



FACULTAD DE DERECHO

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CHILE

ESTADO ACTUAL DE LA OBLIGACIÓN DE SEGURIDAD LABORAL EN EL DERECHO CHILENO

Investigación para optar al grado de Magíster en Derecho LLM, Mención Empresa.

Profesor Guía: Francisco Tapia Guerrero

Alumno: César Ravinet Muñoz

Santiago, noviembre, 2016

Índice

Introducción	4
Capítulo I: La Obligación de Seguridad Laboral y el Sistema Jurídico	7
1.1 La Obligación de Seguridad Laboral y el Derecho	7
1.2 La Obligación de Seguridad Laboral y la Constitución.....	10
Capítulo II: La Obligación de Seguridad Laboral y la Obligación Jurídica.....	15
2.1 La Obligación de Seguridad Laboral el Acto Jurídico y su Fuente	15
2.2 La Obligación de Seguridad Laboral: las Obligaciones y su Objeto	22
Capítulo III: La Obligación de Seguridad Laboral y su Clasificación como Obligación Jurídica ...	30
3.1- De acuerdo a su eficacia: Civil / Natural	31
3.2- Positiva o Negativa	34
3.3 Obligación de Dar / Hacer / No Hacer	35
3.4- De acuerdo a la unidad o pluralidad del objeto.....	36
3.5- De acuerdo al número de Sujetos	37
3.6- Obligación de Medio o de Resultado.....	38
Capítulo IV: La Obligación de Seguridad Laboral y la Protección Social	43
4.1 La Obligación de Seguridad Laboral y la Seguridad Social	43
4.2 La obligación de Seguridad Laboral y el Seguro Social de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales	46
4.3 La Obligación de Seguridad Laboral y la Seguridad y Salud en el Trabajo.....	49
Capítulo V: El Deber de Seguridad Laboral como Interés Público	52
Conclusiones	61
Bibliografía.....	63
Normas.....	64
Jurisprudencia	66

Introducción

El accidente de los 33 mineros en la zona norte de Chile el año 2010¹, situó en el ojo público las materias de seguridad y salud en el trabajo, este hecho marcó un hito en Chile en lo que se refiere a esta materia, relevando al menos por un tiempo, las condiciones de seguridad y la prevención de riesgos en los ambientes de trabajo y en el campo del derecho a poner en el centro de la discusión a la obligación de seguridad laboral, motivando entre otros aspectos, lo que algunos denominaron una modernización del sistema de seguridad y salud en el trabajo².

La seguridad y salud en el trabajo convoca una serie de instituciones y actores, entre los que se encuentran organismos públicos como el Ministerio del Trabajo, Ministerio de Salud, Servicios de Salud, Secretarías Regionales Ministeriales de Salud, Dirección del Trabajo, Superintendencia de Seguridad Social y otros específico, dependiendo el área

¹ El año 2010 en la mina San José, Región de Atacama, Chile, quedaron atrapados 33 mineros a 700 metros de profundidad, los cuales después de 69 días bajo tierra fueron rescatados.

² Promulgación del Convenio OIT N°187, sobre Marco Promocional para la Seguridad y Salud en el Trabajo a través del Decreto N° 72 del 2011 del Ministerio de Relaciones Exteriores; Ley 20.691 crea la Intendencia de Seguridad y Salud en el Trabajo; Creación del Comité de Ministros para la Seguridad y Salud en el Trabajo a través del Decreto N° 20 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social 2011; Creación del Consejo Consultivo Seguridad y Salud en el Trabajo y la designación de sus integrantes, a través de los Decretos N°s 19 y 33 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social 2011; Proyecto que modifica el DS 285; Estatuto Orgánico de las Mutualidades de Empleadores, Boletín 8573-13; Proyecto Seguridad e Institucionalidad Minera (Sernageomin); Boletín 7829-2012; Proyecto de Ley de reforma Ley 16.744 sobre el seguro social de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales Boletín 8971-13; Informe Final de Mesas de Revisión de Normativa de Seguridad y Salud en el Trabajo (de principales sectores productivos y normativa general); y, Mesas Regionales de Seguridad y Salud Laboral.

que se trate³, también participan entes privados como las Mutualidades de Empleadores⁴ y por cierto que los trabajadores y empleadores⁵.

La multiplicidad de actores genera dispersión y confusión en el ejercicio de funciones regulatorias y fiscalizadoras, lo cual no significa que en Chile no exista una estructura y organización al respecto, ni que no estén delimitadas las competencias y facultades de los entes involucrados, pero sí revela una necesidad de perfeccionamiento.

Durante la época del citado accidente, se generó un cúmulo de información a través de reportajes, columnas de opinión, entrevistas, seminarios etc., sin duda que toda esta avalancha comunicacional generó más confusión, siendo el principal objetivo de este fenómeno la búsqueda de él o los “culpables”, situación entendible al calor de los graves acontecimientos, pero que además, permitió poner en evidencia la confusión y falta de conocimiento sobre la materia.

En este marco surge el objeto de este trabajo, en el entendido que no existe abundante literatura legal que aborde el tema de la seguridad laboral, pero a la vez existe múltiple normativa relacionada, se presenta la oportunidad de abordar el estado de la obligación de seguridad laboral en Chile.

³ Dirección del Territorio Marítimo, Servicio Agrícola y Ganadero, Servicio Nacional de Geografía y Minería, Superintendencia de Electricidad y Combustibles, Comisión Chilena de Energía Nuclear, Instituto de Salud Pública, etc.

⁴ Mutual de la Cámara Chilena de la Construcción, Asociación Chilena de Seguridad e Instituto de Seguridad del Trabajo.

⁵ Definiciones artículo 3° Código del Trabajo, Empleador: la persona natural o jurídica que utiliza los servicios intelectuales o materiales de una o más personas en virtud de un contrato de trabajo. Trabajador: toda persona natural que preste servicios personales, intelectuales o materiales, bajo dependencia o subordinación, y en virtud de un contrato de trabajo.

Los objetivos de este trabajo se centrarán básicamente en determinar, primero desde un punto de vista general, cómo se inserta la obligación de seguridad laboral en nuestro ordenamiento jurídico, abordando para ello su vínculo con los preceptos fundamentales de la Constitución Política de la República. Habiendo analizado esta inserción general, se procederá luego a un análisis particular, examinándola como obligación jurídica, considerando para ello su conformación en un acto jurídico, su fuente y su objeto. Luego con el fin de constituir un aporte para la comunidad jurídica, se clasificará la obligación desde la perspectiva clásica del Derecho Civil, con el fin de determinar, en este esfuerzo adaptativo, la tipología propia de esta obligación. A continuación se revisará en el marco de la protección social y finalmente se tratará en su dimensión de interés público, como el deber de seguridad laboral.

Capítulo I: La Obligación de Seguridad Laboral y el Sistema Jurídico

1.1 La Obligación de Seguridad Laboral y el Derecho

La norma y principio orientador de esta protección, se encuentra en lo más alto de la pirámide normativa, el artículo 19 n° 1 de la Constitución Política de la República establece el derecho a la vida e integridad física y psíquica. En un segundo escalón normativo situamos al deber de prevención general tratado en nuestro Código Civil conforme con las normas de responsabilidad y en una tercera etapa más específica se expresa en el artículo 184 del Código del Trabajo⁶ que impone al empleador, tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y la salud de los trabajadores, viniendo a consolidarse este espíritu proteccionista en el seguro social contra riesgos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, cuyo núcleo normativo es la Ley N° 16.744, complementado por una serie de normas de carácter reglamentario⁷. Finalizando la pirámide con normas administrativas como circulares de orden general y oficios destinados a regir situaciones particulares emanadas de órganos administrativos.

⁶ El empleador estará obligado a tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y la salud de los trabajadores, informando de los posibles riesgos y manteniendo las condiciones adecuadas de higiene y seguridad en las faenas, como también los implementos necesarios para prevenir accidentes y enfermedades profesionales inc. 2: Deberá asimismo prestar o garantizar los elementos necesarios para que los trabajadores en caso de accidentes o emergencia puedan acceder a una oportuna y adecuada atención médica, hospitalaria y farmacéutica.

⁷ Entre los principales: D.S. N° 40 de 1969, D.S. N° 101 de 1969, D.S. N° 109 de 1969, D.S. N° 54 de 1969, D.S. N° 67 de 2000 todos del Ministerio del Trabajo y Previsión Social y D.S. N° 594 del 2000 del Ministerio de Salud.

Es necesario tener presente que la transgresión a la obligación de seguridad laboral se proyecta en distintos campos del derecho, siendo uno el ámbito de la responsabilidad a la luz de las normas generales, en que la víctima y otros a quienes el daño provocado (material o moral) irroque perjuicio, pueden recurrir a los Tribunales de Justicia con la pretensión de que se le indemnicen los perjuicios ocasionados y a la vez, en la esfera del seguro social contra riesgos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales contemplado en la Ley N°16.744, sin que por el hecho que se activen las prestaciones de éste, se impida la posibilidad de accionar judicialmente.

La normativa sobre el seguro de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, regulado principalmente en la Ley N° 16.744 de 1968, no establece un régimen especial de responsabilidad civil, lo que dispone, en el marco de la seguridad social, es la obligatoriedad de un seguro social para los trabajadores frente a la contingencia de un daño específico, entendiendo por esto los accidentes del trabajo, del trayecto, como también las enfermedades profesionales, no basándose en la atribución de negligencia o dolo por parte del sujeto causante del daño.

El citado seguro para el caso de un siniestro cubierto, contempla una serie de prestaciones obligatorias, entre las cuales puede darse una indemnización tarifada, que nada tiene que ver con una indemnización determinada en sede judicial. En este sentido la responsabilidad civil y el seguro de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales son instituciones jurídicas distintas⁸.

⁸ ZELAYA, PEDRO (2006), p. 3.

En la práctica es evidente la confusión que se da en los operadores cuando ocurre alguna incidencia en materias de seguridad y salud del trabajo, además de los efectos negativos sobre la salud del trabajador afectado, hay una consecuencia para el empleador reflejada en el seguro de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales de la Ley N° 16.744, que denominaré el “efecto económico administrativo”, que se traduce en un alza en la tasa de cotización a pagar por el seguro, en virtud de este, el empleador deberá pagar más por concepto de prima, lo que no es menor, pues verá sus costos aumentados no sólo en relación al trabajador accidentado o enfermo, sino que este aumento será en función de todos sus trabajadores, dada la estructura de la ecuación para estos efectos, es decir en el próximo período bianual que resulte de la aplicación del DS 67⁹, se verá expresado el incremento.

Por otro lado la entidad empleadora puede verse afecta a lo que denominaré el “efecto judicial indemnizatorio”, que es la posibilidad de ser demandada por indemnización de perjuicios por la víctima como también por cualquier otra persona a quien el daño irroge perjuicio, acción que debe someterse a conocimiento y tramitarse ante los Tribunales, siendo el juez quien debe determinar si el accidente del trabajo o la enfermedad profesional, se debe a dolo o culpa del empleador, eventualmente condenándolo a resarcir los perjuicios ocasionados.

En síntesis el “efecto económico administrativo” no impide que se genere el “efecto judicial indemnizatorio”, por lo que es de suma relevancia que los empleadores estén conscientes de los riesgos a los que están expuestos, para lo cual deben tomar todas las

⁹ D.S. N° 67 del año 2000 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

medidas desde el punto de vista técnico, como también los referidos a una adecuada gestión legal preventiva en materias de seguridad y salud en el trabajo. La gestión de estas materias debe ser asumida como cualquier otra relevante para el desarrollo del giro, elevando su conocimiento y ejecución a las más altas esfera como los estamentos ejecutivos y directorios.

1.2 La Obligación de Seguridad Laboral y la Constitución

Las Constituciones de 1828 y 1833, en términos generales establecían atribuciones para algunos órganos estatales de velar por aspectos de salubridad, no existiendo protección específica sobre la vida, salvo referencias generales al derecho a la “seguridad”, que indican más bien un concepto asociado a la seguridad nacional.

La Constitución de 1925, establecía que el ejercicio del derecho de propiedad está sometido a las limitaciones o reglas que exijan el mantenimiento y el progreso del orden social, y en tal sentido, podrá la ley imponerle obligaciones o servidumbres de utilidad pública en favor de los intereses generales del Estado, de la salud de los ciudadanos y de la salubridad pública.

Asimismo en el numeral 14^o, aseguraba la protección al trabajo, a la industria, y a las obras de previsión social, especialmente en cuanto se refieren a la habitación sana y a las condiciones económicas de la vida, en forma de proporcionar a cada habitante un mínimo de bienestar, en este sentido, establecía que ninguna clase de trabajo o industria puede ser prohibida, a menos que se oponga a las buenas costumbres, a la seguridad o a la salubridad pública, o que lo exija el interés nacional y una ley lo declare así,

concluyendo que es deber del Estado velar por la salud pública y el bienestar higiénico del país.

En la Constitución de 1925, se constatan avances, destacando los límites al ejercicio del derecho de propiedad en consideración a la salud de los ciudadanos y de la salubridad pública, el derecho a la habitación sana y la prohibición de los trabajos que atenten contra la seguridad y salubridad pública. No existiendo referencias claras a la protección del derecho a la vida ni menos al resguardo de la seguridad y salud en el trabajo.

La Constitución de 1980 expresa un enlace entre el derecho constitucional a la vida e integridad física/psíquica y una norma de aplicación más práctica, como es el artículo 184 del Código del Trabajo. Esta conexión materializa una de las principales aspiraciones de una norma de rango supra legal que es irradiar en todos los campos y sin exclusión el debido resguardo al bien jurídico protegido. El precepto constitucional no se refiere a un campo específico ni excluye a otros, es una protección de orden general.

La importancia y lugar destacado que ocupa en nuestro ordenamiento jurídico el derecho a la vida e integridad física y psíquica, es que sin este derecho o con este mermado, no es posible ejercer el listado de otros derechos, es el punto de partida para el desarrollo del ser humano desde toda perspectiva.

El hecho que el Legislador haya establecido esta conexión entre la norma constitucional del amparo a la vida y el ámbito del trabajo, es una adecuada técnica legislativa en virtud de la cual se proyecta de manera clara la protección que el Constituyente ideó en la carta fundamental, llevando a que el legislador laboral se haga cargo y no evada o relegue a segundo plano este derecho, lo que viene a reflejar la importancia en

consideración a lo que “el trabajo” significa para las personas, ya que este permite el desarrollo personal, intelectual y económico de los seres humanos y es también un elemento fundamental para el desarrollo del país.

Este nexo directo entre normas constitucionales y otras de menor jerarquía, no es tan frecuente, situación que durante el último tiempo ha ido evolucionado favorablemente, produciéndose una constitucionalización del derecho, no solo por el creciente aumento en la interposición de acciones de protección ante las respectivas Cortes de Apelaciones, sino que en el proceso de interpretación judicial y administrativa cada vez más se hace en consonancia con la Constitución. De este modo hoy nos encontramos en un positivo auge del Derecho Constitucional, el cual empieza a materializarse en todos los campos del derecho, de manera tal que las controversias entre privados no se resolverán únicamente en base a las reglas del derecho civil o del trabajo, sino que cada vez más harán también en consideración de los principios, valores y derechos consagrados en la carta fundamental¹⁰.

Un fiel reflejo de esto es la creación del procedimiento de tutela de derechos fundamentales en materia laboral, introducido por la Ley N°20.087, por el cual los trabajadores cuentan con un vía rápida y eficaz de protección, pretendiendo hacer más efectivo el resguardo a sus derechos constitucionales, presentándose como derechos posibles de exigirse en las relaciones laborales. La misión de materializar los derechos fundamentales no es simple, pero a través del diseño de un marco legislativo coherente, además de una institucionalidad administrativa y judicial ad hoc, que a su vez la aplique, es la forma de avanzar en el desafío de una tutela efectiva.

¹⁰ CAAMAÑO, EDUARDO (2007) p. 4.

El vínculo entre el derecho a la vida y la obligación de seguridad laboral, se da en un contexto mayor de protección asociado otras normas de nivel constitucional, como lo son el artículo 19 N°18 de nuestra Carta Fundamental que consagra el derecho a la seguridad social, sobre la base de los siguientes aspectos fundamentales:

- Establecer que la acción del Estado estará dirigida a garantizar el acceso de todos los habitantes al goce de prestaciones básicas uniformes, sea que se otorguen a través de instituciones públicas o privadas.
- Establecer que las leyes que regulen el ejercicio del derecho a la seguridad social, deben ser de quórum calificado.
- Señalar que la ley podrá establecer cotizaciones obligatorias.
- Disponer que el Estado deberá supervigilar el adecuado ejercicio del derecho a la seguridad social.

Por su parte, el N° 9 del artículo 19 de la Constitución Política, asegura a todas la personas “el derecho a la protección de la salud”, señalando que “El Estado protege el libre e igualitario acceso a las acciones de promoción, protección y recuperación de la salud y de rehabilitación del individuo”. El precepto constitucional en comento, dispone además, que “Es deber preferente del Estado garantizar la ejecución de las acciones de salud, sea que se presten a través de instituciones públicas o privadas, en la forma y condiciones que determine la ley, la que podrá establecer cotizaciones obligatorias”, agregando que “cada persona tendrá el derecho a elegir el sistema de salud al que desea acogerse, sea éste estatal o privado”¹¹.

¹¹ Minuta Superintendencia de Seguridad Social 2012 (noviembre 2012)

En suma la sintonía entre una norma de orden constitucional y su correspondiente regulación legal y reglamentaria, hacen que el objetivo diseñado en mente por el constituyente, no sea una simple declaración de buenas intenciones o utopías, sino que al menos en apariencia se vean más ciertas de aplicación.

Capítulo II: La Obligación de Seguridad Laboral y la Obligación

Jurídica

2.1 La Obligación de Seguridad Laboral el Acto Jurídico y su Fuente

La Obligación de seguridad nace de la celebración de un acto jurídico, entendido este como la manifestación de voluntad hecha con el propósito de crear, modificar o extinguir derechos y que produce los efectos queridos por su autor o por las partes porque el derecho sanciona dicha manifestación de voluntad¹² y más precisamente del contrato de trabajo, que a la luz de la sistematización doctrinaria podemos clasificarlo como un acto jurídico con las siguientes características:

-Bilateral¹³ -Oneroso¹⁴ -Patrimonial -Personal¹⁵ -Puro y simple-Principal -Por acto entre vivos -Consensual¹⁶ -Nominado

Dentro de las categorías contractuales, se sitúa entre los contratos dirigidos, en estos se impide a las partes disponer del 100 % del contenido en virtud de la protección de un

¹² VIAL, VÍCTOR Y LYON, ALBERTO (1985) p. 12.

¹³ Para que nazca a la vida del derecho requiere de la voluntad del empleador y del trabajador, quienes deben concurrir a la formación del consentimiento en forma libre.

¹⁴ En virtud de este son dos las partes a las que su celebración reporta un beneficio, el empleador se beneficia con el producto el esfuerzo del trabajador y este a la vez obtiene una retribución a través de la remuneración respectiva.

¹⁵ Como finalidad tienen la adquisición, modificación o extinción de un derecho pecuniario, pero a la vez tiene un importante contenido personal, en el que destacan básicamente el deber general de protección del empleador y los de lealtad y fidelidad que pesan sobre los trabajadores.

¹⁶ No requiere de formalidades para que este nazca a la vida del derecho, basta la constatación de determinadas circunstancias fácticas para entenderlo como celebrado.

bien superior, en la especie no hay igualdad, pues el trabajador es un contratante más débil y la norma laboral debe protegerlo¹⁷. En concordancia con esto el legislador ha dispuesto que determinados derechos tienen el carácter de irrenunciables, siendo uno de ellos el contenido en el artículo 184 del Código del Trabajo, es decir, a pretexto de dar cabida al principio de la autonomía de la voluntad, el empleador no puede atenuar, modificar o eximirse de su obligación de proteger eficazmente la salud y seguridad de los trabajadores y por su parte el trabajador, no puede renunciar a esta protección. En consecuencia al estar inserta esta obligación por disposición de la ley en el contrato de trabajo, al igual que la mayoría de las obligaciones impuestas en esta materia a nivel legal, son de carácter general sin precisar detalles o forma específicas de cumplimiento.

De este modo, la protección que el empleador debe brindar al trabajador, constituye una obligación que asume por la sola circunstancia que un trabajador le presta servicios, aun cuando ello no se exprese en las cláusulas del contrato, dado que sería de aquellas "cosas" que según el artículo 1444 del Código Civil, son de la naturaleza de todo contrato, esto es, *"las que no siendo esenciales en él, se entienden pertenecerle, sin necesidad de una cláusula especial"*¹⁸. Incluso la Corte Suprema ha establecido que su ejecución va más allá del de una simple obligación, catalogándola en razón de su trascendencia como un elemento de la esencia del contrato, cuyo cumplimiento no queda entregado a la libre voluntad de las parte, sino que comprende una serie de

¹⁷ THAYER, WILLIAM Y NOVOA, PEDRO (2007) p. 32.

¹⁸ Galaz con Artel (2008)

pautas, cuyo contenido, forma y extensión se encuentran reguladas mediante normas de orden público¹⁹.

La finalidad de la protección eficaz, no sólo implica obligaciones y deberes para el empleador, es errado atribuir toda la exigencia a una de las partes de la relación contractual, sin duda que sobre la entidad empleadora recae la mayor carga, teniendo sobre si abundante y estricta normativa a la que debe dar cumplimiento, pero no es el único a quien los temas de seguridad le deben incumbir. Considerar a los trabajadores como sujetos pasivos, incapaces de colaborar en el cumplimiento del imperativo impuesto a su empleador, no es correcto. El trabajador es la otra parte en el contrato del cual emanan derechos a su favor, pero también una serie de obligaciones vinculadas a la seguridad laboral, no debiendo minimizarse su trascendental rol, no obstante el bien jurídico a tutelar es la integridad psicofísica de ellos²⁰.

Las normas que apuntan en este sentido no son cuantiosas, pero suficientes para exigir un grado de diligencia en su conducta en pro de la salud ocupacional. El hecho de ser trabajador, implica el deber de ser parte fundamental en la misión de propender a ambientes laborales seguros, esto emana del deber de fidelidad, el cual se caracteriza por una celosa actitud personal del trabajador, de no perjudicar a la empresa para que se trabaja, y de contribuir al desenvolvimiento de sus actividades y a su prosperidad, el cual comprende la lealtad a la empresa, en todo lo que concierne a la ejecución del trabajo y la conducta del trabajador²¹.

¹⁹ Giampaoli con Los Canelos (2006)

²⁰ SCHICK, HORACIO (2011) p. 45.

²¹ Silva con Global Technology (2012)

Este deber de colaboración fundado en la buena fe, que se le exige al trabajador, se manifiesta claramente en normas del Convenio OIT N° 155, en especial en su artículo 19²², disponiendo que la cooperación entre empleadores y trabajadores o sus representantes, deberá ser un elemento esencial de las medidas en materia de organización, pues se asume que la cooperación entre ambos estamentos es un pilar para el buen para el buen desarrollo de la organización, el cual debe basarse en un esfuerzo conjunto entre trabajadores y empleadores.

El contenido de la obligación de seguridad laboral, requiere una conducta permanente en pos de la protección de la salud de los trabajadores que ejecuten cualquier tipo de actividad en el marco de una relación laboral, sin estar acotada a sectores específicos o solamente a los más riesgosos. Es un deber de carácter genérico en virtud del cual el responsable principal (el empleador) debe realizar todas las acciones tendientes a brindar un ambiente laboral seguro como a la vez reducir los agentes de distinto índole que puedan atentar contra los bienes jurídicos resguardados por este.

²² Deberán adoptarse disposiciones a nivel de empresa en virtud de las cuales: a) los trabajadores, al llevar a cabo su trabajo, cooperen al cumplimiento de las obligaciones que incumben al empleador; b) los representantes de los trabajadores en la empresa cooperen con el empleador en el ámbito de la seguridad e higiene del trabajo; c) los representantes de los trabajadores en la empresa reciban información adecuada acerca de las medidas tomadas por el empleador para garantizar la seguridad y la salud y puedan consultar a sus organizaciones representativas acerca de esta información, a condición de no divulgar secretos comerciales; d) los trabajadores y sus representantes en la empresa reciban una formación apropiada en el ámbito de la seguridad e higiene del trabajo; e) los trabajadores o sus representantes y, llegado el caso, sus organizaciones representativas en la empresa estén habilitados, de conformidad con la legislación y la práctica nacionales, para examinar todos los aspectos de la seguridad y la salud relacionados con su trabajo, y sean consultados a este respecto por el empleador; con tal objeto, y de común acuerdo, podrá recurrirse a consejeros técnicos ajenos a la empresa; f) el trabajador informará de inmediato a su superior jerárquico directo acerca de cualquier situación de trabajo que a su juicio entrañe, por motivos razonables, un peligro inminente y grave para su vida o su salud; mientras el empleador no haya tomado medidas correctivas, si fuere necesario, no podrá exigir de los trabajadores que reanuden una situación de trabajo en donde exista con carácter continuo un peligro grave e inminente para su vida o su salud.

Dada la realidad del mercado laboral, considerando el gran número de trabajadores multiplicidad de funciones y por sobre todo la naturaleza humana, hacen que el objetivo de evitar accidentes del trabajo o enfermedades profesionales no sea una tarea sencilla.

Es imposible determinar un estándar objetivo y a la vez genérico que abarque a todas las áreas y formas de trabajo existentes, éste debe medirse en relación a los riesgos específicos de cada una de las actividades productivas o de servicio. Una actividad sin aparentes riesgos no exime del cumplimiento de la obligación, sólo implica una gradualidad de intensidad inferior en comparación con otros, no obstante esto, puede haber consensos o normas básicas útiles aplicables a rubros específicos.

Fuente el Contrato de Trabajo

El Código Civil en el artículo 1437, enumera las fuentes de las obligaciones. En el caso en estudio, la fuente es el acto jurídico contrato de trabajo que liga a las partes, sea de manera formal o en virtud de la relación laboral configurada en la práctica. No obstante que el contrato es la fuente, la ley es la fuente mediata, ya que en virtud de este imperativo legal – irrenunciable e intransable- del artículo 184 del Código del Trabajo, todo empleador no importando su naturaleza debe otorgar a sus dependientes una protección eficaz. En base a esta norma, le cabe procurar a través de todos los medios velar en las relaciones laborales por la integridad física y por la cada vez más presente integridad psíquica. Esta norma tiene como antecedente, el deber general de cuidado que debe regir el actuar de todas las personas, según prescribe la normativa general de responsabilidad del Código Civil.

Como vimos, el acto en el que se enmarca la obligación de seguridad laboral, es el contrato, entendido como un acto jurídico que crea obligaciones, siendo una consecuencia de la autonomía de la voluntad del empleador y del trabajador el celebrarlo. La formación del contrato como acto jurídico es consecuencia de los principios del consensualismo y de la libertad contractual. En cuanto a relación jurídica ya constituida, imperan las ideas fundamentales de la fuerza obligatoria y del efecto relativo de los contratos²³.

En el contrato de trabajo confluyen las dos grandes funciones que se le atribuyen a estos actos jurídicos (contratos), por una parte satisface la función económica, al constituirse como medio por el cual circula la riqueza, produciéndose un intercambio de bienes. Por un lado, el trabajo propiamente tal que el trabajador desempeña para su empleador, que este a su vez retribuye a través del pago de la correspondiente remuneración. Y a la vez cumple con la dimensión social, ya que se constituye en un medio de cooperación y colaboración entre las personas, destacando que buenas relaciones laborales son un tremendo valor para toda la sociedad

Como contrato tiene las siguientes características²⁴: **Bilateral o sinalagmático perfecto²⁵ - Oneroso²⁶ - Conmutativo²⁷ - Principal - Consensual²⁸ - Típico o Nominado - Tracto sucesivo o de ejecución sucesiva²⁹ -Libremente Discutido^{30 31}**

²³ LÓPEZ, JORGE (2006) p. 166

²⁴ THAYER, WILLIAM Y NOVOA, PEDRO (2007) p. 33 y artículos 1439 a 1443 del Código Civil.

²⁵ Empleador y trabajador resultan obligados, cada parte es deudora y acreedora de la otra. Siendo en la obligación de seguridad laboral el deudor el empleador y el acreedor el trabajador.

²⁶ Ambas partes obtienen beneficios a causa de la relación jurídica creada, si bien en doctrina se suele afirmar que en los contratos gratuitos son intuito persona, en la especie este es un oneroso en que la

De la celebración del contrato de trabajo, surge un efecto particular estrechamente ligado a la obligación de seguridad laboral, que es el imperativo legal de celebrar un contrato de adhesión con un organismo administrador del seguro social de accidente del trabajo y enfermedades profesionales. Si bien esta obligación es de la entidad empleadora, los efectos de este contrato recaen principalmente sobre los trabajadores. Esto es demuestra la importancia que el legislador le asigna a la protección de la integridad de los trabajadores en sus lugares de trabajo, ya que la libertad contractual del empleador se ve anulada al menos en una primera fase, específicamente la posibilidad de decidir si contrata o no dicho seguro, estando obligado a hacerlo. No obstante lo anterior, le asiste en una segunda etapa la posibilidad de elegir vía mecanismo solicitud de adhesión, a su contraparte dentro de un mercado reducido de

consideración de las personas intervinientes, sobretodo la del trabajador, viene a ser en elemento determinante a la hora de la celebración del contrato.

²⁷ las prestaciones se miran como equivalentes, situación que en este campo es bastante discutible, puesto que es un hecho público y notorio que en muchos casos la retribución que obtiene un trabajador no es lo suficiente, lo que en la práctica atentaría contra la aparente conmutatividad. En doctrina se establece que las instituciones de la teoría de la imprevisión y la lesión enorme sólo se aplicarían a los conmutativos, no pareciendo lógica su aplicabilidad al contrato de trabajo ni menos a la obligación de seguridad laboral.

²⁸ No es necesario ningún tipo de solemnidad, formalidad habilitante vía prueba o publicidad, para atribuirle efectos jurídicos válidos, esto se deriva del dogma de la autonomía de la voluntad en materia contractual.

²⁹ Su cumplimiento se va escalonando en el tiempo, durante un período de tiempo, apunta a la vigencia de la relación jurídica.

³⁰ Varias de las cláusulas pueden ser objeto de la deliberación entre las partes del contrato. Si bien se categoriza como uno de libre discusión, la libertad no es absoluta, ya que el legislador ha establecido de manera vinculante, aspectos que no pueden ser libremente regulados, considerando la desigualdad existente entre las partes y los abusos que pueden derivarse a pretexto de dar cabida al principio de la autonomía de la voluntad. Claramente la obligación de seguridad no está entre las materias discutibles.

³¹ Ver en este trabajo, página 15, relativo a contratos dirigidos, como categoría contractual.

oferentes del mismo, situación que desde el punto de vista jurídico doctrinario se configura como un contrato forzoso ortodoxo.

2.2 La Obligación de Seguridad Laboral: las Obligaciones y su Objeto

El Código Civil no define lo que es una obligación, pero algunas normas nos dan elementos para entender su concepto. El artículo 1438 del Código Civil define contrato, pero en realidad determina el objeto de la obligación, haciendo erróneamente sinónimos los términos de convención y contrato, como es sabido entre estos hay una relación género/especie.

Por su parte el artículo 1460 del Código Civil insiste en que el objeto de las declaraciones de voluntad es dar, hacer o no hacer algo.

En doctrina una obligación puede entenderse como un vínculo de derecho que nos liga a otro a dar, hacer o dejar de hacer alguna cosa, o como la relación jurídica establecida entre dos o más personas, en virtud de la cual una de ellas -el deudor- se constituye en el deber de entregar a otra -el acreedor- una prestación³². Por la existencia de una obligación surgen derechos y obligaciones (deberes), situándose las partes simultáneamente en ambas caras de la moneda, ya que ambas recíprocamente tienen la facultad de exigir algo y a la vez el deber jurídico de dar, hacer o no hacer algo en beneficio de la otra, asumiendo que en la obligación de seguridad laboral el deudor es el empleador, definido específicamente como “toda empresa, institución o servicio o persona que proporcione trabajo” y el acreedor es el trabajador entendido por este “toda persona, empleado u obrero que trabaje para alguna empresa, institución, servicio o

³² TRONCOSO. HERNÁN (2007) p. 5.

persona”³³, ambos como personas determinadas para efectos de interpretación y aplicación de la normativa de obligaciones.

En esta específica obligación laboral de fuente constitucional, concurren las principales características del derecho de las obligaciones y sus elementos.

- Vínculo jurídico: Lo que une al empleador y al trabajador es una relación de orden legal y vinculante, esto le da fuerza al deber de seguridad, en razón de este atributo, en el evento de incumplimiento, el ordenamiento jurídico le otorga al trabajador posibilidades para hacer efectivo lo debido, a través de los erradamente llamados “Efecto de las Obligaciones”, ya que lo que normalmente se espera (y ocurre) es que las obligaciones se cumplan, siendo una correcta denominación alternativa la de “efectos de las obligaciones para el caso de incumplimiento”.

- Relación personal: El vínculo jurídico es entre personas determinadas, empleador-deudor y el trabajador-acreedor debidamente individualizados, de tal manera que la obligación es individual y relativa, surgiendo de esta un derecho personal, siendo el acreedor-trabajador aquel en cuyo provecho se ha contraído la obligación y el deudor-empleador es el sujeto pasivo, para quien la obligación constituye una carga, teniendo esta obligación la particularidad que el deudor puede ser una persona natural o jurídica, pero el acreedor sólo puede ser una persona natural.

³³ Artículo 25 Ley N°16.744

- Objeto debido: El objeto consiste en una prestación que puede constituir en dar, hacer o no hacer algo, es un comportamiento positivo o negativo, de acuerdo al 1438 CC. La prestación es el elemento objetivo de la relación, siendo deudor y acreedor el elemento subjetivo. En la especie consiste en la acción de tomar todas las medidas para proteger eficazmente la vida de los trabajadores, lo anterior basado en el texto del artículo 184 del Código del Trabajo.

La materia de Obligaciones se encuentra tratada en el Libro IV del Código Civil, su relevancia recae en lo vigente que en nuestra vida diaria se hacen presente, contrayendo permanentemente obligaciones en nuestro comportamiento diario, siendo en la especie, una que nace a la vida jurídica por la existencia de una relación laboral entre las partes, ya sea a través de un contrato de trabajo escriturado o en su defecto en virtud de la constatación de los elementos de una relación laboral³⁴, generándose para el empleador el deber de cuidado lato sobre la salud de las personas que ejecutan un labor bajo su dependencia.

El Objeto de la Obligación

La relación jurídica entre las partes con las características ya señaladas debe cumplir y satisfacer los requisitos propios de estos actos, siendo el objeto de la obligación uno de los requisitos de la existencia, esto es, la cosa que se trata de dar, hacer o no hacer,³⁵ en consecuencia el objeto es la prestación.

³⁴ Obligación de asistencia del trabajador, continuidad de los servicios prestados en la faena, cumplimiento de un horario de trabajo, obligación de ceñirse a las instrucciones y a subordinación, dependencia, cumplimiento de horarios, acatar instrucciones, disponibilidad para con el empleador, tomadas de ARAYA Y GONZÁLEZ (2012) p. 1.

³⁵ VIAL, VÍCTOR Y LYON, ALBERTO (1985) p. 97

La obligación de seguridad laboral emana del contrato de trabajo, la cual conforme a los requisitos exigidos para la validez de los actos jurídicos, requiere que su objeto sea determinado o determinable, posible y lícito.

En virtud de lo anterior paso a revisar cada uno de ellos:

A) **Determinación del objeto:** este debe determinarse al momento de la conclusión del acto jurídico o a lo menos debe ser determinable.

Siendo la prestación un hecho, el requisito en comento apunta a la precisión de la prestación debida, es decir *qué* implica el deber y *qué* es lo que el deudor debe realizar, en razón de este se pretende entregar al deudor información necesaria para que conozca y actúe en consecuencia con el contenido de esta. Al analizar el texto del artículo 184 del Código del Trabajo³⁶, la expresión “todo” utilizada por legislador es bastante amplia y en principio podría considerarse poco precisa, no siendo posible de la lectura de este precepto cumplir con el requisito exigido, pero justamente esto permite que sea determinable y así no estar definida ex ante, dándole amplitud y flexibilidad para efectos de que esta se adapte a las distintas realidades.

El espíritu de la norma, no pretende traducirse en un listado taxativo de acciones, pues como veremos con miras a la satisfacción del contenido de la obligación, deben tomarse todas las acciones, lo que nos lleva a concluir que este mandato es una directriz de carácter general que se verá satisfecha dependiendo de las características de cada uno de los lugares en la que deba aplicarse. La redacción de la norma permite determinar en

³⁶ Ver página 7 de este trabajo, sobre el artículo 184 del Código del Trabajo.

cada caso y dado el contexto específico dar por cumplido o no el requisito de la “determinación del objeto”.

Por otro lado, el acreedor debe saber *qué* le puede exigir al deudor, en línea con lo anterior el *quantum* a exigir, también varía dependiendo del contexto particular.

Lo anterior puede llevar a que el deudor- empleador estime que el contenido de la obligación, es poco claro, existiendo en el fondo una indeterminación de la obligación, pero esta laxitud que nos entrega la norma no es sinónimo de un estándar imposible o sin fin, es esta característica la que le otorga a la obligación su carácter de dinámica, que no es sinónimo de imposibilidad ni excesiva onerosidad para al deudor-empleador, sino que este atributo exige que los esfuerzos destinados a cumplirla deban ser permanentes, lo que implica una constante alerta y preocupación con el fin de darla por verificada.

B) Posibilidad del objeto: tanto en derecho como en hecho.

Posibilidad Jurídica: Para atribuir a un acto la calidad de antijurídico en virtud de los estándares generales y difusos de atentar contra el orden público o buenas costumbres, este debe ser de una magnitud que permita catalogarlo como tal. No existiendo razón alguna para entender que el objetivo de proteger la integridad de los trabajadores en los ambientes en que se desempeñan, sea encasillado en esta categoría. En definitiva el contenido del objeto aprueba lo exigido para la posibilidad jurídica, siendo otro escenario lo referido a los delitos contra la seguridad laboral consagrados en algunas

legislaciones³⁷, respecto de los cuales no existe consenso en la doctrina, sobre cuál es el bien jurídico protegido, para algunos es la vida e integridad física y para otro sector es la seguridad e higiene en el trabajo.

Posibilidad Física del hecho: Es físicamente imposible, el contrario a la naturaleza.

Para que se catalogue como imposible debe tratarse de una imposibilidad absoluta y no solamente circunstancial, debe ser absoluto en cuanto pesa sobre cualquiera y no sobre un deudor específico³⁸.

Este punto merece una especial detención, según se distingue en doctrina, existen 2 tipos de imposibilidades³⁹: objetiva y subjetiva, las del primer tipo son aquellas que bajo ningún respecto pueden realizarse, es decir ningún empleador estaría en condiciones de llevarlas a cabo, por lo tanto no pueden ser exigibles. Que no ocurran accidentes o que no se produzcan enfermedades profesionales es un ideal al cual deben dirigirse todos los esfuerzos, pero la obligación no es que estos no ocurran, pero si se está obligado a tomar todas las medidas para evitarlos.

Por otra parte, está la imposibilidad subjetiva, que es la “relativa al sujeto del negocio”⁴⁰, esta es la que afecta a “ese” empleador en particular, situación que al ser relativa, no lo exime del cumplimiento, es decir si algún otro deudor de la obligación de seguridad

³⁷ Reino Unido; offences under the health & safety works act 1974 y en España en los artículos 316 y 317 del Código Penal Español

³⁸ DUCCI, CARLOS (1988) p. 273

³⁹ VIAL, VÍCTOR Y LYON ALBERTO (1985) p. 98

⁴⁰ VIAL, VÍCTOR Y LYON ALBERTO (1985) p. 116

laboral puede llevar a cabo una determinada acción en beneficio de la obligación, deja de ser imposible y en consecuencia aprueba el test de la posibilidad.

La legítima incertidumbre del deudor de no poder cumplir el estándar requerido por la obligación de seguridad laboral, no es antojadiza. Esto nos lleva a enfocarnos en la realidad y las posibilidades ciertas que el deudor-empleador, pueda cometer con el estándar suficiente para poder darlo por cumplido. Es una situación compleja y de casuística ilimitada, puesto que no debemos alejarnos de la realidad y perder de vista el contexto en el cual esta obligación debe ser cumplida, que son los lugares de trabajo, concepto amplio y diverso. Un ambiente de trabajo nunca será igual a otro, no obstante existir parámetros o modos de cumplirla que pueden tender a generalizarse, cuando los contextos sean asimilables, como en una actividad económica determinada, pero a esto deben agregarse otros elementos que pueden alterar esa aparente homogeneidad, pasando a constituirse un campo de acción en que la materialización del status requerido pasa a ser absolutamente distinto.

Este requisito se liga estrechamente con la categorización de esta obligación, en lo que se refiere a entenderla como una obligación de medio o de resultado, lo cual veremos en la sección sobre la materia.

C) Licitud del objeto: Es lícito, aquel que no contraviene la ley, orden público o las buenas costumbres.

Difícilmente promover la protección sobre la vida y salud de los trabajadores en el marco de una relación laboral, destinada a prevenir daños a la persona del trabajador, puede ser contraria a este requisito. El contenido se orienta en la protección de un bien jurídico

superior, que es la vida e integridad física y psíquica. Este punto comparte elementos con lo analizado lo sobre la posibilidad jurídica.

Capítulo III: La Obligación de Seguridad Laboral y su Clasificación como Obligación Jurídica

Las normas del derecho civil constituyen la denominada columna vertebral de nuestro sistema jurídico, no siendo el campo de lo civil absolutamente aplicable a todas las ramas del derecho, pero tampoco podemos afirmar tajantemente una incompatibilidad absoluta con el Derecho del Trabajo, entendido este como la rama del derecho, que en forma principal, se ocupa de regular tuitivamente la situación de las personas naturales que obligan, de modo total o parcial, su capacidad de trabajo, durante un período apreciable de tiempo, a un empleo señalado por otra persona, natural o jurídica que remunera servicios⁴¹.

Conforme a la ley y a la doctrina civil existen una serie de parámetros por los cuales es posible catalogar las diversas obligaciones que se presentan en la realidad jurídica, cubriendo a través de estos la mayoría de los vínculos que se verifican cotidianamente en distintos aspectos de la vida.

Por lo anterior y el amplio desarrollo de la doctrina civil en esta materia, a continuación se aplicará una lógica jurídica civil de algunos de estos parámetros a la obligación de seguridad laboral, consciente que esta obligación es una institución que debe interpretarse a la luz de los principios del derecho del trabajo y la seguridad social, los que van más allá del derecho privado.

⁴¹ THAYER Y NOVOA (2007) p. 31

3.1- De acuerdo a su eficacia: Civil / Natural

Es una obligación de carácter civil, por cuanto otorga a su acreedor un derecho para exigir su cumplimiento.

El acreedor-trabajador tiene la facultad jurídica de poder exigir el contenido de ella, su exigencia no está sujeta a factores que le resten validez al momento de compeler al deudor para su cumplimiento, el trabajador no verá mermada la posibilidad de solicitar su cumplimiento a su contraparte obligada, siempre y cuando la relación jurídica laboral entre ambos esté vigente.

Siendo una obligación civil, vale la pena analizar ciertas situaciones que pueden darse conforme algunos numerales del artículo 1470 del Código Civil.

Nº1- Las contraídas por personas teniendo suficiente juicio y discernimiento, son sin embargo, incapaces de obligarse según las leyes, como los menores adultos.

Este numeral nos plantea la siguiente interrogante ¿podemos considerar legalmente constituida y por ende exigir, la obligación de seguridad laboral? emanada de un contrato de trabajo en que un menor adulto actúe como empleador y contrate directamente a un trabajador, sin autorización alguna para la ejecución del giro que emprenderá.

Al ser la fuente de la obligación el acto jurídico contrato, esta no sería una obligación exigible, ya que una de las partes no cumple con los requisitos legales exigidos para efecto de otorgarle validez, puesto que el deudor- empleador carecería de uno de los requisitos de validez del mismo, como es la capacidad. Distinguiéndose en nuestro ordenamiento jurídico dos tipos de capacidades; *capacidad de goce* que es la aptitud

legal para adquirir derechos y obligaciones y la *capacidad de ejercicio* que es la aptitud de las personas para obrar por si mismas en la vida, denominada también como capacidad de obrar o de ejercicio, esta supone una voluntad capaz de discernir autónomamente, pues se supone que la persona posee el grado de madurez y responsabilidad suficiente para decidir qué actos jurídicos celebrar. Recordando que la regla general es la capacidad, estableciéndose por ley las incapacidades.

Vale la pena recordar que los menores adultos son incapaces relativos, este grupo lo componen las mujeres mayores de 12 años y los hombres mayores de 14 años que no han cumplido los 18 años de edad. La peculiaridad es que sus actos pueden tener valor en ciertas circunstancias y bajo ciertos respectos.

En consecuencia, un contrato de trabajo celebrado por un menor como empleador, habiendo sido autorizado por su padre o por su curador, le sería exigible la obligación de seguridad laboral, si el menor adulto contrata trabajadores para el inicio de un emprendimiento, asumiendo que está actuando dentro de su peculio profesional, por lo que sería plenamente capaz para celebrar cualquier acto o contrato, pudiendo eventualmente hacerse exigible con cargo a su peculio profesional o industrial.

N°2- Las obligaciones civiles extinguidas por la prescripción

Asumiendo que esta obligación es exclusiva de un tipo de relación jurídica que se da entre empleador y trabajador, en el campo específico del derecho del trabajo, podemos considerarla como una obligación jurídica propiamente tal que cumple con los elementos centrales de estas conforme al análisis preliminar.

La vigencia y el carácter de obligatoria para el deudor-empleador se mantendrá a lo largo de toda la duración del vínculo que exista entre las partes. En definitiva la regla es simple y directa, mientras se den los supuesto a través de los cuales se configure una relación laboral esta se mantendrá vigente y en consecuencia otorga la posibilidad de compeler al deudor para su cumplimiento, no pudiendo mutar de civil en natural por efecto de la prescripción, ya que agotada la relación jurídica cesan los deberes del deudor para con el trabajador, no subsistiendo como obligación natural.

No hay que confundir la acción de indemnización de perjuicios que eventualmente emane del acontecimiento de un accidente del trabajo o a causa de una enfermedad de origen laboral, a esta si le es aplicable la extinción de su carácter de civil, producto de la aplicación de la prescripción como modo de extinguir las obligaciones⁴².

Nº3- Las que proceden de actos a los que le faltan las solemnidades que la ley exige para que produzcan efectos civiles

El contrato de trabajo es consensual, ocurre que la ley prescribe la escrituración este, pero esto es una formalidad vía prueba, que permite facilitar la acreditación de la relación, no incidiendo la falta de esta formalidad en la validez de la obligación de seguridad, manteniendo el acreedor-trabajador la posibilidad de exigir el cumplimiento del vía acción.

En definitiva la obligación del empleador no es un deber moral, ni sólo genera derechos para su acreedor una vez que haya operado alguna de las hipótesis de los numerales del artículo 1470 del Código Civil ni otros tratados por la doctrina. En efecto el trabajador

⁴² Ver normas de prescripción Código Civil, Libro IV, Título XLII, artículos 2492 y siguientes y artículo 69 Ley Nº 16.744.

al ser acreedor está investido de legitimidad activa en cuanto está facultado por ley para exigir respecto del empleador su cumplimiento.

3.2- Positiva o Negativa

Es positiva, ya que se le impone al deudor-empleador una determinada acción de dar (una cosa) o hacer (realizar un hecho). La satisfacción del estándar impuesto por esta obligación se materializa precisamente a través de actos concretos y plausibles dirigidos a cumplir con lo requerido, es todo lo contrario a una conducta pasiva. Una mirada extensiva y diversa, es entender que también tiene un componente negativo, en el sentido que el empleador debe abstenerse de realizar cualquier acción que genere daño al trabajador, pero esto no es correcto, ya que un elemento esencial para que una obligación se catalogue como negativa, es que lo “prohibido” de no mediar la obligación, le estaría legítimamente permitido, siendo ilógico pensar que se permita dañar al trabajador, constituyéndose esta conducta en un delito o cuasidelito penal o civil, siendo conocido esto en otras legislaciones como delitos contra la seguridad laboral.

El bloque activo que cubre a la obligación general a la vez se compone de una serie de obligaciones específicas en función del deber de cuidado principal, las que se traducen en obligaciones positivas independientes, pero estructuradas en torno al objetivo principal, que las encontramos en distintos cuerpos legales y reglamentarios⁴³. Algunas de estas son:

⁴³ Entre los principales D.S. N° 40 de 1969, D.S. N° 101 de 1969, D.S. N° 109 de 1969, D.S. N° 54 de 1969, D.S. N° 67 de 2000 todos del Ministerio del Trabajo y Previsión Social y D.S. N° 594 del 2000 del Ministerio de Salud.

- 1- Mantener un Reglamento de Higiene y Seguridad
- 2- Hacer efectivo el Derecho a Saber
- 3- Constituir un Comité Paritario cuando hay más de 25 trabajadores
- 4- Comité Paritario de Faena
- 5- Departamento de Prevención de Riesgos Profesionales cuando hay más de 100 trabajadores (empresas mineras, industriales y comerciales)
- 6- Entrega de elementos de protección personal
- 7- Sistema de Gestión de Seguridad y Salud en la Empresa

3.3 Obligación de Dar / Hacer / No Hacer

Es una obligación de hacer, al deudor se le pone en situación de ejecutar una serie de hechos conducentes al fin principal, no es algo que se verifique “una vez” es un deber permanente y sostenido durante toda la vigencia de la relación contractual entre las partes. Vigente el vínculo, el deudor debe propender al cumplimiento íntegro con el fin de otorgar la protección exigida por el legislador. Algunos de estos hechos a realizar se traducen en acciones específicas -como vimos en el punto anterior- siendo algunas esporádicas, como puede ser la materialización del derecho a saber o constituir un comité paritario, pero muchas de ellas exigen acciones permanentes.

Algunas de las consecuencias que sea una obligación de hacer, de acuerdo a los efectos civiles, se traduce en que:

- La naturaleza Jurídica de la obligación destinada a exigir el cumplimiento es mueble.
- Para el caso de incumplimiento, se puede demandar derechamente la indemnización de perjuicios, conforme al artículo 1553 del Código Civil.

En relación al modo de extinguir las obligaciones “La imposibilidad absoluta para la ejecución actual de la obra debida” aplicable a las obligaciones de hacer, no opera en esta particular obligación, ya que se está obligado a un todo⁴⁴.

3.4- De acuerdo a la unidad o pluralidad del objeto

Bajo este criterio se puede entender en una doble dimensión:

1-De objeto singular: lo “*debido*” es una sola cosa, un hecho que se traduce en el deber principal del empleador de proteger eficazmente la vida y la salud de sus trabajadores, no obstante la generalidad y amplitud de los términos de la obligación, es una sola principal, que se materializa a través del cumplimiento de varias acciones específicas.

2-De otra parte la podemos entender como una obligación de simple objeto múltiple, en este tipo lo central es la conjunción copulativa “y”, en efecto se satisface la obligación al dar cumplimiento a todas y cada una de ellas, ya que como adelantaba en función del deber principal (protección del trabajador) son variadas las acciones a ejecutar por el deudor-empleador, no dando cabal cumplimiento, por el hecho de ejecutar algunas de las acciones, sino que debe tomar todas las medidas que sean necesarias para cumplir el fin.

⁴⁴ Ver en este trabajo página 26 y siguientes, sobre *la posibilidad del objeto*.

Lo anterior viene a descartar que sea una obligación alternativa, en las cuales prima la conjunción disyuntiva “o”, puesto que no podemos entenderla cumplida por el hecho que un empleador realice una u otra acción determinada. Son todas y cada una de ellas las que operan de manera simultánea en aras del ya citado deber principal.

3.5- De acuerdo al número de Sujetos

Es una obligación con unidad de sujeto, en este vínculo hay un acreedor y un deudor, recordemos que el hecho generador es la relación laboral entre el trabajador y el empleador, son ellos las partes de la relación jurídica, son los elementos subjetivos de esta obligación.

No obstante lo anterior, al analizar las implicancias generales que tiene la obligación de seguridad laboral al incidir en el colectivo de los trabajadores, se desprende un componente de generalidad asimilable a una pluralidad pasiva en la que hay una serie de destinatarios de las acciones de protección (acreedores) y un deudor, ya que las medidas y acciones tendientes a cumplir con el nivel exigido recaen, no sólo en un trabajador, sino que estas producen efectos sobre todos los trabajadores de una entidad empleadora o al menos sobre todos los que laboran en las mismas condiciones de riesgos y sobre los cuales la acción ejecutada por el deudor, pretende eliminarlo o minimizarlo.

En este sentido las normas plasmadas en instrumentos generales como reglamentos Internos u otros, materializan una intención tendiente a alcanzar los niveles óptimos requeridos por la obligación de seguridad, lo que viene a ser un aporte y al menos revelan una voluntad de generar la protección adecuada, pero la obligación de seguridad laboral es previa y nace al momento de configurarse la relación jurídica entre las partes.

En esta línea de acuerdo con la clasificación en estudio, el hecho que a través de la Ley N° 20.123 (Ley de Subcontratación) considerando el rol que debe asumir la empresa principal en lo relativo a la solidaridad respecto de los trabajadores del personal subcontratado, podemos afirmar que bajo la verificación de determinadas circunstancias opera la solidaridad. Específicamente una solidaridad pasiva, que se traduce en una garantía para el acreedor, ya que de acuerdo al artículo 1511 inc. 2 del Código Civil “Cada acreedor puede exigir la totalidad de la obligación a cualquiera de los codeudores y cada deudor está obligado a la totalidad de la deuda” en definitiva es un refuerzo para la protección de la vida y la salud, ya que un trabajador puede requerir no solamente en beneficio propio, sino que está facultado para exigir en favor de todos los acreedores de seguridad.

3.6- Obligación de Medio o de Resultado

Esta es una clasificación reciente y de las más trascendentes para este trabajo, debido a que su foco de atención se centra en cuándo se podría dar por cumplida la obligación. La contraposición de estas categorías se establece en función del objeto, por la manera de definir el contenido de la prestación, a lo que se obliga por un lado el deudor y por otra parte qué puede exigir el acreedor. Paso a explicarlas:

-Obligaciones de Medio

Se caracterizan principalmente por el hecho que el deudor debe disponer de todos y cada uno de los medios posibles con el fin de dar por cumplido el contenido de la obligación específica. El foco se coloca sobre factores de orden objetivos. Dependiendo del tipo de comportamiento que se trate, la ejecución conforme a lo prescrito, se centra en poner todo los medios o recursos posibles para la consecución del fin perseguido. Su

éxito o fracaso, no se juzgará por el resultado objetivo, en este tipo de obligaciones, el incumplimiento residirá en la culpa o negligencia en la actuación y no en la falta de obtención del resultado⁴⁵.

-Obligaciones de Resultado:

Son aquellas en la cuales el deudor avala el resultado, no es suficiente realizar todos los esfuerzos posibles o todas las acciones destinadas a cumplir, acá el factor de atribución de cumplimiento es objetivo, es decir se tendrá por verificada, si y solo si se cumple con su contenido. Podemos describirlas como efectivas o concretas, lo que les otorga la ventaja de ser demostrables en su cumplimiento a través de un procedimiento simple de verificación. Si no se produce el resultado, no hay cumplimiento, así de simple, es un todo o nada.

En estas por decirlo de alguna manera, hay una garantía para el acreedor, el deudor se supone que va a cumplir, no dejando espacio para la inobservancia, sin el resultado, se evidencia la infracción.

De acuerdo a lo visto en la posibilidad jurídica y en atención al principio de la primacía de la realidad, se colige que la obligación de seguridad es de medio, es decir el deudor se compromete y debe tomar todas las medidas con el objetivo de proteger eficazmente la salud de los trabajadores, pues asumir que la obligación es no tener infortunios laborales⁴⁶, es un ideal muy deseable, pero nadie lo puede asegurar. La obligación del artículo 184 del Código del Trabajo no es por si sola una garantía que asegure la

⁴⁵ LÓPEZ, MARCELO (2001) p. 117

⁴⁶ Denominación que incluye accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.

indemnidad frente a todo daño⁴⁷. Por ende para efectos de entender cumplida la obligación del deudor-empleador, este podrá acreditar que en virtud de sus poderes de dirección, ha tomado todas las medidas de protección en favor de la integridad de los trabajadores en las instalaciones donde ejerzan sus funciones.

Frente a la pregunta en qué consiste “*todo*”⁴⁸, se responde dependiendo del contexto en el que pretendamos aplicarla, en definitiva y para lamentación de los que pretenden que se resuma en una simple y objetiva forma de cumplirla, como ya apunté –al analizar el requisito de determinación del objeto- no es una regla estricta y objetiva, su observancia debe ser analizada y declarada de acuerdo a las circunstancias de cada caso, en razón de las expresiones que contiene el precepto del artículo 184 del Código del Trabajo, a saber, “*todas las medidas*” y “*eficazmente*”⁴⁹.

El hecho que se considere una obligación de medio, no constituye un menoscabo para la integridad de los trabajadores, la calificación apunta en otro sentido, en base a la realidad innegable y propia de la naturaleza humana, que nos impide asegurar que ocurrirán infortunios laborales.

Los objetos de obligaciones catalogadas como de resultado son distintos en su esencia a los de las obligaciones de medio. Paso a explicar a través de ejemplos sencillos de algunas obligaciones de resultado: la obligación del pintor de pintar una casa, la de una empresa de aseo de limpiar un determinado recinto, la de un banquetero de preparar una comida, etc.

⁴⁷ Galdames con Agua Piedra (2009)

⁴⁸ Ver referencia 6 de este trabajo, artículo 184 Código del Trabajo, página. 7.

⁴⁹ Galdames con Agua Piedra (2009)

En los ejemplos descritos, el contenido de la obligación es puramente objetivo y por mucho que cada una de ellas implique el ejercicio de técnicas o talentos especiales, son desde un punto de vista factico, realizables. No se puede afirmar que es imposible pintar un muro, o limpiar un lugar, si bien, durante el desarrollo de las acciones destinadas a cumplirla, pueden surgir inconvenientes, estos no se estiman de una envergadura tal que nos lleven a considerarlos como imposibles absolutos. Acá cobra vigencia el aforismo jurídico que “a lo imposible nadie está obligado”⁵⁰ en su dimensión inversa, concluyendo que “a lo posible, si se está obligado” y en consecuencia es exigible jurídicamente.

Ante la eventualidad de imprevistos u otros, que no permitan cumplir con lo prometido y asumiendo que la obligación en cuestión es una obligación de hacer, las normas del Código Civil otorgan opciones al acreedor que no ha visto satisfecha la prestación a la que su deudor se ha obligado, a través de lo que en doctrina se denomina “el cumplimiento forzado de la obligación”, el acreedor podrá pedir junto con la indemnización de la mora, cualquiera de estas tres cosas a elección suya:

- 1- Que se apremie al deudor para la ejecución del hecho convenido
- 2- Que se le autorice a el mismo para hacerlo ejecutar por un tercero a expensas del deudor
- 3- Que el deudor le indemnice los perjuicios resultantes de la infracción del contrato

⁵⁰ Soto con Vendomática S.A. (2007)

Estas normas, dado el tenor de lo prescrito, se asocian a prestaciones que son posibles de ejecutar, es decir no hay imposibilidad absoluta⁵¹.

De los números 1 y 2, se desprende la posibilidad de ejecutar la obligación emanada del contrato, si bien, ya no en la forma convenida primitivamente, puesto que estamos situados en un estado en que el cumplimiento pactado de manera original no se verificó por el acreedor -no por imposibilidad absoluta- sino por otros factores en el que caben infinitas posibilidades. En este escenario el legislador proporciona al acreedor insatisfecho, vías para que se cumpla lo debido, a través de compeler al deudor por un apremio (nº1) o ya sea que el mismo trabajador lo encomiende directamente a un tercero, pero sin que la carga adicional sea solventada con sus medios, dando por satisfecha la prestación que se le adeudaba sin que implique un detrimento en su patrimonio.

⁵¹ Ver en este trabajo, página 26 y siguientes, relativo a la *posibilidad del objeto*.

Capítulo IV: La Obligación de Seguridad Laboral y la Protección Social

4.1 La Obligación de Seguridad Laboral y la Seguridad Social

La seguridad social, es un concepto presente en múltiples legislaciones del mundo, no existiendo un concepto único, ni menos un consenso absoluto respecto del mismo. Las aproximaciones están dadas en razón de los objetivos trazados, lo que está íntimamente ligado a la visión que los distintos estados puedan tener en relación al estándar que se pretende asegurar a través de este.

Una definición importante respecto a qué debe entenderse por seguridad social , es la que se estableció en la Declaración Universal de Derechos Humanos, del año 1948, la cual en su artículo 22 señala que:

“Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables en su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad”

Un concepto distinto, pero estrechamente ligado es el de la “previsión social”, la cual engloba los llamados seguros sociales, que dicen relación con aquellas formas de cobertura de los riesgos y contingencias sociales de los trabajadores y sus familias, quienes por el acontecer de dichos riesgos se ven impedidos de seguir procurándose los ingresos que le permiten la subsistencia. La seguridad social, además de englobar a los seguros sociales comprende otras ramas de protección, como es la asistencia social,

que se encarga de amparar a todos los habitantes de la República, frente a los estados de necesidad producidos por los riesgos sociales⁵².

A la vez, la Organización Internacional del Trabajo, entiende a la seguridad social como, la protección que la sociedad proporciona a sus miembros, mediante una serie de medidas públicas, contra las privaciones económicas y sociales que de otra manera derivarían en la desaparición o de la fuente de reducción de sus ingresos como consecuencia de enfermedad, maternidad, accidente de trabajo o enfermedad profesional, desempleo, invalidez, vejez y muerte y también la forma de protección en forma asistencial médica y de ayuda a la familia con hijos⁵³.

Si bien los conceptos mencionados no son iguales, comparten objetivos esenciales, principalmente en lo que se refiere a la necesaria existencia de mecanismos destinados a enfrentar dignamente distintas situaciones presentes en el desarrollo de las personas.

Los sistemas de seguridad social forman una estructura mayor de protección, que buscan dar un amparo mínimo a contingencias que se producen a lo largo de la vida de las personas. La obligación de seguridad laboral, se vincula al desarrollo de una actividad trascendental como lo es el trabajo, más precisamente la eventualidad de verse expuesto a un daño o menoscabo físico o psíquico a causa o con ocasión del mismo.

Esta protección específica a la integridad del trabajador, hoy en día es un elemento central del derecho del trabajo, la cual va más allá de una mera cláusula contractual

⁵² LANATA, GABRIELA (2001) p. 9

⁵³ HUMERES, HÉCTOR (2011) p. 13-28

fundada en la ley, trascendiendo el derecho del trabajo, situándose más próxima a la seguridad social en razón de sus fines y objetivos⁵⁴.

La tradición jurídica del país ha determinado que la técnica legislativa de la Constitución sea principalmente a través de reglas de carácter general, delegando el desarrollo específico a otros cuerpos normativos, tales como leyes, reglamentos, circulares, etc., dando también una importante cabida en la interpretación a la jurisprudencia administrativa y judicial. Esta opción del constituyente tiene su principal en razón en el hecho que a través de una norma constitucional más flexible, es posible su adaptación e interpretación conforme a la evolución sociedad, sin necesidad de modificaciones permanente.

Por otro lado, se presenta el problema de que se genere una sensación de incertidumbre en materias fundamentales, sin que la sociedad pueda tener claridad en los límites y alcances de las normas constitucionales⁵⁵.

En este contexto el seguro social contra riesgos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales consagrado en la Ley N° 16.744 de 1968, viene a constituirse en un pilar esencial para efectos de otorgar una debida protección en el evento que ocurra un infortunio de orden laboral. Su carácter obligatorio revela la intención del legislador de la época de incorporar a la seguridad laboral al marco de protección social que regula las relaciones laborales. Destacándose que hoy en día el ámbito previsional, este seguro obligatorio es el único que se estructura sobre una base

⁵⁴ ACKERMAN, MARIO (2009) p. 15

⁵⁵ HUMERES, HÉCTOR (2011) p. 13-28

de solidaridad entre los cotizantes, agregando que tiene una cobertura uniforme para los trabajadores, sin diferenciar en función del tipo de función, remuneración u otro.

Esto viene a constituirse como una importante excepción a la regla en materia previsional en Chile, porque en lo que respecta al sistema de pensiones por vejez rige un sistema de capitalización individual, que como su nombre lo indica cada trabajador enfrentará individualmente la contingencia de la cesación de su vida laboral a través de un reemplazo de su remuneración por una pensión que será el resultado del ahorro y su rentabilidad que obtenga producto de su cotización obligatoria.

En lo que respecta a salud común (entendido todo lo no laboral) el trabajador puede afiliarse al seguro salud administrado por el Estado (Fonasa) o bien en una Institución de Salud Previsional (Isapre) donde su cobertura será en función del tipo de plan que contrate, variando su rango cobertura, básicamente en razón de la capacidad económica de cada afiliado.

4.2 La obligación de Seguridad Laboral y el Seguro Social de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales

Como se mencionó anteriormente, el seguro de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales es un elemento central de la seguridad y salud en el trabajo y a veces, sobre todo en las empresas de menor tamaño, es el único elemento de gestión relacionado a esta materia, siendo el empleador, conforme al artículo 209 del Código del Trabajo, responsable de las obligaciones de afiliación y cotización.

Este seguro es administrado mayoritariamente por entes privados, existiendo un administrador público, el Instituto de Seguridad Laboral creado a través de la Ley N°

20.255 (Ley de Reforma Previsional), el cual es la continuación del Departamento de Accidentes del Trabajo dependiente del ex Instituto de Normalización Previsional (INP) actual Instituto de Previsión Social (IPS).

Adicionalmente, existe una misma entidad empleadora puede gestionar el seguro por sí misma, sin necesidad de cotizar en una mutualidad de empleadores o en el ente estatal, esta vía es denominada administración delegada, del seguro, quienes toman a su cargo las prestaciones del seguro. Para efectos de poder ejercer esta administración deben cumplir una serie de requisitos entre los que destacan ocupar habitualmente dos mil o más trabajadores y contar con servicios médicos adecuados. En la actualidad son muy escasos los empleadores que han optado por este vía.

El mercado en que se desenvuelve la gestión del seguro, no es lo deseablemente competitivo, puesto que no existe una cantidad indeterminada de oferentes, pero sí de demandantes (entidades empleadoras), que interactúen libremente determinando el precio, puesto que sólo son 3 los organismos administradores mutualidades⁵⁶ y el precio no se fija producto de la interacción entre la oferta y la demanda, sino que en función de una cotización básica y otra extraordinaria en función del riesgo presunto y siniestralidad efectiva de la entidad empleadora, establecido por ley y reglamentariamente.

Este seguro social, opera bajo una lógica de seguro tradicional, distinguiendo en primer término la prima a pagar en razón de la siniestralidad presunta, asociada al riesgo de la entidad empleadora más un adicional en virtud del comportamiento efectivo de esa entidad en materia de seguridad laboral de acuerdo a los días perdidos a causa de un

⁵⁶ Reguladas por el D.S. N° 285 de 1968 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

accidente del trabajo o enfermedad profesional, lo que se traduce en un aumento de la prima, situación que es revisada periódicamente, en virtud de un proceso conforme al que se hace una revisión a todas las entidades empleadoras cotizantes, el cual determina el precio a pagar por el siguiente período (dos años)⁵⁷.

Conceptos centrales en la materia son los de accidente del trabajo y enfermedades profesionales, los cuales se encuentran definidos legalmente.

Por accidente del trabajo, se entiende, que es toda lesión que sufra una persona a causa o con ocasión del trabajo que le produzca incapacidad o la muerte. En normativa de la Organización Internacional del Trabajo con esta denominación, se designa a los accidentes sufridos durante las horas de trabajo en el lugar de trabajo o cerca de él, o en cualquier lugar donde el trabajador no se hubiera encontrado si no fuera, sea cual fuere la causa del accidente⁵⁸. Tanto la definición local como la del organismo internacional vienen a poner de manifiesto lo relativo a la causalidad que debe existir entre el accidente y el trabajo, siendo esencial, para que un accidente sea calificado como laboral, la existencia de un nexo causal entre estos. Nuestra normativa realiza una distinción en el sentido a qué debe entenderse por un accidente “a causa” del trabajo, que es aquel cuando hay una relación directa y uno “con ocasión” del trabajo cuando hay una relación indirecta, pero indubitada.

Adicional a esto y poniendo de manifiesto el carácter proteccionista del seguro, se otorga cobertura a los accidentes que acontecen en el trayecto entre la habitación y el lugar de

⁵⁷ D.S. N° 67 del 2000 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

⁵⁸ Recomendación OIT 121 ART 5 a)

trabajo, como también entre trabajos, son los denominados accidentes de trayecto. Este tipo de accidentes también tiene su versión en normativa de la OIT⁵⁹. La principal diferencia con los accidentes de trabajo, es de orden económico para el empleador, ya que cuando un accidente del trabajo es calificado como de trayecto, no aumenta la tasa de cotización que debe pagar la entidad empleadora, puesto que este ocurre en circunstancias en que al empleador no le es imputable una falta de diligencia o transgresión a la obligación de seguridad, debido a que le es imposible ejercer acciones de prevención.

Por enfermedades profesionales se entiende que son aquellas ocasionadas de manera directa por el trabajo, siendo la norma más exigente, requiriendo el texto de la norma, que entre la patología y el trabajo exista una causalidad directa, lo que en la práctica hace más difíciles la calificación de estas. En el mundo de la seguridad existe la idea de que en Chile y en general en el mundo hay una sub calificación de estas, lo que se transforma en un gran desafío.

4.3 La Obligación de Seguridad Laboral y la Seguridad y Salud en el Trabajo

Hoy en día en el mundo somos testigos de vertiginoso desarrollo productivo, donde muchas veces se privilegia las utilidades a cualquier precio, no obstante esto en el último tiempo han ganado terreno tendencias que pretenden que el desarrollo económico sea llevado a cabo de manera sustentable, tanto con el medio ambiente como con las personas. De este modo la seguridad y salud laboral es ampliamente reconocida en

⁵⁹ Recomendación OIT N° 121 Art 5 c)

distintas legislaciones comparadas, concitando cada vez mayor atención por las empresas y los gobiernos⁶⁰.

Seguridad y salud en el trabajo (SST) es la denominación que se le da a la actividad multidisciplinaria en la cual se tratan todos los aspectos relativos a velar por la protección de los trabajadores en sus lugares de trabajo. El hecho que mundialmente existan sistemas de este tipo con normativa específica, instituciones técnicas, entidades fiscalizadores, profesionales especialistas, etc., cuyo objetivo principal es evitar que un elemento central en la vida de las personas como es “el trabajo”, se constituya en fuente de daños para la persona, viene a ser un reflejo que es un área con identidad y autonomía propia.

En estos sistemas confluyen aspectos de orden técnico de distintas ramas como la prevención de riesgos, medicina, ergonomía, psicología, políticas públicas, diseño y sin duda el derecho. Disciplinas en las que su foco es el “el trabajo” y las consecuencias que producto de la interacción con este puedan tener en la salud⁶¹ de las personas. La actualización e investigación permanente en cada una de las áreas que la componen es vital, ya que las entidades empleadoras en razón de una búsqueda constante del aumento en la productividad, dada la competitividad y presión, están sometida a grandes cambios y permanente evolución, lo que implica nuevas formas de trabajo, respecto de las cuales debe estar atento.

⁶⁰ BRAHM ET AL. (2011) P. 21.

⁶¹ Definición O.M.S. (Organización Mundial de la Salud), es *el estado de bienestar físico, mental y social completo y no meramente la ausencia de daño o enfermedad*”, supone que las tres dimensiones estén en equilibrio.

A lo anterior se suma que la Organización Internacional del Trabajo (OIT) desde sus inicios ha promovido condiciones de trabajo y ambientes de trabajos decentes, seguros y saludables, lo que se ha traducido en un cuerpo normativo importante sobre la materia y otros documentos de orientación, destinados a potenciar capacidades preventivas y gestionar los riesgos en el lugar de trabajo.

Un elemento destacable y quizás el más importante en el que debe enfocarse prioritariamente los sistema de seguridad, es la prevención de riesgos, que si bien no existe una definición única, puede entenderse como toda actividad o medida en todas las fases de una empresa con el fin de evitar o disminuir las situaciones laborales que supongan una amenaza a la salud de las personas que trabajan, a la cual deben contribuir empleadores, trabajadores y el Estado a través de políticas públicas y normativa adecuada^{62 63}.

⁶² ACKERMAN, MARIO (2009) p. 14.

⁶³ Ley 31/1995 de España.

Capítulo V: El Deber de Seguridad Laboral como Interés Público

A principios del siglo XX, las condiciones laborales en Chile eran deplorables, habiendo un amplio predominio de la mano de obra basada en el trabajo manual, con nulas o mínimas regulaciones destinadas a la protección de los trabajadores, con alta presencia de trabajo infantil y en condiciones extremadamente precarias.

Ante la gravedad de los hechos, el Estado paulatinamente fue asumiendo el rol que le correspondía, desarrollando una actitud más proactiva, lo que se fue reflejado en el ámbito legislativo, destacándose las siguientes normas⁶⁴:

- Ley del Consejo de Habitaciones Obreras de 1906, regulaba aspectos básicos de los lugares en que vivían los trabajadores.
- Ley N° 1.990 de agosto de 1907, establecía un día de descanso a la semana para las mujeres y niños y uno cada 2 semanas para los hombres, existía preocupación que esto acrecienta el alcoholismo.
- Leyes N° 2.977 de 1915 y N° 3.321 de 1917, perfeccionan la Ley N° 1.990 estableciendo días feriados con la obligación de descanso en esos días.
- Ley N° 2.951 de 1914, conocida como la “ley de sillas” la que obligaba a los empleadores a mantener un número de asientos para sus trabajadores.

⁶⁴ CÁRCAMO, CÉSAR (2009) p. 16-21

- Ley N° 3.170 de 1916, se considera la primera ley de accidentes del trabajo.
- Ley N° 3.186 de 1917, estableció que toda fabrica, taller o establecimiento industrial que ocupará más de 50 mujeres de más de 18 años debía disponer de una sala especialmente para que permanezcan los hijos menores de un año, con una hora para amamantarlos.
- Ley N° 4.053 sobre contrato de trabajo.
- Ley N° 4.054 sobre seguro obligatorio de enfermedades e invalidez. Crea la Caja de Seguro Obligatorio, el cual cubría los riesgos de enfermedad, invalidez, vejez y muerte de los obreros, financiado con fondos del trabajador, empleador y estado.
- Ley N° 4.055 de accidentes del trabajo, deroga la ley 3.170 de 1916, fija como norma el riesgo profesional, estableciendo que el accidente ocurrido a un obrero en un taller, fabrica.
- Decreto con Fuerza de Ley N° 138 de 1931, el primer Código del Trabajo.
- Ley N°16.744 de 1968, establece el seguro social obligatorio contra accidentes del trabajo y enfermedades profesionales y reglamentos complementarios, destacando (D.S. N°s 101, 109, 110, 67 todos del Ministerio del Trabajo y Previsión Social de distintos años y D.S. N° 594 de 2000 del Ministerio de Salud).
- Ley N°19.345 incorpora a funcionarios públicos al seguro de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.

No es infrecuente la confusión del deber de prevención de riesgos del trabajo y la obligación de seguridad, para quienes realizan esta distinción, no desconocen la

cercanía y estrecho vínculo entre una y otra, pero agregan que reconocen especialmente contenidos, fundamentos, sujetos obligados y consecuencias diferentes⁶⁵.

Al respecto, el Código del Trabajo en el artículo 184 inciso 1°, prescribe que el "El empleador estará obligado a tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y 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".

Del tenor de la norma, se desprende el carácter preventivo de esta instrucción al empleador, basta el potencial daño por mínimo que este puede ser para que le sea exigible el cumplimiento al empleador, incluso en algunas legislaciones comparadas, a los trabajadores les asiste el derecho a abandonar el lugar de trabajo por riesgo inminente⁶⁶.

A la vez, el artículo 210 del mismo cuerpo legal, dispone que las empresas o entidades a que se refiere la Ley N° 16.744, estarán obligadas a adoptar y mantener medidas de higiene y seguridad en la forma, dentro de los términos y con las sanciones que señala dicha Ley.

⁶⁵ ACKERMAN, MARIO (2009) p. 12.

⁶⁶ Situación, que cada cierto tiempo se discute la pertinencia de aplicarlo en Chile. Proyecto de ley, Boletín 9360, establece que si la justificación invocada por el trabajador fuere la falta de seguridad para desempeñar las faenas convenidas en el contrato, será el empleador quien deberá acreditar que dichas condiciones son adecuadas y que ha dado cumplimiento a las obligaciones contenidas en el artículo 184 y en la Ley N° 16.744. Además, indica que "el trabajador siempre tendrá derecho a abandonar el establecimiento o las faenas en casos de evacuación frente a una emergencia determinada por la autoridad pública, no siendo aplicable en estos casos, la causal de despido.

El empleador debe cumplir con el mandato de estas normas y demás disposiciones legales y reglamentarias pertinentes sobre higiene y seguridad en el trabajo, adoptando de acuerdo a cada tipo de trabajo específico las medidas, que conforme a la técnica y experiencia, conduzcan a velar por la salud de los trabajadores.

Es evidente la importancia que la ley laboral le asigna a la obligación del empleador de tomar las medidas necesarias para que las tareas se desarrollen en condiciones óptimas, que en una lógica contractual, se traducen en ejecutar positivamente una serie de acciones (obligación de hacer) y por otra parte inhibirse de efectuar actos (obligación de no hacer) que atenten contra la integridad de sus trabajadores.

Durante el desarrollo del presente trabajo, hemos analizado la obligación de seguridad laboral desde una óptica de orden contractual, no obstante que su alcance trasciende este ámbito, pues no sólo involucra una relación particular entre dos partes determinadas, en que los derechos y obligaciones, se mantienen exclusivamente en el ámbito convencional.

La obligación de seguridad laboral, puede entenderse en una dimensión más amplia, constituyéndose igualmente en un deber de seguridad laboral, pues sus objetivos traspasan la mera relación contractual entre privados, en razón de que los bienes jurídicos presentes en esta, se vinculan con derechos fundamentales, debiendo el Estado asumir un rol protagónico y no uno meramente pasivo.

El hecho que exista un interés de orden público en el campo laboral, se manifiesta en distintos aspectos que atraviesan el desarrollo de una relación laboral, pues erradamente se tiende a pensar que la protección a los trabajadores en materias de

seguridad laboral, está dada únicamente en lo referido a la entrega de elementos de protección personal, limitación de tiempos de exposición frente a agentes específicos que dañen la salud u otras de este tipo.

Los citados ejemplos están en la línea correcta y refuerzan la protección prescrita, pero en la normativa laboral, existen una serie de otras reglamentaciones destinadas a proteger a la persona que se vinculan con el deber de seguridad y que al estar asimiladas en las relaciones laborales, no se tienden a asociar a este, ejemplos de estas, son:

- Derecho a una jornada máxima de horas de trabajo
- Derechos asociados a la protección de la maternidad
- Horario de colación
- Derecho a feriado legal
- Derecho a licencia médica
- Limitación al poder de dirección del empleador en razón de los derechos fundamentales

El derecho a la vida, es el pilar de la normativa de seguridad laboral, éste doctrinariamente se cataloga dentro de los derechos de la personalidad, del cual son titulares las personas naturales, siendo considerado por la mayoría legislaciones como el derecho primordial y central, ya que una vez consolidado, es posible ejercer el resto del catálogo de derechos.

Este derecho por lo general no constaba con una consagración constitucional expresa en muchos países, ya que se entendía tácitamente como parte integrante de la normativa, sin necesidad de consagración positiva, pero la realidad y distintos acontecimientos generados por los propios seres humanos durante los últimos siglos, tales como las guerras mundiales, genocidios, atentados de lesa humanidad, violaciones de los derechos humanos, etc. llevaron a que la comunidad política y jurídica, impulse una fuerte tendencia hacia su amparo, teniendo hoy en día un una consagración positiva en la generalidad de los textos constitucionales.

El derecho a la vida se entiende como la facultad jurídica de exigir la conservación y la protección de la vida humana, o sea, ese estado de actividad sustancial propio del hombre que comprende a la integridad física y psíquica.

En el mundo se fue desarrollando una prolífera creación de estatutos normativos enfocados en consagrar el derecho a la vida como un derecho esencial, apuntando a un mayor resguardo a nivel de regulaciones nacionales como internacionales, destacando entre estas últimas, la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 y el Pacto de San José de Costa Rica de 1968.

Nuestra legislación, en línea con esta tendencia, estableció en la Constitución Política de la República de 1980 en el artículo 19 N°1 el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica, existiendo en el seno de la comisión constituyente un amplio consenso en orden a consagrar este derecho “como un derecho humano básico y el más primordial de todos los derechos”⁶⁷.

⁶⁷ Sesión constituyente N° 87 de la Constitución Política de la República de 1980

Evidente manifestación que el contenido de las materias abordadas en la obligación de seguridad laboral, es un deber propiamente tal en el que existe un fuerte interés público, es el hecho que en algunas legislaciones comparadas, adicionalmente a establecer una protección genérica al derecho a la vida, han ido más allá, consagrándolo específicamente en materia laboral en sus respectivas Cartas Fundamentales, muestra de ello, lo siguiente:

España

Título I. De los derechos y deberes fundamentales, Capítulo tercero. De los principios rectores de la política social y económica.

Artículo 40 2-Asimismo, los poderes públicos fomentarán una política que garantice la formación y readaptación profesionales; velarán por la seguridad e higiene en el trabajo y garantizarán el descanso necesario, mediante la limitación de la jornada laboral, las vacaciones periódicas retribuidas y la promoción de centros adecuados.

Holanda (países bajos)

Capítulo 1 Derechos fundamentales.

Artículo 19: 2. La ley regulará el estatuto de los trabajadores, su protección en el trabajo, así como los sistemas de cogestión.

Argentina

Capítulo Primero Declaraciones, Derechos y Garantías.

Artículo 14 bis- El trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes, las que asegurarán al trabajador: condiciones dignas y equitativas de labor; jornada

limitada; descanso y vacaciones pagados; retribución justa; salario mínimo vital móvil; igual remuneración por igual tarea; participación en las ganancias de las empresas, con control de la producción y colaboración en la dirección; protección contra el despido arbitrario; estabilidad del empleado público; organización sindical libre y democrática reconocida por la simple inscripción en un registro especial.

Unión Europea

Artículo II-91 Condiciones de trabajo justas y equitativas.

1. Todo trabajador tiene derecho a trabajar en condiciones que respeten su salud, seguridad y dignidad.

2. Todo trabajador tiene derecho a la limitación de la duración máxima del trabajo y a períodos de descanso diarios y semanales, así como a un período de vacaciones anuales retribuidas.

Cabe destacar entre los textos constitucionales, la Constitución de Querétaro (México) de 1917, la cual fue pionera en la consagración expresa de la protección a los trabajadores, estableciendo en su artículo 123, entre otras, jornadas máximas de trabajo diario, protección a la maternidad, salario mínimo y la prohibición de labores insalubres o peligrosas.

Así, en virtud de la obligación de seguridad laboral derivada del deber superior de seguridad laboral, al empleador le corresponde velar por la protección de quienes trabajan bajo su dirección, lo que implica de manera general adoptar toda medida que sea necesaria para alcanzar ese objetivo, tales como:

- Implementación de ambientes laborales propicios atendiendo al contexto de la labor específica
- Selección adecuada de instrumentos, métodos de trabajo y de producción
- Revisión de procesos productivos
- Capacitación a sus empleados
- Regulación de tiempos de exposición a agentes dañinos
- Considerar la evolución de la técnica y los nuevos riesgos, sustituir lo peligroso por lo que entrañe poco o ningún peligro
- Planificar la prevención buscando un conjunto coherente que integre la organización del trabajo, las condiciones laborales, las relaciones sociales y la influencia de los factores ambientales en el trabajo
- Gestionar legalmente lo relativo a salud ocupacional y cumplimientos normativos

Por ende, la obligación de seguridad laboral, es de una trascendencia superior a la de una simple obligación de una de las partes en un negocio jurídico, pues ella mira a la prevención de los riesgos profesionales, lo que importa a sus trabajadores, a sus familias y a la sociedad toda, tanto para proteger la vida y salud de los trabajadores como por razones éticas y sociales⁶⁸.

⁶⁸ Aguirre con Empresa Metropolitana (1999)

Conclusiones

En Chile, existe un marco jurídico que regula la obligación de seguridad laboral, la cual tiene una fuerte raíz constitucional por su conexión directa con derechos fundamentales plasmados en la Constitución y a la vez se inserta en la estructura de seguridad social.

En su regulación complementaria nos enfrentamos a un escenario en el que concurren múltiples normas que imponen directrices y obligaciones en la materia, las cuales generalmente se encuentran diseminadas en distintos cuerpos normativos.

Esta obligación, por sus características y sobre todo por los bienes jurídicos resguardados, tiene una connotación de interés público, constituyéndose a la vez en un deber de seguridad laboral.

A pesar de existir un reconocimiento que los operadores en la materia han actuado, en general, de manera correcta y que el sistema de seguridad y salud en el trabajo que se ha conformado en Chile es, a grandes rasgos, un aporte, existe consenso de que es necesario avanzar en la materia, no sólo en el ámbito legislativo, pues el sólo hecho de contar con un adecuado marco legal, no solucionará los problemas si en la práctica los principales actores no asumen e interiorizan la real importancia que tiene la seguridad laboral, lo que quiere decir que si estos no se involucran y comprometen seriamente, los esfuerzos no se traducirán en un desarrollo.

La realidad que se aprecia frente a esta problemática es variada, dependiendo del tamaño de la empresa, giro, recursos, experiencia, etc., ya que podemos ver entidades empleadoras en que existe una alta sofisticación de los procesos de seguridad laboral,

como se da por ejemplo en la gran minería (en términos generales), encontrando en el mismo sector productivo precariedades que espantan.

La obligación de seguridad alcanza a todo el espectro de actividades económicas y productivas tanto de bienes como de servicios, empleadores público o privados y también rige para todos los tamaños de empleador, es decir una pequeña empresa también debe asumir la preocupación por la materia como un elemento más de su gestión, no pudiendo eximirse las actividades que en apariencia no generan riesgo alguno para los trabajadores, el riesgo aunque sea mínimo, existe y siempre debe gestionarse.

No obstante lo anterior, la obligación de seguridad laboral al ser una normativa focalizada y especializada, no es conocida por los principales destinatarios de la misma, como en general sucede con los preceptos de seguridad social, esto se debe en parte a que los objetivos de estas normas, se suelen percibir lejanos o poco probables de ocurrencia, lo que da cuenta de una carencia de cultura previsional.

Esta falta de comprensión de la obligación de seguridad laboral, se traduce en una obstáculo para su materialización, puesto que al desconocimiento hay que agregar que ésta obligación, no es de realización única ni simple, ya que requiere una actitud diligente, permanente y responsable para poder satisfacer su contenido.

“Bibliografía citada”

Ackerman, Mario (2009): *Riesgos del trabajo obligación de seguridad accidentes y enfermedades inculpables* (Buenos Aires, Rubinzal Culzoni, primera edición)

Araya Mora, Ingrid y Gonzáles Grez, Ximena (2012): *Soluciones laborales para la empresa* (Santiago, Legal Publishing Chile, primera edición)

Brahm Francisco, Singer Marcos. Valenzuela Luis y Ramírez Cristián (2011): *Comparación internacional de sistemas de salud IT* (Santiago, Pontificia Universidad Católica de Chile, primera edición)

Caamaño Rojo, Eduardo (2007): Microjuris.com, cita: MJCH_MJD 186

Cárcamo Quezada, César (2009): *Historia de la ley N° 16.744* (Santiago, Ciedess, primera edición)

Ducci Claro, Carlos (1998): *Derecho Civil. Parte General* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile, tercera edición)

Lanata Fuenzalida, Gabriela (2001): *Manual de legislación previsional* (Santiago, Editorial Jurídica Cono Sur Limitada, segunda edición)

López Mesa, Marcelo (2001): *Curso de derecho de las obligaciones II* (Buenos Aires, Ediciones De Palma, primera edición)

López Santamaría, Jorge (1986): *Los Contratos. Parte General* (Santiago, Editorial Jurídica. Primera Edición)

Humeres Noguera, Héctor (2011): *El derecho a la seguridad social en las constituciones políticas de Chile: una visión panóptica (1833-2012)* Revista Chilena del Trabajo y de la Seguridad Social, Volumen 2 N° 4.

Schick, Horacio (2011): *Riesgos del Trabajo. Temas Fundamentales* (Buenos Aires, David Grimberg, primera edición)

Thayer, William y Novoa Patricio (2007): *Manual del derecho del trabajo. Generalidades Derecho Colectivo Tomo I* (Santiago, Editorial Jurídica, quinta edición actualizada)

Troncoso Larronde, Hernán (2007): *De las obligaciones* (Santiago, Lexis Nexis, quinta edición)

Verdugo Marinkovic Mario. Pfeffer Urquiaga, Emilio y Nogueira Alcala Humberto (2005) *Manual de Derecho Constitucional* (Santiago, Editorial Jurídica, segunda edición)

Vial del Río, Víctor y Lyon Puelma, Alberto (1985): *Teoría general del acto jurídico y de las personas* (Santiago, Ediciones Universitarias Universidad Católica de Chile, primera edición)

Zelaya Etcheagaray, Pedro (2006): *La solidaridad de la empresa principal frente a los daños experimentados por el trabajador contratista. Revista de Derecho y Jurisprudencia. Tomo I.*

“Normas citadas”

Constitución Política de la República de Chile

Código del Trabajo

Código Civil

Ley N° 16.744 de 1° de febrero de 1968, que establece normas sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.

Ley N° 20.123 de 16 de octubre de 2006, que regula trabajo en régimen de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorios y el contrato de trabajo de servicios transitorios.

Ley N° 20.255 de 17 de marzo de 2008, que establece reforma previsional.

Decreto Supremo N° 101 de 7 de junio de 1968 Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que aprueba reglamento para la aplicación de la ley N° 16.744, que establece normas sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.

Decreto Supremo N° 109 de 7 de junio de 1968 Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que aprueba el reglamento para la calificación y evaluación de los accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, de acuerdo con lo dispuesto en la ley 16.744, de 1° de febrero de 1968, que estableció el seguro social contra los riesgos por estos accidentes y enfermedades.

Decreto Supremo N° 285 de 26 de febrero de 1969 Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que deroga decreto N° 221, de 1968, y aprueba el estatuto orgánico de las mutualidades de empleadores.

Decreto Supremo N° 40 de 7 de marzo de 1969 Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que aprueba reglamento sobre prevención de riesgos profesionales.

Decreto Supremo N° 54 de 11 de marzo de 1969 Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que aprueba reglamento para la constitución y funcionamiento de los comités paritarios de higiene y seguridad.

Decreto Supremo N° 67 de 7 de marzo de 2000 Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que aprueba reglamento para aplicación de artículos 15 y 16 de ley N° 16.744, sobre exenciones, rebajas y recargos de la cotización adicional diferenciada.

Decreto Supremo N° 594 de 29 de abril de 2000 Ministerio de Salud, que aprueba reglamento sobre condiciones sanitarias y ambientales básicas en los lugares de trabajo.

Act 1074; offence under health and work, Reino Unido

Código Penal Español

Constitución de la nación Argentina

Constitución Española de 1978

Constitución del Reino de los Países Bajos de 1983

Constitución de la Unión Europea

Convenio OIT N°155 sobre seguridad y salud de los trabajadores.

Convenio OIT N°187 sobre el marco promocional para la seguridad y salud en el trabajo.

Recomendación OIT N°121 sobre las prestaciones en caso de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.

“Jurisprudencia citada”

Aguirre Rodríguez, Samuel con Empresa Metropolitana de Residuos Ltda. (1999): Corte Suprema. 27 de mayo de 1999. Rol 4313-97.

Galaz Saavedra, José Luis con Artel S.A. (2008): Corte de Apelaciones de Santiago. 28 de marzo de 2008. Rol 3168-2007.

Galdames Barahona, Mabel con Agua Piedra S.A. (2009): Corte Suprema. 12 de noviembre 2009. Rol 5751-2009.

Giampaoli Romero, Nelson con Sociedad de Transporte Los Canelos (2006): Corte Suprema. 27 de diciembre 2006. Rol 2224-2005.

Silva Delgado, Raúl con Global Technology Software SPA (2012): Corte de Apelaciones de Santiago. 22 de junio de 2006. Rol 1330-2011.

Soto Lisboa, Enrique con Vendomática S.A. (2007): Corte Suprema. 30 de agosto de 2007. Rol 3619-2006