los casos de construcción de un edificio por un precio único prefijado, no procederá esta responsabilidad subsidiaria cuando el que encargue la obra sea una persona natural.

Sin embargo, según el tenor del nuevo artículo 64 bis del Código del Trabajo, el dueño de la obra, faena o empresa como también el contratista, respecto de sus subcontratistas, gozan de ciertos resguardos frente a la eventualidad de que se persiga su responsabilidad subsidiaria y que se traduce en las siguientes prerrogativas:

a) Tendrán derecho a ser informados por los contratistas sobre el monto y estado de cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales que a éstos correspondan respecto de sus trabajadores, como asimismo de igual tipo de obligaciones que tengan los subcontratistas con sus trabajadores.

b) Asimismo, puede retener de las obligaciones que tenga a favor de aquél, el monto de que es responsable subsidiariamente, cuando el contratista o subcontratista, en su caso, no acredite oportunamente el cumplimiento íntegro de las obligaciones laborales y previsionales en la forma señalada o cuando éste fuere demandado subsidiariamente conforme a lo previsto en el artículo 64.

c) Incluso es posible que el dueño de la obra, empresa o faena o el contratista, en su caso, pueda pagar por subrogación al trabajador o institución previsional acreedora.

En esta materia, la jurisprudencia administrativa ha dado claridad en el carácter subsidiario de la obligación que pesa sobre el dueño de la obra señalando que, como lo dispone el precepto legal, es necesario que el trabajador afectado por el incumplimiento dirija su acción previamente en contra de su empleador directo, solicitando al Tribunal competente la notificación de la demanda, ayer y hoy, interponiendo la demanda en contra del contratista o dueño de la obra, con la finalidad precisa de hacer efectiva su responsabilidad subsidiaria y sólo respecto del período laboral en que se mantuvo la relación de subordinación y dependencia.

Así lo expresan con claridad los siguientes dictámenes: “La responsabilidad subsidiaria del dueño de la obra, empresa o faena a que se refiere el artículo 64 del Código del Trabajo, se encuentra referida a todas las obligaciones de carácter legal y previsional, que se originen entre el contratante y sus trabajadores, limitada, sin embargo, al tiempo o período durante el cual el o los dependientes prestaron efectivos servicios para quienes se ejecuta la obra y en el que se originan tales obligaciones. *No procede demandar y requerir de pago al dueño de la obra o al contratista, sin haber requerido previamente al contratista o subcontratista, respectivamente, como tampoco demandar conjuntamente a ambos*” (Dictamen N° 5393/236, de 2 de octubre de 1996).

Por su parte el Dictamen N° 3171/86 de fecha 29 de abril de 1991 dispone que: “Si bien el campo de la responsabilidad subsidiaria del dueño de una obra, empresa o faena es amplio y no se encuentra condicionado ni reconoce limitación alguna de carácter legal, respecto del tipo de trabajo o prestación de servicios de que se trate, dicha responsabilidad, *en cuanto al tiempo o período por el cual deba responder el dueño de una obra, empresa o faena debe, necesariamente, entenderse limitada a aquel durante el cual el o los trabajadores prestaron efectivos servicios para quienes se ejecuta la obra y en el que se originan aquellas obligaciones laborales y previsionales cuyo principal obligado es el contratista*”.

El Dictamen N° 4.546, de la Dirección del Trabajo del 21 de julio de 1995, expresa que “en conformidad al artículo 64 del Código del Trabajo, tratándose de obras, empresas o faenas que son realizadas a través de ‘contratistas’ y ‘subcontratistas’, el legislador ha establecido que es responsable, en forma subsidiaria, el dueño de las mismas, respecto de aquellas obligaciones laborales y previsionales cuyo principal obligado es el contratista en su carácter de empleador de los trabajadores que laboren en su ejecución. Igual responsabilidad a la indicada precedentemente tendrá el dueño de la obra respecto de las obligaciones laborales y previsionales del subcontratista en su calidad de empleador de los dependientes que laboran en la ejecución de las referidas obras, empresas o faenas, en el evento que no pudiere hacerse efectiva la responsabilidad subsidiaria del contratista por las obligaciones laborales y previsionales del subcontratista en su carácter de empleador. El trabajador se encuentra facultado para notificar la demanda interpuesta en contra de su empleador directo a todos quienes puedan responder subsidiariamente de sus derechos laborales y previsionales, entendiéndose así, interrumpidos los plazos de prescripción, respecto de los mismos, si la notificación se practica dentro de los seis meses de terminada la relación laboral. El *legislador al referirse a la responsabilidad subsidiaria del dueño de la obra y del contratista ha querido significar que éstos deberán asumir las obliga-*

ciones que correspondan al contratista y subcontratista en aquellos casos en que, requeridos estos últimos, no les den cumplimiento. En consecuencia, sólo podrá perseguirse la aludida responsabilidad subsidiaria por las obligaciones tanto legales como convencionales contraídas por el principal obligado, vale decir, por el contratista, según corresponda, una vez que éstos han sido requeridos y se ha agotado el procedimiento de cobro en su contra. En otros términos, no procede requerir de pago al dueño de la obra o al contratista sin haber requerido previamente al contratista o subcontratista, respectivamente, obligados principalmente al cumplimiento de tales obligaciones. Cabe señalar que esta responsabilidad subsidiaria del dueño de la obra o del contratista les permite gozar del beneficio de excusión, en virtud del cual, una vez reconvenidos, pueden exigir que antes de proceder en su contra se persiga la deuda en el patrimonio del deudor principal". (*Boletín de la Dirección del Trabajo* Nº 79, agosto 1995, p. 140).

En el ámbito jurisdiccional, por su parte, la doctrina de nuestros Tribunales ha fijado importantes criterios sobre la materia. A saber, la Sentencia del Primer Juzgado del Trabajo de Rancagua de fecha 05 de julio de 1996, dictada en Causa Rol Nº 30.625, confirmada por Sentencia de la Excm. Corte Suprema del 30 de enero de 1996, Rol Nº 4.762-96, expresa que "el Código del Trabajo, en sus artículos 1º y 3º, dispone que las relaciones entre empleadores y trabajadores se rigen por el derecho laboral, agregando que se entiende por empresa la organización de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo una dirección, para el logro de diversos fines, la cual tiene una individualidad legal determinada, y establece en su art. 64 que "*el dueño de la obra, empresa o faena será subsidiariamente responsable de las obligaciones laborales o previsionales que afecten a los contratistas en favor de los trabajadores de éstos*". Estas disposiciones que tienen por objeto dejar establecida la responsabilidad de la organización empresarial, cualquiera sea la división de faenas o funciones que estime conveniente efectuar, evitan que se puedan eludir las obligaciones que se tienen por los empleadores para con los trabajadores, principio que también se advierte en el inciso 2º del art. 4º del citado cuerpo legal" (*Gaceta Jurídica* Nº 211, enero 1998, p. 156).

Al analizar la naturaleza jurídica de la responsabilidad que se impone al dueño de la obra, faena o empresa, no podemos sino concluir que estamos frente a una manifestación de la responsabilidad extracontractual, pues la obligación que surge en su contra, reparar el mal causado al dependiente de su contratista o subcontratista, proviene precisamente de la propia ley la que le impone la carga jurídica de velar por el cumplimiento de los deberes u obligaciones laborales o previsionales que pesan sobre sus colaboradores comerciales. Sin embargo, como bien se desprende del tenor literal del texto legal en comento y siguiendo el criterio jurisprudencial, tanto de los organismos fiscalizadores del trabajo como de los tribunales de nuestro país, la extensión de esta responsabilidad extracontractual tiene su limitación en el llamado beneficio de excusión, prerrogativa que materializa el carácter subsidiario de su responsabilidad, ya que para que opere ésta es menester que se persiga previamente al empleador directo y sólo cuando éste no quiera o no pueda dar cumplimiento a ella, podrá perseguirse su responsabilidad en calidad de dueño de la obra, faena o empresa, pues en definitiva es quien se beneficia del trabajo o esfuerzo desarrollado por el dependiente.

Tribunal competente para conocer de esta materia

Como último comentario, podemos señalar que será la judicatura del trabajo la llamada a conocer de esta controversia y a hacer efectiva la responsabilidad subsidiaria a la luz de lo preceptuado en el artículo 420 letra a) del Código del Trabajo, al expresar que “Serán de competencia de los Juzgados de Letras del Trabajo: a) Las cuestiones suscitadas entre empleadores y trabajadores por aplicación de las normas laborales...”.

II. LA RESPONSABILIDAD DEL EMPLEADOR DERIVADA DE ACCIDENTE DEL TRABAJO O ENFERMEDAD PROFESIONAL

Para precisar la naturaleza jurídica de la responsabilidad que pesa sobre el empleador en esta materia, los autores de esta disciplina han planteado distintas teorías que pretenden explicarla, las cuales indudablemente recogen el desarrollo que la teoría del derecho, en general, ha alcanzado. Así se suelen agrupar estas teorías en tres grandes categorías:

- *Teorías subjetivas*, entendidas éstas como aquellas que hacen responsable al empresario, por haber existido de su parte dolo o culpa. Quedan comprendidas dentro de ellas la teoría de la culpa o extracontractual, la teoría de la presunción y finalmente la teoría de la responsabilidad contractual.
- *Teorías objetivas*, aquellas cuyo fundamento es la idea del riesgo con diversas variantes y la idea de autoridad. Se incluyen en este grupo la teoría del caso fortuito, Teoría de la responsabilidad objetiva o cosa inanimada, teoría del ahorro, teoría del riesgo profesional y teoría del riesgo autoridad.
- *Teoría del riesgo social*.

Teorías subjetivas

a) Teoría de la culpa o extracontractual

Esta teoría encuentra su fundamento en el Derecho Romano en las llamadas Lex Aquilia. En virtud de esta ley aquel que causaba un daño existiendo dolo o culpa de su parte está en la obligación de reparar los perjuicios que haya causado.

Inicialmente esta ley sólo era aplicable a los daños materiales causados a las cosas, pero posteriormente se extendió su ámbito de aplicación por el pretor, regulando las lesiones corporales que se le causaban a un hombre libre, concediéndole a éste la acción que correspondía a fin de que se resarcieran los gastos de curación y jornales perdidos.

Este principio establecido por la Ley Aquilia se mantuvo en el tiempo, llegando a dominar y a perdurar en algunas legislaciones modernas. Ello ocurrió con el Código Civil francés que, en su artículo 1.382, consagra expresamente la máxima anterior al señalar que “todo hecho del hombre que cause daño a otro, obliga a aquél por cuya falta se produjo, a la reparación”.

Siendo el Código de Napoleón fuente de nuestro Código Civil, este último recoge similar tesis en su artículo 2.314 que reza: “El que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización; sin perjuicio de las penas que le impongan las leyes por el delito o cuasidelito”.

Esta tesis aplica los principios del derecho común para explicar el origen de la responsabilidad que se deriva de la ocurrencia de un accidente del trabajo, sosteniendo que esta responsabilidad surge como consecuencia de ser la persona responsable de los perjuicios o daños que, de cualquier naturaleza, puedan nacer por serle imputable un hecho, ya sea por haberlos realizado con el propósito cierto de causar tales efectos o por falta de previsión, por haber negligencia de su parte respecto de las consecuencias que puedan producirse, originándose en consecuencia el deber moral y jurídico de responder de los perjuicios o daños causados.

Indudablemente que un planteamiento así ha sido objeto de importantes críticas, las que podemos resumir en los aspectos:

- Problemas de índole probatorios y de onus probandi, pues hacía recaer en el trabajador la carga de probar el dolo o culpa del empleador en los perjuicios causados.
- No daba respuesta a accidentes originados en causas ajenas al dolo o culpa del empleador, como son: caso fortuito, descuido, fuerza mayor, negligencia o impericia del trabajador o simplemente originadas por causas desconocidas.
- Sus conceptos se estimaban inadecuados e insuficientes para hacer frente a las consecuencias de tipo económicas, jurídicas y sociales que se originarían de los accidentes del trabajo.

Como resultado de estas importantes críticas, la doctrina buscó otras formas para dar solución o respuesta del porqué el empresario era obligado en tales acontecimientos.

b) Teoría de la presunción o de la culpa con inversión de la carga de la prueba

Surge como una forma de superar las críticas planteadas a la Teoría de la culpa, proponiendo invertir el peso de la prueba, esto es, el trabajador no tenía que probar la culpa de su empleador, sino que se presumía, quien debía acreditar que no hubo negligencia ni imprudencia de su parte y probar que el accidente se debió a negligencia del trabajador.

Se sostenía la insuficiencia de esta tesis, ya que era relativamente simple para el empleador demostrar que no actuó con dolo o culpa, a más que no daba respuesta a los accidentes originados en causas extrañas o distintas de la culpa o dolo del empresario.

c) Teoría de la responsabilidad contractual

De conformidad a las críticas planteadas a las tesis anteriores en orden a que la responsabilidad emanaba de un delito o cuasidelito civil, aquí en cambio se la hace surgir de la infracción de la ley o del incumplimiento del contrato. En el primer supuesto se habla de responsabilidad, en tanto que en el segundo caso se estaría ante la violación de una garantía, llamada también obligación de seguridad.

Su fundamento se encuentra en el contrato de trabajo, donde existiría una cláusula expresa o tácita, que obligaba al empleador a resarcir los daños que el trabajador sufriese a consecuencia del accidente.

Para explicar esta tesis se recurría a la figura que producía el contrato de locación, siendo aquí el objeto del contrato el trabajo o servicio prestado por el funcionario o trabajador. Se sostenía que aquí debía haber una relación similar a la que existía en la contratación de cosas, y así como en tal había la obligación de conservar y devolver la cosa en iguales términos a la recibida, aquí el empleador debía restituir al trabajador “tan válido como lo recibió”.

Así, al arrendar el trabajador sus servicios o fuerza de trabajo al empleador por medio del contrato, éste impone a su vez al empleador la obligación de reparar todo daño o deterioro que sufra el trabajador a menos que se produzca por causas inevitables o por responsabilidad del propio trabajador.

Las críticas planteadas a esta tesis versaban sobre los siguientes aspectos:

- Con ella sólo se lograba otorgar una base contractual a la teoría de inversión de la prueba, donde el empleador no tenía mayores inconvenientes para acreditar que no le cabría responsabilidad en el accidente, debiendo en definitiva el trabajador probar la existencia del contrato y el daño producido.
- También se le criticaba el trato otorgado al trabajador, pues se le miraba como una mercancía que se arrienda y que debía ser reparada si se menoscaba, y ello por una obligación que emanaba del contrato y no por razones meramente humanitarias, que deberían ser la razón primera de tal reparación.

Teorías objetivas

a) Teoría del caso fortuito

Esta tesis tenía un fundamento de carácter económico, que señalaba: “El que aprovecha la utilidad de una persona o de una cosa, justo es que asuma los riesgos que el empleo o el uso de esa persona o cosa origina”. Por otra parte, en el plano jurídico sostenían que: “En todos los contratos de buena fe concluidos en beneficio de una de las partes, ésta debe resarcir a la otra el daño que sufra”.

Podemos así concluir que el contrato de trabajo es celebrado de buena fe en beneficio del empleador, el cual recibe las ventajas del aporte del trabajador, de modo que es justo que cuando se produzca un menoscabo al realizar la labor el empresario o patrón responda por este perjuicio. Esta carga de asumir los perjuicios causados no lo haría a título de responsabilidad, sino en función de la obligación de garantía que surge del incumplimiento del contrato.

Así el empleador estaría obligado a pagar indemnización en caso de accidente, tanto cuando hay culpa del empleador, como cuando acontezca por caso fortuito o incluso culpa del obrero.

Se plantean algunas críticas a esta teoría:

- Su carácter civilista basado en códigos de ese ramo, a los cuales se les da una exten-

sión incompatible con la legislación lo que hace surgir limitaciones y exclusiones genéricas.

- Pretende solucionar problemas de naturaleza distinta a aquellos que por principio fueron creadas dichas normas.

Para algunos autores esta teoría es el antecedente inmediato de la concepción del riesgo profesional.

b) Teoría de la responsabilidad objetiva o de la cosa inanimada

Esta fue enunciada por los autores franceses Saleilles y Josserand, fundándose en los artículos 1.386 y 1364 del Código Civil francés.

El fundamento de la responsabilidad del empresario está en la noción de riesgo, el que a su vez se basa en hechos materiales. De este modo el empresario se hace cargo del perjuicio, no porque haya habido dolo o culpa de su parte, sino porque es propietario del objeto o actividad que ha causado el daño.

Plantean que si el trabajador se encuentra situado dentro de la esfera de producción de un daño, lo más cercano a la justicia es que sea el empresario el que repare los perjuicios producidos, porque es él quien se beneficia con la labor del trabajador. Precisamente a éste corresponderá probar que el daño se produjo dentro de la empresa o en la máquina a su cargo, salvo que el daño provenga de culpa grave suya o de fuerza mayor extraña, en cuyo caso el empleador no estará obligado a responder.

c) Teoría del ahorro

Sus autores sostienen que del mismo modo como el empresario destinaba parte de los beneficios obtenidos para amortizar el desgaste de sus maquinarias, asimismo debe destinar parte de ellas a reparar el desgaste de la maquinaria humana, esto es, el menoscabo de su trabajador.

d) Teoría del riesgo profesional

Los sostenedores de esta teoría plantean que el Derecho del Trabajo postuló una idea nueva para la responsabilidad, estableciendo que la producción industrial por sí misma es creadora de un riesgo no existente en la naturaleza, siendo desconocido en otras formas de producción.

Este riesgo específico de la industria y el maquinismo sería el Riesgo Profesional que, según lo sostiene Guillermo Cabanellas en su *Tratado del Derecho del Trabajo*, “consistiría en aquellas causas de peligro de carácter permanente, superiores a toda prevención de seguridad, que radica en las condiciones mismas de toda industria y en las necesidades que están impuestas a su funcionamiento”.

Fundándose en el axioma latino “ubi amolumentum ibi onus” (donde haya provecho hay carga), el empresario debe soportar el peso de la indemnización por los accidentes que resulten del trabajo, no como un castigo por haber mediado culpa o dolo de su parte, sino como una prestación a que tiene derecho quien ha sufrido un daño en la realización de la actividad productiva. Sin embargo, deberán exceptuarse los daños que provienen de actos dolosos del accidentado o aquellos originados de una fuerza mayor extraña, que no tengan conexión alguna con el trabajo.

Sostienen, finalmente, que por justicia y equidad el empresario creador del riesgo y que además obtiene utilidades de la industria, es quien toma a su cargo la reparación de los perjuicios que ocasionan sus instalaciones.

La aplicación de esta tesis trajo aparejada diversas consecuencias, en relación al derecho común:

- Impone al empleador una obligación por el solo hecho de poseer una industria, sin necesidad que haya culpa de parte suya, con lo cual se desvirtúa el principio de la responsabilidad en el derecho común que sí requiere de dolo o culpa.
- En el derecho común siempre que hay daño se obliga a su indemnización en proporción a él. En cambio, en virtud de esta tesis, la situación varía ya que sus efectos determinan una compensación económica tarifada, predeterminada, y que en ningún caso significa el pago total del perjuicio. Constituye por tanto, un verdadero seguro, una garantía fija e igual para todos los accidentes del mismo tipo.
- Se explica el porqué el empresario debe responder tanto de los accidentes producidos por caso fortuito, como los derivados de imprudencia del trabajador, ya que todos los accidentes son reparables, no íntegramente, sino que parcialmente y en relación a los salarios.

A esta tesis se le formulan las siguientes críticas:

- En virtud de ella se establece una situación de privilegio en favor del trabajador en desmedro de su empleador, lo que destruye el principio de igualdad que los debe regir.
- No se estaría conforme ni a los principios del derecho ni a la lógica ni a la equidad, un sistema que coloca a cargo del empresario la reparación de daños, que no provienen de sus actos, que lo obliga sin culpa, hasta sin negligencia que le sea imputable, y lo hace responsable de lo que no hizo ni pudo evitar.

e) Teoría del riesgo autoridad

Sus autores sustentaban la responsabilidad en un fundamento o antecedente distinto al riesgo que nacía de la industria y acudían al vínculo de dependencia que existía entre trabajador y empleador producto del contrato de trabajo. Para ello sostenían que quien tiene a otro bajo su dependencia, a causa de la relación de trabajo tiene, por ende, la obligación de responder a las secuelas que les acarrear los infortunios que sufran en la realización de la actividad laboral.

Teoría del riesgo social

Los que plantean esta teoría argumentan diciendo que el infortunio que padece el trabajador no sólo va a tener consecuencias nefastas en su particular ámbito, viendo interrumpido temporal o permanentemente su trabajo, con la consiguiente discontinuidad en su ingreso, sino que, además, sufren los efectos su familia, la empresa, y en definitiva la comunidad en general, en razón que la actividad productiva que realiza el trabajador va en beneficio de cada uno de estos entes y de la comunidad misma. Así planteadas las cosas, el riesgo pasa a ser social y, teniendo este carácter, es lógico que el sistema lo cubra a través de un seguro obligatorio, basado en la responsabilidad colectiva.

Así se concluye que el riesgo que implica los infortunios del trabajo deben ser cubiertos en función a las consecuencias que producen y no a las causas que los generan.

Para lograr el objetivo descrito, es necesario variar algunos supuestos:

- La causa de la responsabilidad no sería la culpa, el dolo o el riesgo, sino la *lesión* que provoca el accidente, y
- Esta responsabilidad no recaería sobre los hombros del empresario, sino que la sociedad toda sería quien se responsabilizaría.

Con ello se persigue concretar o materializar el principio de la solidaridad, pilar básico de la Seguridad Social.

Ello se entiende si se toma en cuenta que la empresa es un ente económico y, además, social, al cual la sociedad le ha entregado una representación en la producción de beneficios que van en utilidad de toda la colectividad y no sólo del empresario, de modo que es comprensible pensar que de la ocurrencia de estos riesgos responda la sociedad toda y no sólo el empleador.

Esta búsqueda de la socialización del riesgo que significan los accidentes del trabajo y las enfermedades profesionales lo lleva a lograr ser considerados como riesgos y contingencias sociales, lo que no era posible bajo la tesis de la responsabilidad patronal directa, pues así era un riesgo particular del empresario.

Finalmente sostienen que no debe hablarse ya de responsabilidad sino de reparación de un estado de necesidad que es preciso de satisfacer, recayendo esta obligación en toda la sociedad y cuya protección debe quedar cubierta por un seguro social obligatorio.

Es precisamente esta teoría la que se recoge y enmarca la Ley Nº 16.744 sobre Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales, haciendo recaer la carga de hacer frente a estas contingencias sociales en la comunidad toda y no sólo sobre el empleador.

La responsabilidad del empleador en la Ley Nº 16.744

Como cuestión previa debemos señalar que el artículo 184 del Código del Trabajo estatuye que: *“El empleador estará obligado a tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y la salud de los trabajadores, manteniendo las condiciones adecuadas de higiene y seguridad en las faenas, como también los implementos necesarios para prevenir accidentes y enfermedades profesionales”*. Lo anterior es complementado por lo previsto en el artículo 210 del mismo cuerpo legal que preceptúa que: *“Las empresas o entidades*

a que se refiere la Ley N° 16.744, *están obligadas a adoptar y mantener medidas de higiene y seguridad en la forma, dentro de los términos y con las sanciones que señala esa ley*".

El incumplimiento de este deber impone al empleador importantes sanciones que se establecen en el artículo 69 de la Ley N° 16.744 que dispone que: "Cuando el accidente o enfermedad se deba a culpa o dolo de la entidad empleadora o de un tercero, *sin perjuicio de las acciones criminales que procedan*, deberán observarse las siguientes reglas: a) El organismo administrador tendrá derecho a repetir en contra del responsable del accidente, por las prestaciones que haya otorgado o deba otorgar, y b) La víctima y las demás personas a quienes el accidente o enfermedad cause daño *podrán reclamar al empleador o terceros responsables del accidente, también las otras indemnizaciones a que tengan derecho, con arreglo a las prescripciones del derecho común, incluso el daño moral*".

De este modo, el incumplimiento trae aparejada para el empleador las siguientes responsabilidades en los ámbitos administrativos, penales y civiles.

Responsabilidades administrativas

Esta responsabilidad emana del artículo 68 de la Ley N° 16.744, que establece en su inciso segundo que: "El incumplimiento de tales obligaciones será sancionado por el Servicio Nacional de Salud (hoy Servicios de Salud) de acuerdo con el procedimiento de multas y sanciones previsto en el Código Sanitario, y en las demás disposiciones legales, sin perjuicio de que el organismo administrador respectivo aplique, además, un recargo en la cotización adicional, en conformidad a lo dispuesto en la presente ley".

En general, se considerarán como sanciones administrativas todas aquellas que signifiquen perjuicios económicos para el empresario, como ser: a) Multas, b) Alzas en la cotización adicional con que se financia el seguro sobre accidente laboral, y c) Clausura del establecimiento.

Por su parte, esta responsabilidad administrativa se hará efectiva mediante:

- Resolución del respectivo Servicio de Salud, o
- Por el propio organismo administrador del seguro.

Para la aplicación de las sanciones administrativas ya enunciadas debe estarse a las siguientes normas particulares:

1. Las normas previstas en los artículos 68 al 71 de la Ley N° 16.744.
2. Reglamentación complementaria. Dentro de éstas, mencionaremos en especial las siguientes:

-Decreto Supremo N° 101 (07 junio 1968) que aprobó el reglamento para la aplicación de la Ley N° 16.744.

En su artículo 94 dispone que: "Las multas que los organismos administradores deban aplicar en caso de infracción a cualquiera de las disposiciones de la ley, o sus reglamentos, se regularán, en *cuanto a su monto*, por lo establecido en el artículo 80 de la ley y *se harán efectivas* en conformidad a las normas contempladas en las leyes por las que se rigen".

Sobre el particular el artículo 80 de la ley expresa que: “Las infracciones a cualquiera de las disposiciones de esta ley, salvo que tenga señalada una sanción especial, serán penadas con una multa de 1 a 25 sueldos vitales mensuales, escala A del Departamento de Santiago (la Ley N° 18.018 de 14 agosto 1981 en su art. 8, estableció su conversión a ingresos mínimos reajustables o porcentajes de él). Estas multas serán aplicadas por el organismo administrador. La reincidencia será sancionada con el doble de la multa primitivamente impuesta”.

–Decreto Supremo N° 109 (07 junio 1968) que aprueba el reglamento para la calificación y evaluación de los accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.

Su artículo 24-A establece la obligación del empleador de pagar las indemnizaciones que correspondan según el artículo 71 de la Ley N° 16.744, cuando se comprueben los estados alérgicos que allí se describen.

–Decreto Supremo N° 40 (07 marzo 1969), que aprobó el reglamento sobre prevención de riesgos profesionales.

En su artículo 24 dispone que: “Las infracciones en que incurran los empleadores a las obligaciones que les impone el presente título, serán sancionadas en conformidad con lo dispuesto en los artículos 11 y 13 del D.S. N° 173, de 1970, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 69 de la Ley N° 16.744”.

Por su parte, tales normas del D.S. N° 173, establecen que el Servicio Nacional de Salud (Servicio de Salud) podrá imponer el recargo de la cotización adicional hasta el ciento por ciento de ella, cuando no se cumplan con las condiciones de prevención exigidas por el mismo servicio o el organismo administrador, o cuando se compruebe que se han sobrepasado en tres o más oportunidades la concentración máxima ambiental que son permitidas.

Estas sanciones se entienden, sin perjuicio de todas aquellas otras sanciones que resuelva aplicar el Servicio de Salud a la empresa, según las disposiciones del Código Sanitario y sus Reglamentos.

1. El Código Sanitario

Las sanciones previstas en este cuerpo legal, que consisten en: multas, clausura, cancelación de autorización de funcionamiento, paralización de obras, comiso, destrucción o desnaturalización de productos, o en caso de infracciones leves y no reiteradas, de amonestaciones, deben ser aplicadas por el Tribunal Sanitario correspondiente.

Este Tribunal existe en cada Servicio de Salud y el juez sanitario es el jefe de cada servicio.

Responsabilidades penales

De conformidad al artículo 69 de la Ley N° 16.744 que estatuye: “Cuando el accidente o enfermedad se deba a culpa o dolo de la entidad empleadora o de un tercero, sin perjuicio de las acciones criminales que procedan...”, el empleador se encuentra afecto a

responsabilidad penal, cuando en su actuar doloso o culpable se deriva la comisión de delitos o cuasidelitos penados por la ley.

Así, tratándose de los cuasidelitos penales, por aplicación del artículo 492 del Código Penal, los empresarios que actúan culpablemente en la ocurrencia de un accidente laboral son sancionados con las penas que establece el artículo 490 del mismo cuerpo legal, el que nos señala: “El que por imprudencia temeraria ejecutare un hecho que, si mediare malicia, constituiría un crimen o un simple delito contra las personas, será penado:

- 1º Con reclusión o relegación menor en su grado mínimo a medio cuando el hecho importare un crimen (entre 61 días a 3 años).
- 2º Con reclusión o relegación menores en su grado mínimo o multa cuando importare simple delito” (entre 61 días a 540 días).

Finalmente, debemos señalar que al carecer las personas jurídicas de responsabilidad penal y a la luz de lo preceptuado en el artículo 39 del Código de Procedimiento Penal que señala que: “La responsabilidad penal sólo puede hacerse efectiva en las personas naturales. Por las personas jurídicas responden los que hayan intervenido en el acto punible, sin perjuicio de la responsabilidad civil que afecte a la corporación en cuyo nombre hubieren obrado”, serán precisamente responsables criminalmente la o las personas que representen legalmente a dicha empresa, institución o servicio.

Así esta responsabilidad recaerá, conforme lo dispone el artículo 4 del Código del Trabajo, en el gerente, el administrador, el capitán de barco y, en general, la persona que ejerce habitualmente funciones de dirección o administración por cuenta o representación de una persona natural o jurídica, ya que se presume de derecho que éstas representan al empleador y que en tal carácter obligan a éste con los trabajadores.

Responsabilidades civiles

Con ella no estamos planteado la posibilidad que la víctima de un accidente del trabajo o enfermedad profesional, o en su caso los supervivientes, puedan percibir el pago por daños o perjuicios que tal infortunio produce. Esta alternativa a que llega la seguridad social se vislumbra en la necesidad de otorgar al trabajador una adecuada protección económica.

En nuestro sistema jurídico no existe un sistema complementario de aseguramiento por los daños y perjuicios que sufre la víctima de estos siniestros, pero sí se previene la posibilidad de que, a través de la vía civil y conforme al sistema general, se logre la reparación del daño causado.

A la luz de lo dispuesto en el artículo 69 de la Ley N° 16.744 que prescribe que en caso que el accidente o enfermedad se deba a culpa o dolo del empresario o de un tercero y, sin perjuicio de las acciones penales, se observará lo siguiente:

- En primer término, le da acción al organismo administrador para repetir en contra del responsable del accidente por las prestaciones que haya otorgado o deba otorgar, vale decir, se establece el derecho para que este organismo pueda recuperar los gastos que originó el siniestro.

- En segundo lugar, la víctima y las demás personas a quienes el accidente o enfermedad cause daño podrán reclamar al empleador o terceros responsables del accidente las otras indemnizaciones a que tengan derecho, con arreglo a las prescripciones del derecho común, incluso el daño moral.

Del tenor del artículo en comento, se puede concluir que por un accidente causado por culpa o dolo de la empresa, el empresario responderá civilmente:

- a) Ante el organismo administrador del seguro (Servicio de Salud o Mutualidad de Empleadores), por las prestaciones médicas y económicas que éste ha otorgado o deba otorgar al accidentado.
- b) Ante la víctima o sus causahabientes, por las responsabilidades civiles y el daño moral. Para hacer efectiva esta responsabilidad, debe recurrirse a las normas generales que se contienen en los artículo 2.314 y siguientes del Código Civil.

En esta materia de jurisprudencia de nuestros Tribunales ha señalado que “conforme a la letra a) del artículo 420 del Código del Trabajo, serán de competencia de los juzgados de letras del trabajo: las cuestiones suscitadas entre empleadores y trabajadores por aplicación de las normas laborales o derivadas de la interpretación de los contratos individuales o colectivos de trabajo o de las convenciones y fallos arbitrales en materia laboral, por lo que, tratándose de una obligación que el demandante estima proveniente precisamente del contrato de trabajo vigente al momento del accidente, no cabe sino concluir que el juez del trabajo es competente para conocer de esta causa. Cabe tener presente que con posterioridad a los hechos que motivan la acción intentada, fue agregada al citado artículo 420 la letra f), por la ley Nº 19.447, de 08.02.96, que vino a zanjar definitivamente una cuestión que antes se resolvía por vía de interpretación y, en consecuencia, se rechaza la excepción de incompetencia opuesta por la demandada, debiendo proceder a dictar fallo sobre el fondo de la cuestión debatida el juez no inhabilitado que corresponda”, Sentencia de la Corte Suprema de 23 octubre 1997 en Causa Rol Nº 4071-96 (*Boletín Oficial del Trabajo* Nº 108, enero 1998, p. 19).

Este mismo fallo reconoce al juez del trabajo competencia para conocer del juicio por indemnización del daño moral sufrido a consecuencia de un accidente del trabajo, expresando que “se pretende obtener el reconocimiento del incumplimiento contractual por parte del empleador, de la obligación prevista en el artículo 184 del Código del Trabajo, a fin de determinar el derecho que el demandante tiene para obtener indemnización por el daño moral sufrido a consecuencia del accidente del trabajo que significó su invalidez”, concluyendo que conforme el art. 420 letra a) del Código del Trabajo goza de esa competencia, lo cual se ve corroborado por la introducción de la letra f) al artículo 420 del Código del Trabajo.

Tribunal competente para conocer de esta acción

Según lo ya visto y conforme las letras a) y f) del artículo 420 del Código del Trabajo, pueden conocer de esta materia los Juzgados de Letras del Trabajo, conforme el procedi-

miento previsto en dicho cuerpo legal, salvo que se pretenda hacer efectiva la responsabilidad conforme el artículo 69 de la Ley N° 16.744, para lo cual se sujetará a las normas de procedimiento contemplada prescrita por el derecho común.

