



Universidad de Chile

Facultad de Derecho

Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

RESPONSABILIDADES A LAS QUE DA LUGAR LA ACTIVIDAD
EMPRESARIAL: EN ESPECIAL EN EL DERECHO LABORAL Y
DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Memoria de prueba para optar al grado de licenciado en ciencias
jurídicas y sociales

María Paz Plaza Vallejos

María Fernanda Tello Andrade

Profesor Guía: Héctor Humeres Noguera

Santiago, Chile

2014

A nuestras familias y amigos por su constante apoyo y dedicación

INDICE

INTRODUCCIÓN	7
CAPÍTULO I: LA EMPRESA	11
1.- Concepto	11
1.2.- Concepto legal	14
1.2.1- Críticas al concepto legal de empresa	21
2.- Jurisprudencia Respecto al concepto de empresa	24
2.1.- Jurisprudencia administrativa	24
2.2.- Jurisprudencia judicial	26
CAPITULO II: RESPONSABILIDAD CIVIL DEL EMPRESARIO POR EL HECHO DE SUS DEPENDIENTES	33
1.- Concepto de responsabilidad civil	33
2.- Modelos de atribución de la responsabilidad civil	37
2.1.- Sistema de atribución de responsabilidad por culpa	41
2.1.1.- Análisis de los requisitos que dan lugar a la responsabilidad por culpa	43
2.1.2.1.- Acción de un sujeto capaz que le sea atribuible como su acción libre	43
2.1.2.2.- Acción dolosa o negligente.	46
2.1.2.2.1.- Concepto de culpa	48
2.1.2.2.2.- Previsibilidad como requisito de la culpa	51
2.1.2.2.3.- Deberes de cuidado y sus fuentes	53
2.1.2.2.4.- Culpa por omisión	60
2.1.2.2.5.- Causales de justificación	62
2.1.2.2.6.- Prueba de la culpa	63
2.1.2.2.7.- Presunciones de culpabilidad	65
2.1.2.2.8.- Concepto de dolo	69
3.- El daño	70
3.1.- Tipos de daños	72
4.- Relación de causalidad	74

5.- Otras hipótesis de responsabilidad en el sistema de responsabilidad por culpa	76
5.1.- Culpa por el hecho ajeno	76
5.2.- Responsabilidad por el hecho de los incapaces	77
5.3.- Presunciones de culpa por el hecho ajeno	78
5.3.1.- Requisitos para que opere la presunción de culpa por el hecho ajeno	80
6.- Responsabilidad del empresario	81
6.1.- Doctrinas sobre el fundamento de la responsabilidad civil del empresario	81
6.1.1.- Culpa in eligendo vel vigilando	81
6.1.2.- Responsabilidad vicaria	83
6.1.3.- Responsabilidad civil del empresario por riesgo de la empresa	85
7.- Sistema chileno de responsabilidad del empresario por el hecho de sus dependientes	86
7.1.- Presunción de culpa del empresario por el hecho de sus dependientes	87
7.2.- Doctrina seguida en Chile sobre la responsabilidad civil del empresario	90
7.3.- Requisitos para que opere la presunción de responsabilidad	90
7.4.- Tendencias en derecho comparado	93
8.- Cesación de la responsabilidad del empresario	95
CAPITULO III: RESPONSABILIDAD DEL EMPRESARIO POR ACCIDENTES LABORALES Y ENFERMEDADES PROFESIONALES	96
1. Nociones preliminares	98
1.1 Conceptos	98
1.1.1 ACCIDENTES DE TRABAJO	98
1.1.2 Enfermedad profesional	102
1.2.- Pago de cotización	104
2.- Prestaciones cubiertas	107
2.1.- Grados de incapacidad o invalidez	107

2.2.- Prestaciones médicas	109
2.3. - Presatciones pecuniarias	110
2.4. Pensión de supervivencia	114
2.5 Derecho de repetición	117
3. Teorías respecto a responsabilidad del empresario por accidente laboral o enfermedad profesional	119
3.1 Responsabilidad subjetiva	119
3.1.1. Responsabilidad por culpa	120
3.1.2 Responsabilidad contractual	120
3.2 Responsabilidad objetiva	122
3.2.1 Teoría del riesgo profesional	122
3.2.2 Teoría del riesgo autoridad	124
3.2.3 Teoría del riesgo social	124
4.- Deberes legales del empresario	126
4.1 Contratación del seguro obligatorio	127
4.2 Cuidado vida y salud de los trabajadores: obligación de prevención de riesgos	128
4.2.1 Comité paritario de higiene y seguridad	131
4.2.2. Departamento de prevención de riesgos	133
4.2.3 Proporcionar equipos de protección	134
4.3. Reglamento interno de orden, higiene y seguridad	135
4.4. Derecho a saber	135
4.5 Principales obligaciones de los trabajadores	138
4.6 Organismos administradores del seguro	139
5.- Sanciones en caso de incumplimiento	141
5.1 Sanción civil	141
5.2 Sede en la cual demandar civilmente	144
5.2.1 - Sede contractual	144
5.2.2. - Sede extracontractual	145
5.3.- Sanciones administrativas	149
6. Impacto Ley 20.123	155

6.1 Derogación del art.64 del Código del Trabajo e introducción del art. 183-B	156
6.2 Introducción del artículo 183 E al Código del Trabajo	159
6.3 Modificación a la ley N° 16.744	161
CAPITULO IV: RESPONSABILIDAD PENAL DEL EMPRESARIO	165
1.....Responsabilidad penal del empresario por accidentes del trabajo	166
1.2 Análisis de la ley de responsabilidad penal del empresario en la legislación uruguaya y española	179
1.2.1 Legislación uruguaya	179
1.2.2 Legisalción española	182
1.2.3 Reflexiones finales	190
2.....Responsabilidad penal de la persona jurídica	192
CAPITULO V: RESPONSABILIDAD SOCIAL EMPRESARIAL	199
1.- Concepto	199
2.- Origen y evolución	206
3.- Dimensiones de la responsabilidad social empresarial	210
3.1 Dimensión interna	211
3.2 Dimensión externa	214
4.- Filantropía empresarial y su diferencia con la RSE	217
5.- Iniciativas internacionales sobre RSE	221
5.1 Pacto mundial sobre responsabilidad empresarial	222
5.2 Programa de empresas sostenibles de la OIT	230
5.3 Líneas directrices para multinaciones de la OCDE	237
6.- Responsabilidad social empresarial en Chile	245
CONCLUSIONES	258
BIBLIOGRAFÍA	278

INTRODUCCIÓN

Sin duda alguna la actividad empresarial ha sufrido grandes cambios a lo largo de la historia, ya que ésta en sus orígenes con la revolución industrial prácticamente carecía de regulación, existiendo como consecuencia de esto un sinnúmero de situaciones que provocaban vulneraciones en los derechos más básicos del trabajador.

Ante la asimetría existente en la relación empleado-empendedor es que el Estado se vio obligado a intervenir en su regulación, surgiendo así el Derecho Laboral, y como consecuencia del desarrollo de dicha área del derecho es que es posible atribuir a la empresa más de un tipo de responsabilidad, siendo este punto el que buscaremos profundizar en el presente trabajo de memoria.

Sin embargo, antes de realizar el estudio sobre las consecuencias de la empresa y la actividad empresarial es necesario conceptualizar y comprender a que nos referimos con esto. El art. 3º, inc. 3º del Código del Trabajo define empresa como: "...toda organización de medios personales,

materiales e inmateriales, ordenados bajo una dirección, para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos, dotada de una individualidad legal determinada.” De esta conceptualización, como lo ha señalado la doctrina nacional, se desprende un ámbito material y otro fáctico de lo que constituye a la empresa. El ámbito material, está dado por la organización de medios hacia fines diversos y el aspecto formal, está dado por la personalidad jurídica que puede adoptar la empresa y los atributos que esta conlleva.

No es un misterio que esta definición ha sido duramente criticada por los laboristas y que incluso ha sido objeto de intentos de reformas, siendo este el primer tema a tratar en esta memoria.

A continuación una vez definido el marco en que se desarrollará este trabajo, a decir el concepto de empresa, actividad empresarial y de empresario es que procederemos a analizar las diversas hipótesis de responsabilidad que ésta puede generar.

En el segundo capítulo de este trabajo nos enfocaremos en la responsabilidad civil del empleador por el hecho de sus dependientes, siendo de radical importancia analizar la evolución que dicha responsabilidad ha tenido en nuestro ordenamiento así como ver la expansión del ejercicio de la actividad empresarial y la tendencia actual de avanzar hacia un sistema de responsabilidad objetiva.

En segundo lugar, en el tercer capítulo de esta memoria, analizaremos los deberes del empleador en lo relativo a las normas de seguridad social, especialmente el cumplimiento de las normas de seguridad e higiene y la responsabilidad derivada de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, las sanciones civiles y administrativas consecuencia del incumplimiento por parte del empleador de alguna de estas obligaciones, así como también las modificaciones legales al respecto introducidas por la Ley N° 20.123.

En el capítulo cuarto, analizaremos la responsabilidad penal enfocándonos principalmente en la responsabilidad penal del empresario por los hechos cometidos por sus dependientes, su evolución en nuestro país

y el respectivo análisis de la ley sobre responsabilidad de las personas jurídicas, además de hacer un análisis de legislación extranjera respecto del tema, especialmente la legislación española y uruguaya.

Por último, en el capítulo final de este trabajo, trataremos la responsabilidad social empresarial, este nuevo paradigma de gestión empresarial, principalmente lo que tiene que ver con su concepto, desarrollo, las principales iniciativas internacionales al respecto y su influencia en nuestro país.

CAPÍTULO I: LA EMPRESA

1.- Concepto

Para comenzar este trabajo de memoria es necesario intentar determinar en primer lugar el concepto de empresa, el cual ha sido objeto de múltiples discusiones en la dogmática nacional, y parte del problema también ha sido la difusa solución jurisprudencial en cuanto a su conceptualización, en mayor parte proveniente de la Corte Suprema.

La empresa es en la actualidad el centro de la organización económica, por lo que resulta sorprendente que a nivel constitucional no exista referencia alguna al concepto de empresa si no que sólo se establece “...la consagración de ciertos principios que, aledaños a la misma, permiten su actividad, como son la libertad de desarrollar cualquier actividad económica, la propiedad privada, etc.”¹ A saber, esto se encuentra dentro de la enumeración de garantías fundamentales del artículo 19 números 21 y 24 de nuestra Carta fundamental, pero en ninguna parte del cuerpo, es posible

¹ UGARTE, J.L. 2004. El nuevo derecho del trabajo. 3ª edición. Santiago, Editorial Universitaria, p.67.

determinar su ámbito de extensión o que es lo que conforma ésta entidad a la cual se le reconocen derechos fundamentales, como el de desarrollar cualquier actividad económica y la propiedad privada.

Al analizar la legislación nacional, es posible determinar que la empresa solo ha sido definida en el marco del derecho laboral y de la seguridad social, ya que, es aquí donde toma un rol preponderante, por ser generalmente el marco donde se generan y contraen derechos y obligaciones, ya sea a modo particular o colectivo entre trabajadores y empleadores.

Como consecuencia de esto, es de gran importancia determinar que es lo que constituye o forma una empresa, tanto porque actúa como criterio de imputación y por que a la vez es importante “para efectos de la identificación del empleador o empresario, para que asuma sus responsabilidades de tal.”²

² ROJAS, I. 2001. Peculiar Concepto de Empresa para Efectos Jurídico Laborales: Implicancias para la Negociación Colectiva, Ius et Praxis Año 7 N° 2: p. 409 – 422.

En derecho comparado y en nuestro propio derecho ésta última arista se ha presentado como un nuevo desafío y específicamente en lo referente a la identificación del empleador debido a que en la actualidad las empresas poseen nuevas formas de organización que no se pueden enmarcar en las disposiciones jurídicas existentes, cuando nos referimos a nuevos tipos de organizaciones hablamos de grupos de empresas o holdings y los modelos de subcontratación. Además cabe destacar que la empresa no necesariamente reviste la forma de una persona jurídica, ya que, puede encontrarse en la realidad a través de por ejemplo sociedades de hecho y diferentes formas asociativas que no poseen las características y derechos que nuestra legislación le atribuye a la persona jurídica.

“La empresa, desde su origen etimológico, es algo que emprende por seres humanos, únicos capaces de ser conscientes de los fines perseguidos (...). Lo que o es posible es que los capitales o las cosas se pongan en marcha solos; que sean las cosas y no los hombres los que emprenden, los que forman una empresa.”³

³ THAYER, W y NOVOA, P. 1998. Manual de derecho del Trabajo. Santiago, Editorial Jurídica. p.108

1.2.- Concepto legal

Es para el derecho, y en especial, para la rama del derecho laboral y la de seguridad social, que el concepto de empresa tiene una especial relevancia.

Nuestro ordenamiento jurídico ha definido la empresa en el artículo 3 inciso tercero del Código del Trabajo como "... Toda organización de medios personales, materiales e inmateriales ordenados bajo una dirección, para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos, dotada de una individualidad legal determinada."

No existe en todo nuestro ordenamiento positivo, otro precepto que la defina o que nos ilustre en su interpretación.

En primer lugar es necesario señalar que ésta definición de empresa, es un concepto relativamente nuevo ya que fue incorporada por el decreto

ley N° 2.200 del año 1978, aunque es necesario precisar que con anterioridad a dicho decreto el Código del Trabajo de 1931 en su artículo 2 se refería a la actividad empresarial:

“Para los efectos de este texto se entiende:

1° Por patrón o empleador, la persona natural o jurídica que por cuenta propia o ajena tenga a su cargo la explotación de una empresa o faena de cualquier naturaleza o importancia, en que trabajen obreros o empleados, cualquiera sea su número”

Además, tal como lo señala el mismo artículo el concepto de empresa es de aplicación restringida, ya que sólo es aplicable al derecho laboral y de la seguridad social, y en consecuencia debe ser interpretado y aplicado en base a los principios del Derecho del Trabajo.

Fue en 1975, por medio del DL 1006, conocido como el Estatuto Social de la Empresa, que nuestro actual concepto de empresa, comenzó a tomar forma definiendo en su artículo 3 a la empresa como la entidad

destinada a la producción, comercio o distribución de bienes o a la prestaciones de servicios que, bajo una dirección unitaria, persigue una finalidad económica y social y se encuentra organizada con el concurso de trabajadores e inversionistas.

Al realizar un análisis de la definición legal establecida en el artículo 3 del Código del Trabajo como lo señala el profesor Ugalde Cataldo se podrían distinguir cuatro elementos de la definición de empresa:

- 1) Una organización de medios personales, materiales e inmateriales
- 2) Bajo una dirección común;
- 3) Para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos
- 4) Dotada de una individualidad legal determinada

1) Cuando hablamos de una **organización de medios personales, materiales e inmateriales**, podemos apreciar que se trata de un concepto legal amplio que incorpora tanto medios patrimoniales como capital humano, siempre que se encuentren supeditados a una organización.

2) Igualmente, para estar frente a una empresa estos medios personales, materiales e inmateriales deben estar **organizados bajo una dirección común**, la doctrina ha señalado al efecto “...lo que constituirá una empresa a efectos laborales, será su inclusión en una organización con una dirección común, la que esta determinada por el sujeto de derecho que actúe como titular de la empresa respectiva.”⁴

3) Ésta organización de medios bajo una dirección común deben estar orientadas al **logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos**, con esto se demuestra que la empresa no sólo se reduce a aquellas organizaciones que buscan el lucro “si no prácticamente ampliarlas a la persecución de cualquier beneficio posible de ser conseguido con la respectiva organización.”⁵

Por lo tanto, podemos concluir, en términos generales, que la definición del Código del Trabajo, trata de un concepto laboral de empresa amplio, ya que se trata de todo tipo de medios los que pueden conformarla,

4 UGALDE, J.L. Op. Cit., p. 77

5 *Ibíd.*, p.77

los cuales deben estar organizados bajo una dirección común, donde podríamos distinguir la figura del empleador, como aquel, cuya misión es ejercer esta dirección común actuando como titular empresa, y es este sujeto el que precisamente podemos reconocer no necesariamente como una persona jurídica.

Es en virtud de estas consideraciones que nos parece errónea la postura doctrinaria que busca excluir a ciertos empleadores de la conceptualización de empresa, es así como los autores Thayer y Novoa no reconocen la amplitud de las finalidades que pueden buscar las empresas señalando que “Cuando el acreedor de trabajo es una simple persona natural, un jefe de hogar que contrata los servicios de una trabajadora de casa particular, un abogado de ejercicio libre que contrata los servicios de una secretaria, un maestro que contrata los servicios de una secretaria, un maestro que contrata los servicios de un ayudante para realizar una obra que le fue encomendada, etc., en todos estos casos habrá empleador y acreedor de trabajo, pero no existiría una empresa, cuya noción es esencialmente económica.”⁶

⁶ THAYER, W y NOVOA, P., Op cit., p. 141

A esta postura otra parte de la doctrina nacional responde, que el problema que suscita una declaración como la antes referida es justamente que la empresa no es un concepto meramente económico si no jurídico y delimitado al derecho laboral y que en consecuencia las personas enunciadas en la anterior cita, desde el punto de vista de la legislación laboral, son una empresa.

4) Dotada de una individualidad legal determinada

Es esta parte de la definición, la cual ha traído problemas en la dogmática, particularmente ante el fenómeno denominado "descentralización productiva", frente al cual, el ordenamiento jurídico chileno ha persistido con una noción formal de empresa, y pero aún, identificándola con la dirección de la misma, ignorando en tal sentido, que la empresa es una unidad económica antes que jurídica.”⁷

Creemos, sin embargo, que la conceptualización de la empresa realizada por nuestro Código del Trabajo presenta como parte integrante de

⁷ ROJAS, I. Op cit., pp. 409-422.

ella una dimensión fáctica y una dimensión formal. Al referirse a la empresa como una organización de medios de diversa índole orientados a diversos fines bajo una misma dirección se hace alusión a la empresa en su dimensión fáctica, a su vez dicho precepto al señalar que la empresa está dotada de una individualidad legal determinada configura el aspecto formal de la misma, ésta dimensión es de gran relevancia ya que la empresa no actúa en la vida del derecho en su aspecto fáctico si no que actúa en su dimensión legal, siendo un sujeto de derecho dotado generalmente de personalidad jurídica, lo que permite que sea capaz de contraer obligaciones y de ejercer derechos, y que como consecuencia de ello, y en algunos casos, la actividad que la empresa realiza pueda generar responsabilidad.

Es este aspecto el relevante para el presente trabajo, ya que buscaremos determinar en que casos y bajo que circunstancias la empresa, ya sea como ente jurídico o por medio del ejercicio de sus dependientes, configura o cumple con los criterios normativos bajo los cuales se debe hacer responsable de los perjuicios sufridos por un tercero.

1.2.1- Críticas al concepto legal de empresa

El concepto formal de empresa como “individualidad legal determinada” ha sido objeto de numerosas críticas por parte de la doctrina nacional, es así como el profesor Francisco Tapia Guerrero señala que la individualidad legal puede ser interpretada de dos formas, siendo una más amplia que la otra, “Una primera respuesta posible está dada por el reconocimiento jurídico o forma jurídica que pudiere adoptar la organización del capital, bajo las figuras contractuales conocidas, sea bajo el régimen asociativo, lucrativo o bien, por las formar organizativas del título XXXIII del Código Civil. Una segunda respuesta posible es que la identidad legal dada, -en el marco del Código del Trabajo- se dirija a su reconocimiento como una organización de recursos para ciertos fines, esto es, que sea posible determinar en relación a las relaciones jurídicas que produce...”⁸

Ésta problemática ha sido abordada incluso por nuestro legislador, ya que con motivo de la ley de subcontratación y suministro pretendía

⁸ TAPIA, F. 1998 “El concepto de empresa y los derechos sindicales en el derecho chileno del trabajo”, Estudios en homenaje al profesor William Thayer, Santiago, Sociedad chilena del trabajo y de la seguridad social, pp. 227-228

introducir a través del artículo 183 ter un nuevo concepto de empresa el cual prescindía de la alusión a esta como una “individualidad legal determinada”, sin embargo el Tribunal Constitucional, en sentencia de fecha 21 de agosto de 2006 declaró la inconstitucionalidad de dicho precepto pero atendiendo exclusivamente a razones de forma y no se pronunció sobre la problemática de fondo, lo que frenó la intención del legislador de terminar con la amplia discusión que ha generado el análisis de la norma.

Lo anteriormente señalado nos permite concluir, y de acuerdo a lo establecido por el profesor Tapia Guerrero, que lo importante del concepto de empresa no es lo señalado por el legislador en cuanto a la “configuración legal determinada” sino que lo importante es que la empresa es un conjunto de medios destinadas hacia un fin sin tener mayor relevancia la configuración jurídica que ésta pudiere presentar, ya que si bien en la práctica lo usual es que ésta revista formas asociativas dotadas de personalidad jurídica, como lo podemos ver mediante el establecimiento de Sociedades Anónimas, Limitadas o más actualmente Empresas individuales de Responsabilidad Limitada, la empresa, como lo señala la profesora Irene

Rojas, “corresponde a la de un sujeto de derecho, es decir, a una persona natural o jurídica (...) pero además, corresponderá a entidades de hecho que no tienen personalidad jurídica.”⁹

Incluso podríamos argumentar que la noción de empleador o empresa, al interior del derecho laboral, como centro de imputación de los derechos laborales, tanto individuales como colectivos, no tiene como requisito sólo el constituirse como una individualidad legalmente determinada sino que además es necesario que tenga con sus trabajadores una relación de subordinación y dependencia. Por lo tanto, la empresa sería una organización en que unos mandan y otros obedecen, entregándole al empleador: "la potestad de mando, la potestad disciplinaria y el poder de variación o *ius variandi*"¹⁰.

Esta idea ha sido recogida por la doctrina de la siguiente manera “En ese sentido, la noción de empleador establecida en el artículo 3 del Código del Trabajo, supone un elemento real que supera a la persona jurídica: el ejercicio efectivo de la potestad de mando propia de la idea de

⁹ ROJAS, I. Op cit., pp. 409-422.

¹⁰ Dictamen de Dirección del Trabajo 2210/035 de 5 de junio de 2009.

subordinación jurídica. No hay, por tanto, para la legislación laboral, empleador si la persona jurídica de que se trata no ejerce dicho mando y subordinación.”¹¹

2.- Jurisprudencia respecto al concepto de empresa

2.1.- Jurisprudencia administrativa

Tal como señalábamos, el concepto de empresa ha suscitado grandes discusiones doctrinarias, las que no han podido ser desconocidas por nuestra jurisprudencia tanto administrativa como judicial. Es así como la dirección del trabajo, ya en el año 2000 por medio de la ordenanza 322/21, busca clarificar su conceptualización de la siguiente manera:

“Para los efectos de la legislación laboral y de seguridad social, se entiende por empresa toda organización de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo una dirección, para el logro de fines

¹¹ UGARTE, J.L. El concepto legal de empresa y el derecho laboral: cómo salir del laberinto. [En Línea]. <http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-80722013000100005&lng=es&nrm=iso>. [Consulta: 23 de Marzo 2014]

económicos, sociales, culturales o benéficos, dotada de una individualidad legal determinada".¹²

Del concepto de empresa antes transcrito se desprende que ésta se encuentra constituida por los siguientes elementos:

- Una organización de medios personales, materiales o inmateriales;
- Una dirección bajo la cual se ordenan tales medios;
- La prosecución de una finalidad que puede ser de orden económico, social, cultural o benéfico, y
- Una individualidad legal determinada.

Como es dable apreciar, el concepto de empresa en el ámbito laboral exige la concurrencia de los elementos precedentemente enunciados, **no pudiendo, entonces calificarse como tal a una entidad que no reúna la totalidad de los señalados requisitos.**

¹² Ordenanza de la Dirección del Trabajo 322/21 del año 2000.

La Dirección del Trabajo, en su labor interpretativa de la normativa laboral, se ha movido dentro de dos líneas interpretativas, por un lado ha dado relevancia al aspecto formal de la definición legal de empresa, centrandó su análisis en datos propios de la forma como que exista escritura de constitución de sociedad, que tenga razón social o RUT (como se desprende de los dictámenes N° 1117/32 de 4 de febrero de 1991 y 6325/359 de 15 de noviembre de 1993). Por otro lado, ha tomado como elemento determinante la existencia de indicios materiales de empresa, como que exista personal y dirección ejecutiva propia, instalaciones e infraestructura, control autónomo, etc.¹³.

2.2.- Jurisprudencia judicial

En cuanto a los tribunales de nacionales de justicia, han tendido a subjetivizar a la empresa, pero aplicando criterios más laxos que aquellos utilizados por la jurisprudencia administrativa, representada por la Dirección del Trabajo.

¹³ Esta postura se puede desprender del dictamen N° 6604/385 de la Dirección del Trabajo de 1 de diciembre de 1993 y en el N° 39994/197 de 2 de diciembre de 2002, entre otros.

Señalamos que existe un criterio más amplio debido a que la empresa es identificada por los tribunales de justicia a los titulares de las mismas, “pero no exigen que se trate de sujetos con personalidad jurídica; como ha declarado al respecto "basta que tenga una individualidad legal determinada, concepto también amplio que admite manifestaciones diversas: asociaciones, comunidades sociedades de hecho, corporaciones, etc."¹⁴.

Incluso en ciertas ocasiones la jurisprudencia nacional ha tendido a complejizar aun más el concepto de empresa, ya que no se ha detenido sólo a analizar los elementos establecido en el artículo 3 del Código del Trabajo si no que se le han agregado otros elementos no comprendidos en dicho artículo, como sería la posibilidad de transferir su dominio.

Así la Corte Suprema en el año 1992 señaló:

“La definición de empresa contenida en el artículo 3 del Código del Trabajo es tan vasta que comprende todas las instituciones y organizaciones

¹⁴ ROJAS, I. Op cit., pp. 409-422

en el país, por lo que para determinar lo que debe entenderse por empresa en la legislación laboral y de seguridad social deben necesariamente buscarse otros elementos que permitan descubrir cuales son los componentes de la organización.

A los elementos que configuran la empresa, según el artículo 3 del Código del Trabajo, se admite otro, no comprendido en el concepto de empresa de la legislación laboral y que sí aparece en la ley, cual es el reconocimiento de que la empresa admite cambios en su dominio, lo que evidencia que ella puede ser objeto de mutaciones en cuanto a quien es su dueño, poseedor o mero tenedor.”¹⁵

Pero esta forma de entender a la empresa no es aceptada de forma unánime por la jurisprudencia nacional, ya que se ha buscado desacreditar el planteamiento emitido por la Corte Suprema de Justicia mediante otros fallos que tienen por objeto señalar que el requisito, agregado por la Corte Suprema, de transferibilidad del dominio, posesión o mera tenencia no es un requisito *sin e qua non* para exista una empresa como tal, ya que puede

¹⁵ C.S., 23.12.1992, Rol 7.920 visto en UGARTE, J.L. 2004. El nuevo derecho del trabajo. Santiago, Editorial Universitaria. p. 71.

existir una organización de medios orientada hacia un fin y con una individualidad legal determinada que aun a pesar de no ser transferible tienen carácter de empresa.

Este planteamiento fue recogido por la Corte de Apelaciones de Santiago, que un fallo de 1992 señaló:

“La disposición del inciso segundo del artículo 4 del citado Código, no agrega al concepto de empresa el requisito de ser transferible o transmisible, ya que, según su claro tenor literal, lo que prescribe que en caso de producirse tales modificaciones en el dominio, posesión o mera tenencia de la empresa, ellas no alterarían los derechos y obligaciones de los trabajadores, emanados de sus contratos individuales y colectivos, que mantendrían su vigencia y continuidad con los nuevos empleadores, lo que hace concluir que la definición legal de la empresa comprende tanto aquellas en que se puedan producir dichas modificaciones como las empresas en que esas modificaciones no puedan tener lugar.”¹⁶

¹⁶ Corte de Apelaciones de Santiago 26.06.1992. Rol 973-92 visto en UGARTE, J.L. 2004. El nuevo derecho del trabajo, Santiago, Editorial Universitaria. p. 72.

Según lo señalado, podemos concluir que tanto la jurisprudencia administrativa como la jurisprudencia judicial mayoritaria buscan identificar la empresa con el titular de la misma, derivando esto en que la empresa es identificada con las diferentes organizaciones sociales dadas por nuestro ordenamiento y tal como lo señala profesora Rojas Miño “...obviando, de esta manera que la empresa es una entidad de carácter económica más que jurídica, a la cual el ordenamiento jurídico le reconoce determinados efectos.”¹⁷

Pero no es menos cierto que buscando conciliar la existencia de nuevas formas de organización empresarial con la posibilidad de que éstas sean sujetos de responsabilidad, la jurisprudencia ha tendido a ampliar progresivamente sus criterios.

La doctrina ha buscado clarificar los elementos que podrían permitir que se atribuya responsabilidad a un grupo empresarial de la siguiente forma:

¹⁷ ROJAS, I. op. Cit.

“1°) El supuesto de hecho (un conjunto de empresas relacionadas que se organizan bajo una dirección);

2°) Se determina que el grupo constituye una sola entidad (empresa) para los efectos jurídico-laborales;

3°) Responsabilidad solidaria entre las sociedades, como consecuencia natural de la anterior constatación.”¹⁸

Respecto al término identidad legal, y a fin de definir el ámbito de la negociación colectiva y el ámbito de la constitución del sindicato de empresa, la Corte Suprema en fallo del año 2008 "*Schiappacasse Investment con Dirección del Trabajo*" sostuvo que: la identidad legal de la empresa es la identidad legal del elemento de dirección o empleador de la misma, normalmente una sociedad, sin dejar de reconocer la evidente relación entre las distintas sociedades, cuestión que puede llevar a concluir la existencia de una sola dirección y, consiguientemente, de una sola empresa.

¹⁸ PALAVECINO, C. 2008. Revista Laboral Chilena, N° 168, Santiago. pp. 80-85.

Por lo tanto, queda en evidencia, que no existe acuerdo ni en la jurisprudencia administrativa, ni en la judicial, respecto al concepto de empresa, sin embargo, se ha podido evidenciar, una evolución desde una mirada donde lo primordial era la empresa como identidad legal determinada, a la preponderancia de la empresa en su aspecto material.

CAPITULO II: RESPONSABILIDAD CIVIL DEL EMPRESARIO POR EL HECHO DE SUS DEPENDIENTES

1.- Concepto de responsabilidad civil

La responsabilidad civil extracontractual es en la actualidad una de las más grandes fuentes de las obligaciones debido a que estaremos frente a este tipo de responsabilidad cada vez que exista un perjuicio que se origine fuera del ámbito de un contrato y que no tenga regulación expresa en nuestra legislación. El objeto de este capítulo es conceptualizar lo que se entiende en doctrina y en la jurisprudencia por responsabilidad civil del empresario por el hecho de sus dependientes pero para esto es necesario precisar dichos concepto desde la base, por lo que en primer lugar nos referiremos a la responsabilidad civil.

La responsabilidad civil puede definirse según la doctrina como “un juicio normativo que consiste en imputar a una persona una obligación

reparatoria en razón del daño que ha causado a otra persona.”¹⁹ En la normalidad de los casos cada persona es responsable de sus propios daños salvo que exista una razón establecida legalmente para que los daños sean atribuidos a un tercero quien estará en la obligación de indemnizar los perjuicios del tercero afectado, lo que ocurrirá sólo en los casos en que se cumplan los requisitos establecidos por ley para configurar dicha responsabilidad.

Hernán Corral Talciani ha señalado al respecto que “la responsabilidad civil aparece vinculada esencialmente al daño que sufre una o más personas individualizables, y al deber que tiene alguien de repararlo o compensarlo con medios equivalentes.”²⁰ Y de forma específica ha señalado que la responsabilidad extracontractual es “aquella que proviene de un hecho ilícito perpetrado por una persona en perjuicio de otra, que no constituye la violación de un deber contractual. El deber de reparar surge de la trasgresión no de una obligación propiamente tal, sino de un deber

¹⁹ KELSEN, H. en BARROS, E. 2010. Tratado de responsabilidad extracontractual. Santiago, Editorial jurídica. P.15

²⁰ CORRAL, H. 2003. Lecciones de Responsabilidad Civil. Santiago, Editorial Jurídica. p. 20

genérico de no dañar a otro (*alterum non laedere*) que es un principio general de todo ordenamiento jurídico.”²¹

Así mismo jurisprudencialmente nuestros tribunales en la última década han señalado que “por responsabilidad debe entenderse, en general, la obligación en que se coloca una persona para reparar adecuadamente todo daño o perjuicio causado; la que resulta ser civil se origina en la transgresión de una norma jurídica que afecte el interés de una determinada persona.”²²

Que la responsabilidad civil sea consecuencia del cumplimiento de ciertos requisitos establecidos por ley y en virtud de eso un tercero sea civilmente responsable de los daños sufridos por otro, tiene su fundamento en que la vida en sociedad implica el relacionarnos con otras personas y que de ésta convivencia se pueden generar ciertos perjuicios, daños o costos, que no pueden ser atribuidos cabalmente a las personas con las que nos relacionamos ya que de ser así la vida en sociedad se tornaría insostenible, ya que cada acto u omisión podría ser un acto reprochable que podría dar

²¹ *Ibíd.* p. 24

²² C.S. 6.11.1972, RDJ, T. LXIX, sec. 4ª, p.181

lugar a la responsabilidad de su actor y por consecuencia derivaría en la obligación por parte de este de indemnizar, ésta idea es recogida por el profesor Enrique Barros Bourie quien al respecto señala “se desincentivaría la espontaneidad de la vida en común si tuviéramos que asumir cualesquiera consecuencias imprevisibles e incontrolables que se derivan de nuestros actos.”²³

Siguiendo esta misma línea el profesor Arturo Alessandri busca establecer de forma general el requisito básico para que el daño sea imputado a una persona distinta de la que lo sufrió, señalando que “como los hombres pueden actuar libre e independientemente, cada uno debe recoger los beneficios que le proporcionen la suerte o su actividad y soportar los daños causados por la naturaleza o el hecho ajeno, no basta que un individuo sufra un daño en su persona o bienes para que su autor debe repararlo, es menester que provenga de un hecho doloso o culpable, sin dolo o culpa no hay responsabilidad.”²⁴

²³ BARROS, E. op. cit., p. 24.

²⁴ *Ibíd.* p. 24.

De lo señalado anteriormente se desprende que es necesario que concurren ciertos elementos para que se de origen a la responsabilidad del autor del daño, es así como es el derecho de la responsabilidad civil el que debe establecer los fundamentos o razones que estima dan origen a la responsabilidad de un tercero diferente de la víctima.

2.- Modelos de atribución de la responsabilidad civil

A lo largo de la historia han existido dos grandes sistemas o modelos de atribución de responsabilidad, siendo estos en primer lugar el de responsabilidad por culpa o negligencia y en segundo, el de responsabilidad estricta u objetiva.

Este primer modelo de atribución hace responsable al tercero del daño causado a la víctima en los casos en que éste haya actuado con dolo o haya sido negligente en su actuar, existiendo en consecuencia una intención positiva de causar injuria en la persona o propiedad de otro o existiendo un actuar que no cumple con los estándares de los deberes de cuidado que son

esperables en las relaciones con otros. Es este modelo de atribución el que se utiliza en la actualidad como régimen jurídico general y supletorio de responsabilidad, siendo la consecuencia de esto que cada vez que no exista en la legislación una regla especial de responsabilidad el causante del daño deberá regirse por el régimen de responsabilidad por culpa.

El fundamento de la responsabilidad en este sistema está dado por el incumplimiento o infracción a un deber de cuidado, lo que es llamado un actuar negligente “la culpa es una razón suficiente para hacer responsable a quien ha intervenido causalmente con su hecho en la producción de un daño.”²⁵

Los deberes de cuidado que deben ser respetados al vivir en sociedad son contruidos mediante dos formas, la primera se trata de un deber de cuidado contruido por ley, siendo el legislador el encargado de dictar la regla de conducta que es considerada esperable en determinadas situaciones, y por otro lado el deber de conducta podrá ser contruido ex - post por los tribunales de justicia, que determinan según la prudencia o la

²⁵ *Ibíd.* p.28.

costumbre lo que se considera un estándar diligente de conducta, en la práctica es esta segunda forma de construcción de deberes de cuidado la que posee mayor aplicación, en virtud de que el actuar humano no es uniforme y por lo tanto siempre pueden generarse nuevas situaciones en la que sea necesario determinar si la persona que actuó y generó un daño como consecuencia de ello, es responsable de dicho daño por incumplir un deber de cuidado.

Si bien históricamente se ha entendido que la responsabilidad por culpa supone un criterio subjetivo de atribución de responsabilidad, es necesario precisar que esta concepción es la consecuencia de un errado análisis respecto de lo que configura la responsabilidad por culpa. El análisis que se realiza para determinar la responsabilidad del actor del hecho culpable o doloso centra su atención en la conducta en comparación a estándares de cuidado debido desconociendo las particularidades a las que puede estar sujeto el actor o las características del mismo. Sólo se realiza una comparación entre la conducta realizada y la conducta que se considera la adecuada según las circunstancias en las que se encontraba y los

estándares de debido cuidado establecidos en la ley o a posteriori por el juez según la costumbre o la prudencia.

La subjetividad que va implícita en este sistema de atribución, y también en el sistema de responsabilidad objetiva, se reduce a poder atribuir subjetivamente el hecho a su autor, en otras palabras que el acto haya sido realizado por la persona a la que se busca hacer responsable. Para esto es necesario que el autor sea capaz y libre.

Por otro lado, el modelo de responsabilidad estricta obliga al hechor o causante a hacerse responsable de todo daño que provoque con el ejercicio de su actividad, siendo indiferente el nivel de cuidado o diligencia empleado en su desarrollo, de esta forma es posible establecer la responsabilidad estricta sólo por la existencia de un vínculo causal entre el hecho y el daño, la responsabilidad se funda en la creación de un riesgo, siendo innecesario establecer si se cumplió con los estándares de conducta esperados.

2.1.- Sistema de atribución de responsabilidad por culpa

Tal como señalábamos anteriormente, el derecho de responsabilidad civil busca determinar en qué casos un tercero se hace responsable de los daños que sufre otra persona, para esto corresponderá al legislador establecer los casos y bajo que requisitos se configura ésta responsabilidad.

Al establecer que en nuestro país el régimen general y supletorio de responsabilidad civil está dado por el sistema de responsabilidad civil por culpa y a consecuencia de que la responsabilidad busca determinar en que casos un tercero se hace responsable de los daños sufridos por otros, es que corresponderá a nuestra legislación determinar en que casos hay responsabilidad civil, o dicho de otra forma en que casos el daño se debe a culpa o negligencia de un tercero, siendo la culpa el fundamento de la responsabilidad y el límite a la misma, la doctrina ha señalado al respecto “Este régimen de responsabilidad exige como condición para que el daño

sea atribuido a un tercero que sea el resultado de una acción ejecutada con dolo o mera infracción a un deber de cuidado.”²⁶

Para que exista responsabilidad civil por culpa o negligencia es necesario cumplir con los requisitos establecidos por ley, a saber:

- 1) Acción de un sujeto capaz que le sea atribuible como su acción libre.
- 2) Acción dolosa o negligente.
- 3) La existencia de un daño.
- 4) Relación causal entre el hecho y el daño.

La jurisprudencia ha reconocido estos elementos señalando al respecto “Para la procedencia de esta clase de responsabilidad, deben reunirse, además del hecho ilícito, cuatro condiciones: a) el daño; b) culpa o

²⁶ *Ibíd.* p. 61.

dolo; c) una relación de causalidad entre dolo o culpa; y d) capacidad delictual.”²⁷

2.1.1.- Análisis de los requisitos que dan lugar a la responsabilidad civil por culpa

2.1.2.1.- Acción de un sujeto capaz que le sea atribuible como su acción libre

El primer requisito de la responsabilidad por culpa o negligencia, está dada por la existencia de un hecho realizado por una persona capaz que sea el resultado de su actuar libre.

Este hecho tiene una dimensión material y una dimensión subjetiva, la dimensión material se refiere al comportamiento, que puede ser de acción u omisión, esta última sólo da lugar a la responsabilidad civil cuando existe un deber de actuar a favor del otro, se exigen mayores requisitos para

²⁷ Corte de Apelaciones de Concepción 12.6.2001 confirmada por C.S. 8.10.2001 en Gaceta Jurídica 256, p. 232.

configurar la responsabilidad en comparación al comportamiento positivo o actuación.

En cuanto a su dimensión subjetiva, se analiza la capacidad y la voluntariedad. Cuando hablamos de que el hecho deber ser imputable a una persona capaz se “supone que el autor tenga algún grado mínimo de aptitud de deliberación para discernir lo que es correcto y lo que es riesgoso.”²⁸. La regla general en derecho es que las personas sean capaces y solamente se define negativamente quienes no son considerados tales.

Así, nuestro ordenamiento señala en su artículo 2319:

“No son capaces de delito o cuasidelito los menores de siete años ni los dementes; pero serán responsables de los daños causados por ellos las personas a cuyo cargo estén, si pudiere imputárseles negligencia.

Queda a la prudencia del juez determinar si el menor de dieciséis años ha cometido el delito o cuasidelito sin discernimiento; y en este caso se seguirá la regla del inciso anterior.”

²⁸ BARROS,E. Op. cit, p. 64

Esta regla es la más amplia entre las reglas de capacidad, siendo las otras las reglas de capacidad contractual y penal, ya que el legislador sólo exige el discernimiento de lo correcto e incorrecto y la posibilidad de apreciar la existencia de un riesgo al actuar.

Según lo establece nuestro código son incapaces los dementes y los menores de siete años. Son dementes aquellas personas privadas de razón, quienes no pueden controlar racionalmente sus actos y quienes no pueden discernir los riesgos en su actuar o reconocer lo correcto de lo incorrecto, también son incapaces los menores de siete años o menores de dieciséis cuando a criterio del juez estos han actuado sin discernimiento, en otras palabras no pueden discernir lo correcto de lo incorrecto o no pueden valorar lo riesgoso de su actuar. “En la responsabilidad por culpa, el discernimiento supone la capacidad para comprender que un acto es ilícito, así como una mínima aptitud de apreciación del riesgo.”²⁹

Al señalar que se debe tratar de un hecho derivado de la voluntariedad del actor nos referimos a que le sea atribuible, en otras

²⁹ *Ibíd.*, p.67

palabras el acto debe haber estado bajo el control del actor y si esto no es posible el acto es inimputable al actor.

Así lo ha señalado también la jurisprudencia que al calificar la existencia de culpa señala que se requiere “una acción u omisión consciente y voluntaria.”³⁰, no se cumplirían estos requisitos en aquellos actos que son resultados de reflejos o de fuerzas externas que son irresistibles para el actor.

2.1.2.2.- Acción dolosa o negligente

En el régimen de responsabilidad por culpa, para que una persona sea responsable por un hecho que causa daño a un tercero es necesario que el comportamiento negativo o positivo sea susceptible de un juicio negativo de valor. El juicio negativo de valor se va a configurar en primer lugar cuando se actúe con dolo y en segundo cuando se actúe con culpa, en el primer caso existe una intención positiva de causar daño a la persona o propiedad de otro, así también cuando a pesar de que no se desea causar daño a otra

³⁰ Corte de Concepción 7.11.1985 RDJ T.LXXXII, SEC. 4ª, 289.

persona se conoce dicha posibilidad y se aceptan las posibles consecuencias del actuar y en el segundo caso cuando se infringe de forma no intencional un deber de cuidado.

La culpa o negligencia ha sido entendida desde el derecho romano clásico como “la inobservancia de las exigencias típicas y objetivas de cuidado que debemos observar en nuestra vida de relación”³¹. Existe culpa en otras palabras cuando se incumplen los estándares de conductas que se deben observar, sin importar las características personales del actor lo relevante es que haría cualquier persona en dicha situación, ya que es un análisis objetivo respecto de las conductas y no de las subjetividades de los actores, se entiende que una vez que se determina que el actor es capaz y libre éste actúa en un plano de igualdad con los demás partícipes de la sociedad, y por lo tanto no podrá excusarse en sus características personales para evadir la responsabilidad a que da lugar su actuar.

Que el análisis de la culpa sea objetivo, es beneficioso en primer lugar porque pone en igualdad de condiciones a ambas partes, lo que según

³¹ BARROS, E. Op. cit. p. 78.

ha señalado la doctrina "fortalece la confianza, porque atiende a las expectativas razonables que podemos tener respecto del comportamiento de los demás, y en la construcción de esas expectativas no puede tener cabida una discriminación sobre la base de los aspectos subjetivos de cada cual."³² Además, evita que el juez deba internarse en el estudio de las subjetividades de cada parte y por último, evita que aumente la incertidumbre existente respecto de los resultados de los juicios.

2.1.2.2.1.- Concepto de culpa

El artículo 44 del Código Civil señala "La ley distingue tres especies de culpa o descuido.

"Culpa grave, negligencia grave, culpa lata es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes y de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo.

³² *Ibíd.*, p.79.

Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano.

El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia es responsable de esta culpa.

Culpa o descuido levísimo es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia o cuidado.”

Si bien esta distinción o clasificación de la culpa muchas veces ha sido entendida estructurada para la responsabilidad contractual, debido a que algunos autores plantean que en responsabilidad extracontractual se responde de toda culpa, incluso de culpa levísima, es necesario señalar que a nuestro parecer ésta clasificación es igualmente aplicable a la responsabilidad extracontractual siendo el estándar de conducta esperable el de culpa leve que se asocia con el actuar de un buen padre de familia, ya

que hace referencia al cuidado ordinario que debemos tener en nuestras relaciones recíprocas. Así al hablar del cuidado debido o estándar de cuidado, este puede ser establecido en atención a la conducta que racionalmente podemos exigir en sociedad o en atención a la persona comprendida dentro del modelo de persona diligente o buen padre de familia, dependiendo si seguimos la tradición alemana o romana respectivamente, pero en cualquiera de las dos configuraciones del estándar debido la ventaja que posee es la posibilidad de que el concepto de buen padre de familia o la conducta que es razonablemente esperar se adecúa a las circunstancias fácticas de cada caso, “así, no es el mismo cuidado el exigible a un médico general, que sirve en una pequeña ciudad, donde en un caso de urgencia no puede consultar a un experto, que el de un profesional especializado que atiende un caso similar en un hospital con todas las instalaciones requeridas.”³³

Como conclusión podemos señalar que un acto va a ser culpable y por tanto ilícito, cuando se incumpla un deber de cuidado configurado en

³³ *Ibíd.*, p.85.

función del actuar esperado para una persona diligente o un buen padre de familia.

2.1.2.2.2.- Previsibilidad como requisito de la culpa

En nuestro ordenamiento para que estemos frente a un actuar culpable es necesario que concurra el requisito de previsibilidad, siendo ésta una condición necesaria para configurar un actuar negligente pero no la única, es entonces que la culpa debe ser entendida como “no evitar aquello que ha podido preverse y evitarse”³⁴, según el estándar de cuidado debido o según lo establecido por el legislador en el caso de la culpa infraccional, un hombre prudente es aquel que analiza las consecuencias de sus actos y que actúa en virtud de este razonamiento, por lo tanto si no toma en consideración las posibles consecuencias dañosas de su actuar, que debieron ser previstas por cualquier persona según las circunstancias o incumple las normas establecidas por el legislador cuando los riesgos fueron sopesados con anterioridad por éste estamos frente a un actuar culpable o negligente.

³⁴ *Ibíd.*, p. 90

Es así como la previsibilidad de las consecuencias dañosas del acto realizado y no evitado es lo que configura la culpa y la distingue del caso fortuito definido en el artículo 45 de nuestro Código Civil de la siguiente forma “Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.” Éste hace referencia a circunstancias que no están dentro de la posibilidad de ser previstas y por lo tanto de ocurrir no pueden ser atribuidas a negligencia del actor.

Nuestra doctrina ha señalado que en un actuar culpable “el agente infringe el deber exigible, menospreciando la atención y cuidado que debe en su obrar; a los bienes o intereses ajenos, pudiendo y debiendo prever el daño que en ellos causaría si ejecuta el acto voluntario.”³⁵

³⁵ *Ibíd.*, p. 90.

2.1.2.2.3.- Deberes de cuidado y sus fuentes

La culpa debe ser entendida como la conducta ilícita que infringe el derecho, que contraviene un deber de cuidado que existe con anterioridad a la perpetración del acto, esto ya que si bien éste no siempre está normativamente consagrado, como si ocurre en los usos normativos y en la ley, el deber de cuidado se configura como la conducta esperable y por lo tanto es también un deber preexistente y por tanto debió ser sopesada por el autor antes de la realización del acto culpable, y como consecuencia de ello cuando el juez realiza el análisis ex post de la conducta sólo verbaliza el deber de cuidado ya existente.

Como se enunciaba con anterioridad los deberes de cuidado tienen tres posibles fuentes:

1) Ley

La primera fuente de los deberes de cuidado está dada por la ley entendida de forma amplia y por tanto comprendiendo decretos,

ordenanzas, reglamentos y leyes, que se generan por regulación de la autoridad administrativa o legislativa y que en caso de infringirse dan lugar a la culpa infraccional, en ella no es necesario acreditar la culpabilidad del actor de la infracción si no que por el hecho de vulnerarse una norma se establece la culpabilidad. Así lo ha consagrado nuestra judicatura, que al respecto ha señalado “para prevenir los daños, la ley y los reglamentos prescriben o prohíben determinados actos. Dado que se reputa que esos cuerpos legales son conocidos por todos, su inobservancia constituye culpa.”³⁶

Como se señaló anteriormente, la infracción de una norma tiene como significado el establecimiento de dicho hecho como culpable, sin embargo esta presunción de culpabilidad puede ser desvirtuada siempre que concurren causales de justificación como son aquellos actos autorizados por el derecho, la obediencia debida, el consentimiento de la víctima, el estado de necesidad y la legítima defensa.

³⁶ *Ibíd.*, p. 99.

Si bien para que el hecho sea considerado culpable es necesario sólo el infringir una norma, esta expresión tiene ciertos límites ya que es necesario que dicha norma haya tenido como finalidad el prevenir el daño producido.

Por último, corresponde señalar que si bien en diversos casos existen normas tanto administrativas como legislativas que consagran los deberes de cuidado que son considerado el estándar de un actuar diligente para ciertas actividades, éstos no se agotan en su contenido si no que otros deberes de cuidado pueden ser construidos por el tribunal en atención a la conducta esperable de un hombre prudente o un buen padre de familia, tal como lo señala el profesor Alessandri “el hecho de cumplir estrictamente con las disposiciones legales o reglamentarias, no exime de adoptar las demás medidas de prudencia que las circunstancias requieran, y si el juez considera que éstas habrían sido tomadas por un hombre prudente, podrá declarar culpable a quien no las tomó, aunque haya observado aquéllas.”³⁷.

En otros casos la normativa existente puede ser creada como una regulación orgánica de la materia sobre la que no existe posibilidad de crear nuevos

³⁷ ALESSANDRI, A., 1983. De la Responsabilidad Civil Extracontractual en el Derecho Chileno, tomo I, 2ª edición, Santiago, Editorial Jurídica Ediar-Conosur Limitada. p.180.

deberes de cuidado, ya que su regulación es absoluta y busca dar mayor seguridad jurídica a las personas que deben cumplir dicha regulación.

2) Usos normativos

Al hablar de usos normativos hacemos referencia a “aquellas reglas reconocidas espontáneamente como expresión de un buen comportamiento y de aquello que usualmente se tiene por debido y que se expresan en expectativas de seguridad dentro de cada tipo de actividad”³⁸, el incumplimiento de los usos normativos, que generalmente están recogidos en códigos profesionales, puede ser calificado en principio como un acto culpable ya que se incumplen las expectativas de las personas que se someten a dichos usos o prácticas, pero estos usos siempre pueden ser completados por el juez al momento de juzgar sobre la responsabilidad del actor.

3) Juez

³⁸ PALANDT/HEINRICHS en BARROS,E. Op. cit. p. 108.

La fuente más utilizada para determinar los deberes de cuidado es la configuración judicial del estándar de cuidado en base a criterios de prudencia teniendo en consideración el actuar de una persona prudente y razonable, que evalúa las posibles consecuencias dañosas de su actuar y en función a esto decide si actúa o no, dependiendo de si el riesgo que se toma es excesivo o es un riesgo razonable.

La determinación del estándar de conducta diligente se realiza en abstracto considerando al patrón de conducta correspondiente al hombre prudente y razonable o buen padre de familia pero se determina por el juez en concreto, según las circunstancias del caso, y para determinar el cuidado que se puede exigir a una persona en una situación determinada el juez debe utilizar distintos criterios, algunos de ellos son la intensidad o magnitud del daño, probabilidad de ocurrencia del daño, valor de la acción que causa el daño, el costo de evitar el accidente, el tipo de relación entre el autor del daño y la víctima.

En cuanto a la intensidad del daño, se exige un mayor nivel de diligencia en cuanto mayor el riesgo de que se genere un daño, por tanto

incluso podría establecerse una presunción de culpabilidad en casos en que la magnitud del daño es de tal entidad que permite atribuir la responsabilidad de su generación a la ocurrencia del hecho.

Si el daño tiene altas posibilidades de ocurrir, se establece un deber de cuidado superior, frente a ello es necesario establecer que entre los distintos tipos de daños se exige mayor diligencia cuando las posibles consecuencias de un hecho pueden afectar a la integridad física y psíquica de las personas. Este criterio ha sido recogido en el derecho del trabajo cuando se habla de la obligación de seguridad del empleador en accidentes del trabajo así la Corte Suprema dictaminó lo siguiente: “el empleador es un deudor de seguridad a sus trabajadores. La obligación de otorgar seguridad en el trabajo, bajo todos sus aspectos, es una de las manifestaciones concretas del deber general de protección del empleador; su cabal cumplimiento 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 profesionales.”³⁹

La probabilidad de ocurrencia del daño es otro de los criterios utilizados por los jueces para determinar si un actuar puede ser considerado diligente o no, si bien todo daño para ser atribuido como responsabilidad de una persona éste debe haber sido previsto por un hombre diligente y razonable, esta posibilidad puede ser mayor o menor y es aquí donde aparece el criterio de la probabilidad, ya que entre mayor es la probabilidad de que ocurra un daño mayor es el nivel de diligencia exigida por los jueces.

Al hablar del valor de la acción que provoca el daño, se hace referencia a que el nivel de diligencia exigido a una persona para que pueda calificarse su actuar como diligente variará según la utilidad que reporta dicha acción a la sociedad, es decir si una acción es inútil no se justifica que acarree daños a terceros y por lo tanto el nivel de diligencia exigido será más elevado.

³⁹ C.S. 27.05.1999, RDJ, t. XCVI, sec 3ª, p. 89

En determinados casos será considerado un criterio relevante para determinar la diligencia de una persona la relación que existe entre el autor del daño y la víctima, en estos casos no es necesario que se incumpla un deber de cuidado específico, si no que de las circunstancias fácticas se desprendan ciertos deberes de cuidado.

Como consecuencia de la existencia de los criterios enunciados anteriormente podemos señalar, que una persona no es diligente cuando con su actuar evita todo riesgo si no que es prudente cuando toma los riesgos que son razonables teniendo en consideración la probabilidad de ocurrencia del daño, de la intensidad del mismo, el valor de la acción entre otros, costo de evitar el accidente y la relación con la víctima.

2.1.2.2.4.- Culpa por omisión

La culpa puede presentarse tanto en la realización como en la omisión de un hecho, en el segundo caso solo habrá lugar a la responsabilidad cuando la ley ordene la realización del actuar omitido. La omisión puede

presentarse como un defecto en el actuar u omisión propiamente tal, la primera también llamada omisión en la acción se trata de aquellos actos que son realizados de forma negligente por el autor por lo que se omite en su realización ciertos hechos que son considerados necesarios para estar en presencia de un actuar diligente, por tanto es una manifestación de la falta del cuidado debido según el estándar de hombre prudente. Por otro lado, la omisión propiamente tal se configura en aquellos casos en que “frente a un riesgo autónomo, independiente de la conducta del agente, éste no actúa para evitar el daño o para disminuir sus efectos, pudiendo hacerlo.”⁴⁰

La responsabilidad por omisión puede existir en tres casos:

a) Cuando existe una omisión dolosa es decir, cuando se omite una acción por el sólo hecho de causar daño a un tercero, en estos casos la acción no representa una carga para la persona que no la realizó y este tampoco tiene interés legítimo en la omisión.

⁴⁰ BARROS, E. Op. cit., p.120.

b) Cuando existe culpa infraccional por omisión, esto se dará en los casos en que la ley ordene actuar y esto no se realice, los casos de culpa infraccional por omisión son una excepción, ya que pocas veces se establece un deber de actuar.

c) Por último puede existir culpa infraccional por omisión cuando el deber de actuar es construido jurisprudencialmente en base a lo que haría un hombre prudente y razonable, pero además debe existir un vínculo no contractual entre la víctima y el tercero, que obligue a este último a actuar.

2.1.2.2.5.- Causales de justificación

Son aquellas excusas que puede utilizar un hombre prudente y razonable para excluir la culpabilidad de su actuar y por lo tanto su antijuricidad, si bien no son establecidas de forma taxativa por nuestra legislación se desprenden de los principios generales que inspiran nuestro derecho. Las causales de justificación actúan sobre la ilicitud de la conducta, ya que si bien en principio un actuar puede ser considerado

culpable y en consecuencia antijurídico por incumplir un deber de cuidado, se entiende que dicho deber se incumplió por la existencia de una razón más poderosa, cuya existencia deberá probar quien las alega.

La doctrina ha señalado al respecto que “las causales de justificación no son sino excusas típicas que el derecho ha aceptado precisamente porque las valora como superiores al juicio de reproche, que de lo contrario recaería sobre la acción.”⁴¹.

Entre las causales de justificación reconocidas por nuestra doctrina se encuentran los actos autorizados por el derecho, el consentimiento de la víctima, el estado de necesidad y la legítima defensa.

2.1.2.2.6.- Prueba de la culpa

En principio la persona que sufrió el daño es la que soporta la carga de la prueba, esto significa que debe probar el hecho que le causó el daño, si éste es prohibido por ley se establecerá sin más la culpa infraccional, si lo

⁴¹ *Ibíd.* p. 133-134.

que se incumple es un uso normativo es necesario además probar la existencia de dicho uso normativo. En el caso en que este hecho no sea prohibido u ordenado por ley o por un uso normativo se deberá probar además todo lo que rodea al acto y que permita al juez establecer que el demandado actuó de forma negligente en comparación con el estándar de conducta debida y además deberá probar cual es dicho estándar, lo que pondrá siempre al demandante en una posición desmejorada en comparación al demandado, por lo que nuestro Código Civil ha buscado mitigar esta situación estableciendo presunciones de culpabilidad que buscan invertir la carga de la prueba, ya que corresponderá al demandado acreditar que actuó de forma diligente. Así la doctrina ha señalado “En el sistema de la responsabilidad subjetiva adoptada por nuestro C.C., la víctima de un daño no puede obtener reparación sino a condición de probar el dolo o la culpa de su autor. En ciertos casos, sin embargo el legislador, a fin de facilitar esta prueba y hacer más expedita la acción de aquella, presume la existencia de la culpa; hay entonces una presunción de culpabilidad.”⁴²

⁴² ALESSANDRI, A., Op. cit. p. 291.

2.1.2.2.7.- Presunciones de culpabilidad

1) Presunción por el hecho propio

La presunción por el hecho propio es establecida en nuestro código en el artículo 2329:

“Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta.

Son especialmente obligados a esta reparación:

1.º El que dispara imprudentemente un arma de fuego;

2.º El que remueve las losas de una acequia o cañería en calle o camino, sin las precauciones necesarias para que no caigan los que por allí transitan de día o de noche;

3.º El que, obligado a la construcción o reparación de un acueducto o puente que atraviesa un camino lo tiene en estado de causar daño a los que transitan por él.”

En resumen los casos enunciados se refieren a “daños que inequívocamente se deben a la acción u omisión de un tercero y que en forma usual pueden ser evitados si se emplea el debido cuidado.”⁴³

El artículo 2329 del Código Civil ha sido entendido a lo largo de la historia de diferentes formas por la doctrina, en principio los autores nacionales sólo pensaban que se trataba de una reiteración del principio de la responsabilidad por culpa ya consagrado en el artículo 2314 del Código Civil y no es hasta la primera mitad del siglo XX en que el profesor Carlos Ducci plantea que el artículo 2329 del Código Civil se trataría de una enumeración de casos en que existe presunción de culpabilidad por tratarse de actividades riesgosas. Con posterioridad a ello, Arturo Alessandri realizó una interpretación extensiva del artículo, estableciendo de esta forma que los casos enumerados son meramente ilustrativos y al efecto señaló que el artículo reseñado es “... una presunción de culpabilidad cuando el daño proviene de un hecho que, por su naturaleza o por las circunstancias en que se realizó, es susceptible de atribuirse a culpa o dolo del agente.”⁴⁴

⁴³ BARROS, E. Op. cit. p.147

⁴⁴ ALESSANDRI, A, Op. cit. p. 292.

Las razones que esgrime la doctrina para establecer que el artículo 2329 recoge casos de presunción de culpabilidad por el hecho propio son en primer lugar la ubicación del artículo, ya que está a continuación de los artículos que establecen la presunción de daño causado por su dependiente o la presunción por el hecho de las cosas, además la redacción del artículo de la siguiente forma **por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otro** también da a entender que se agregan a los casos anteriores de presunciones las que se enunciaran a continuación y que pueden imputarse a malicia o negligencia de otro deben ser reparados por éste o dicho de otra forma “cuando es racional suponer que ha podido o debido derivar del dolo o culpa del agente, éste debe repararlo.”⁴⁵

De esta forma lo han entendido también nuestros tribunales de justicia que han fallado al respecto lo siguiente “Conforme lo dispone el artículo 2329 del Código Civil, por regla general, todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta. Esta norma establece a juicio de esta Corte, una presunción general de culpabilidad si el perjuicio causado es consecuencia de un hecho que, por su

⁴⁵ *Ibíd.* p. 293.

naturaleza o por las circunstancias en que se realizó, es susceptible de atribuirse a culpa o dolo del agente.”⁴⁶

La primera postura, que planteaba que el artículo 2329 no era más que la repetición del artículo 2313, ha sido abandonada con el tiempo y en doctrina han surgido diversas razones para justificar este hecho, en primer lugar por ubicación geográfica de código se entiende que el artículo 2329 es una presunción de culpa por el hecho propio ya que se ubica a continuación de las presunciones por el hecho ajeno y de las cosas, y además por la forma en que se redactó dicho artículo se entiende que el enunciado del mismo es la regla de clausura del sistema de presunciones, ya que fue redactado de tal forma que da a entender que ya se ha realizado a priori una valoración que entiende que es un actuar culpable, ya que es razonable que en los casos enumerados la responsabilidad sea de quien realizó esos actos.

⁴⁶ Corte de Santiago, 7.9.2000, RDJ, T.XCVII, sec 2º, p. 65.

2.1.2.2.8.- Concepto de dolo

El artículo 44 del Código Civil contempla una definición de dolo entendiéndolo como “la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro.”, si bien esta definición puede ser analizada restringidamente, entendiendo que existe dolo sólo en aquellos casos en que hay una intención positiva de causar daño a un tercero, esta situación deja fuera muchos otros casos en que si bien no se busca dañar a otras personas, la posibilidad de daño es indiferente para el actor quien actúa a pesar de las eventuales consecuencias dañinas de su actuar, en estos casos en consecuencia va a existir responsabilidad sea que exista una intención positiva tanto como si “la intención se reduce a aceptar el daño como una consecuencia colateral de la acción.”⁴⁷

La existencia de esta intención de causar daño o de aceptar los posibles daños a terceros, tendrá una relevancia práctica en cuanto a la acción indemnizatoria por daño moral, ya que si bien la acción indemnizatoria busca la satisfacción de intereses reparatorios puede, en

⁴⁷ BARROS, E. Op. cit. p.160.

algunos casos y según el criterio del tribunal, buscar establecer sanciones punitivas al autor del hecho que causa daño, en atención a modificar la valoración del daño moral causado.

3. El daño

El daño es uno de los elementos necesarios para configurar la responsabilidad civil, es decir sin daño no hay lugar a responsabilidad alguna, ya que la mera infracción de deberes de cuidado no da lugar a responsabilidad para el infractor y este sólo será responsable cuando su infracción tenga por resultado el perjuicio a un tercero, además de ser un elemento indispensable para configurar la responsabilidad el objeto de la acción de responsabilidad es indemnizar el daño causado por un tercero civilmente responsable a la persona que sufre el daño.

En nuestro ordenamiento no existe definición legal de daño, doctrinariamente se ha buscado construir una definición, en primer lugar se plantea una mirada más restringida de lo que debe entenderse por daño

señalando que es toda lesión a un derecho subjetivo, lo que daría lugar a la acción de responsabilidad sólo en los casos que se vulnere un derecho establecido legalmente, por otro lado se ha señalado que es “una pérdida, disminución, detrimento o menoscabo en su persona o bienes o en las ventajas o beneficios patrimoniales o extrapatrimoniales de que gozaba”⁴⁸, entendemos por tanto que daño es un concepto amplio que incluye no solo derechos subjetivos si no que se incluyen también dentro del concepto los intereses jurídicamente relevantes, que serán determinados como tales por cada sistema jurídico, y que deben ser calificados de significativos y legítimos para poder ser indemnizados. En nuestro país la doctrina ha entendido que el daño debe ser considerado en su acepción amplia y de igual forma lo ha entendido la jurisprudencia.

Al hablar de legitimidad y significancia, debemos entender por la primera que será legítimo todo interés que sin estar necesariamente consagrado por la ley no es contrario al orden público y las buenas costumbres, se define por tanto lo que es legítimo estableciendo lo que en

⁴⁸ ALESSANDRI, A. Op. cit. p.213.

nuestra legislación es considerado ilegítimo. En cuanto a que el daño debe ser significativo se ha entendido que es significativo aquel daño que no obedece a situaciones cotidianas que se generan por el desenvolvimiento de la vida en sociedad, si no que es aquel daño que es de tal magnitud que no es justo que una persona lo soporte.

3.1.- Tipos de daños

Los daños pueden ser clasificados según los intereses que afectan. En primer lugar los daños pueden ser patrimoniales cuando afectan bienes o intereses valuables en dinero, ya sea disminuyendo su valor o impidiendo que el valor de este aumente. Por otro lado está el tipo de daño llamado extrapatrimonial, al que históricamente se le ha conocido como daño moral pero que sin embargo más que clarificar la verdadera naturaleza del daño excluye de esta clasificación una gran variedad de daños como serían los daños físicos o corporales y psicológicos entre otros, por lo que sería más correcto entender el daño extrapatrimonial como jurisprudencialmente se ha definido: “sufrimiento, dolor, molestia que el hecho ilícito ocasiona en la

sensibilidad física o en los sentimientos o afectos de una persona”⁴⁹ o simplemente como todo aquel daño a bienes o intereses que no pueden ser evaluados en dinero.

Si bien ambos tipos de daños se diferencian en la posibilidad de ser evaluados en dinero, se asemejan en que ambos son indemnizados económicamente, sólo que en uno la indemnización se calculará en atención a criterios económicos certeros en cuanto el bien afectado tiene un valor de mercado y en otro el valor se establecerá de forma prudencial según la magnitud del daño y del interés jurídico afectado.

A su vez los daños pueden ser clasificados en previsibles e imprevisibles, daños mediatos e inmediatos, daños corporales, daños directos e indirectos.

⁴⁹ C.S. 7.01.2003. Gaceta Jurídica, 271, 96.

4.- Relación de causalidad

La relación de causalidad es un elemento necesario para la existencia de responsabilidad, no está consagrado de forma expresa por nuestro ordenamiento pero se ha entendido por tal el vínculo que debe existir entre el hecho doloso o culposo y el daño que se busca se repare, la causalidad por tanto se configura como el fundamento y límite de la responsabilidad, ya que solo hay lugar a la responsabilidad cuando existe una relación de causalidad entre el hecho y el daño, por tanto la causalidad es necesaria para que exista responsabilidad y por otro es un límite ya que sólo se responde de los daños que son originados directamente por el hecho dañoso.

Estos dos aspectos conforman los aspectos naturalístico y normativo de la causalidad, así en primer lugar al hablar del aspecto naturalístico de la causalidad hacemos referencia a que el hecho debe ser condición necesaria del daño, ésta es la llamada teoría de la “*condictio sine qua non*”, en doctrina se señala que “un hecho es condición necesaria de un cierto resultado cuando de no haber existido la condición, el resultado tampoco se

habría producido (el hecho es *condictio sine qua non* del daño)⁵⁰. Por tanto estaremos frente a un nexo causal cuando de suprimir mentalmente el hecho del daño este no se hubiera producido, y por el contrario no existiría nexo causal cuando suprimido el hecho igualmente el daño se produzca. Por su parte, el elemento naturalístico hace referencia a los límites a la responsabilidad que están dados por la relación de causalidad en su aspecto normativo que establece que sólo se responderá por los daños directos, es debido a esto que la doctrina ha buscado desarrollar distintas teorías que permitan determinar cuando el daño ha de considerarse producido directamente por el hecho, dentro de estas teorías destacan la de la razonable proximidad entre hecho y daño, la de la causa adecuada, la del riesgo creado y la de la conexión de ilicitud entre el daño y la norma.

⁵⁰ BARROS, E., Op. cit. p. 376.

5.- Otras hipótesis de responsabilidad en el sistema de responsabilidad por culpa

5.1.- Culpa por el hecho ajeno

La responsabilidad por el hecho ajeno comprende dos hipótesis, en primer lugar da lugar a esta responsabilidad los hechos culpables realizados por personas incapaces pero que están bajo el cuidado de otra y en segundo lugar aquellos casos en que existe responsabilidad de las personas que ejercen autoridad sobre personas responsables y capaces, que pueden ser también sujetos pasivos de una acción de responsabilidad.

La responsabilidad por el hecho ajeno tiene su fundamento en la falta de cuidado que ha empleado la persona responsable sobre el autor del daño, pero en ambos casos se deben probar cosas distintas. Cuando existe acción de responsabilidad por un acto de un incapaz se debe probar la negligencia de la persona que lo tiene bajo su cuidado; en cambio si se persigue acreditar la responsabilidad del guardián de una persona capaz se debe probar la culpabilidad de la persona que se encuentra bajo el cuidado y una

vez acreditado esto, se da por probada la culpa del que lo tenía bajo su cuidado.

5.2.- Responsabilidad por el hecho de incapaces

Este caso, si bien por regla general es tratado dentro de la responsabilidad por el hecho ajeno es un caso de responsabilidad por el hecho propio, ya que existe responsabilidad personal y directa de la persona responsable, esto se desprende del artículo 2319 del Código Civil que establece la regla de capacidad en materia de responsabilidad extracontractual y que señala que “no son capaces de delito o cuasidelito los menores de siete años ni los dementes; pero serán responsables de los daños causados por ellos las personas a cuyo cargo estén, si pudiere imputárseles negligencia.” Por lo que en caso de que un menor de siete años o un demente realicen un hecho que cause daño, para establecer la responsabilidad del agente se debe probar que este actuó negligentemente según las reglas antes vistas, salvo el caso de casos de presunción de responsabilidad de los padres por actos de sus hijo menores que tengan su

origen en, según lo señala el artículo 2321, “su mala educación, o de los hábitos viciosos que les han dejado adquirir.”.

5.3.- Presunciones de culpa por el hecho ajeno

La presunción de culpa por hecho ajeno está contenida en el artículo 2320 del Código Civil que establece:

“Toda persona es responsable no sólo de sus propias acciones, sino del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado.

Así el padre, y a falta de éste la madre, es responsable del hecho de los hijos menores que habiten en la misma casa.

Así el tutor o curador es responsable de la conducta del pupilo que vive bajo su dependencia y cuidado.

Así los jefes de colegios y escuelas responden del hecho de los discípulos, mientras están bajo su cuidado; y los artesanos y empresarios del hecho de sus aprendices o dependientes, en el mismo caso. Pero cesará la obligación de esas personas si con la autoridad y el cuidado que su

respectiva calidad les confiere y prescribe, no hubieren podido impedir el hecho.”

La presunción contenida en el artículo 2320, tiene su fundamento en la existencia de un vínculo de cuidado entre el actor del hecho que causa daño y la persona que lo tiene bajo su cuidado, dicho artículo enuncia algunos casos en que existe dependencia pero no es una enumeración taxativa, así están contenidas como presunciones la responsabilidad de los padres por los hechos de sus hijos, de los guardadores por el hecho de los pupilos que viven bajo su dependencia y cuidado, de los jefes de colegios y escuelas por el hecho de sus discípulos, de los artesanos por el hecho de sus aprendices y la responsabilidad del empresario por el hecho de sus dependientes. Es este último caso de presunción por el hecho ajeno la que presenta gran relevancia para el presente trabajo de memoria.

5.3.1.-Requisitos para que opere la presunción por el hecho ajeno

Los requerimientos necesarios para configurar la presunción por hecho ajeno, son dos; en primer lugar la persona que se encuentra bajo cuidado debe realizar un hecho constitutivo de delito o cuasidelito civil y además debe existir una relación de autoridad entre el autor y el tercero que será el sujeto pasivo de la acción de responsabilidad. Como consecuencia de esto, es necesario que en primer lugar se acredite la concurrencia de todos los elementos de la responsabilidad extracontractual: hecho culpable y voluntario que cause daño, que exista un nexo causal entre el hecho y el daño y luego, se acredite la existencia de un vínculo de autoridad o cuidado entre el autor y el agente o sujeto pasivo de la acción de responsabilidad civil, esta posición de autoridad puede tener un origen legal o meramente fáctico.

Si bien existe una presunción de responsabilidad, ésta es simplemente legal, lo que deriva en que es posible rendir prueba en contrario para desvirtuarla, ya que es el mismo artículo el que indica la posible excusa de la persona que tiene bajo cuidado a otra “cesará la obligación de esas

personas si con la autoridad y el cuidado que su respectiva calidad les confiere y prescribe, no hubieren podido impedir el hecho.”

La doctrina ha señalado “se ha entendido que para desvirtuar la presunción el tercero debe probar que aun actuando con la diligencia debida le habría sido imposible impedir el hecho, lo que en la práctica puede exigirle probar la intervención de un caso fortuito o fuerza mayor.”⁵¹

6.- Responsabilidad del empresario

6.1.- Doctrinas sobre el fundamento de la responsabilidad civil del empresario

6.1.1.- Culpa in eligendo vel vigilando

Esta teoría establece que el empresario será civilmente responsable por los actos realizados por sus dependientes, cuando incurra en culpa al elegir o dirigir al empleado que ocasionó el daño, es decir la culpa por la

⁵¹ BARROS, E. Op. cit. p. 179.

que responde el empresario es una culpa directa y personal, por no vigilar o elegir a su dependiente con la diligencia debida y como consecuencia de ello la forma de eximirse de dicha responsabilidad es acreditando que con la autoridad y el cuidado que su calidad les confiere y prescribe, no hubiera podido impedir el hecho.

En los ordenamientos que recogen esta teoría se establece una presunción legal de responsabilidad del empresario cuando su empleado causa un daño y se le otorga la misma excusa recogida en nuestro ordenamiento.

Las principales características de esta doctrina se refieren a que en primer lugar, como señalábamos anteriormente, es posible dirigir la acción de responsabilidad directamente contra el empresario, ya que su responsabilidad es distinta de la responsabilidad que le compete al trabajador, ya que responde por la negligencia en dirigir o elegir a su dependiente. Es por esto que para que el empresario sea responsable no es necesario acreditar culpa o dolo en el trabajador, así como es innecesario acreditar que el trabajador es capaz de cometer delitos o cuasidelitos civiles,

ya que lo que se está demandando es la responsabilidad del empresario y no de su dependiente, y debe probar respecto del primero todos los elementos que dan lugar a la responsabilidad. Al acreditarse la responsabilidad del empleador, este no tiene derecho a repetición en contra del empleado ya que al pagar la suma correspondiente a la indemnización el está cumpliendo con una obligación propia, y solo existe derecho a repetir cuando pruebe que el empleado actuó culpable o dolosamente y hasta el monto que le corresponda al dependiente. Por último, otra gran característica de esta doctrina es que al existir una presunción legal de culpabilidad del empresario por el hecho del dependiente, este puede liberarse de responsabilidad alegando la excusa señalada con anterioridad.

6.1.2.- Responsabilidad vicaria

Al hablar de un sistema de presunción de responsabilidad del empresario fundado en la doctrina de la responsabilidad vicaria, se busca establecer la responsabilidad del empresario por el hecho de comprobarse la responsabilidad del dependiente por un daño causado en el ejercicio de sus funciones sin que sea posible que éste se exima acreditando que ejerció la

diligencia debida en la elección y vigilancia del dependiente, es una responsabilidad estricta del empresario que se configura por el hecho del daño causado un tercero por el actuar negligente o doloso del dependiente en el ejercicio de sus funciones.

La responsabilidad vicaria puede ser subsidiaria o directa. La responsabilidad vicaria subsidiaria existirá en aquellos casos en que el empleador debe ser demandado por acción de responsabilidad contra el dependiente o al menos conjuntamente con este y será responsable solo una vez acreditada la responsabilidad de su dependiente y la insolvencia del mismo. La responsabilidad vicaria directa por su parte existirá en los casos en que el empleador puede ser demandado directamente o conjuntamente con el empleado. Aunque en ambos la acción se ejercita de forma diversa, si es el empleador quien paga la indemnización por el daño causado, tiene siempre derecho a repetir en contra del empleado, ya que es este el finalmente responsable del daño causado.

6.1.3.- Responsabilidad civil del empresario por riesgo de la empresa

Esta doctrina es la de más reciente creación y desarrollo, ya que busca responder la pregunta sobre quién es responsable del daño ocurrido en el ejercicio de una actividad altamente industrializada señalando que la responsabilidad por el daño ocasionado en ejercicio de una actividad industrial no recae únicamente en la persona que ocasionó el daño si no que el daño es resultado que probablemente se generará por el ejercicio de una actividad, que es la consecuencia de muchos factores que se desenvuelven al interior de una cadena productiva y que por tanto no puede solo radicarse en una persona, esta teoría soluciona el problema de atribución de responsabilidad señalando que el costo del daño se debe distribuir de forma eficiente y es el empresario quien está en una mejor condición para prevenir los daños que se causan en el ejercicio de su actividad productiva y además es el quien puede distribuir el costo del daño ocasionado ya sea entre los consumidores de los productos que se originan a partir de su actividad a través del precio o por medio de la contratación de diversos seguros.

La responsabilidad del empresario en estos casos se trataría de una responsabilidad estricta ya que no puedo excusarse, siendo responsable por el daño causado en ejercicio de sus actividades solo por el hecho de crear ese riesgo.

7.- Sistema chileno de responsabilidad del empresario por el hecho de sus dependientes

El empresario puede ser responsable en base a dos supuestos, a saber responsabilidad por el hecho propio, fundada en el principio general de responsabilidad extracontractual del artículo 2314 y en la presunción de culpa del artículo 2329 o por el hecho de sus dependientes, fundada en la presunción de responsabilidad por el hecho ajeno de los artículos 2320 y 2322.

7.1.- Presunción de culpa del empresario por el hecho de sus dependientes

La presunción de culpa del empresario, esto es que la responsabilidad por el daño causado por un trabajador a un tercero puede ser atribuida al empresario que ejerce la autoridad o detenta el rol de dirección respecto del trabajador o subordinado, es recogida por nuestro Código Civil de dos formas, en principio se establece en el artículo 2320 inciso primero una fórmula general de responsabilidad por el hecho de los dependientes, dicho inciso establece “Toda persona es responsable no sólo de sus propias acciones, sino del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado.” Fuera de este enunciado general de presunción se establecen dos sistemas especiales de responsabilidad civil por los hechos de los dependientes en el inciso IV del artículo 2320 que configura la responsabilidad del empleador de la siguiente forma “Así los jefes de colegios y escuelas responden del hecho de los discípulos, mientras están bajo su cuidado; y los artesanos y empresarios del hecho de sus aprendices o dependientes, en el mismo caso.” y el artículo 2322 del Código Civil que la establece en los siguientes términos: “Los amos responderán de la conducta de sus criados o sirvientes,

en el ejercicio de sus respectivas funciones; y esto aunque el hecho de que se trate no se haya ejecutado a su vista. Pero no responderán de lo que hayan hecho sus criados o sirvientes en el ejercicio de sus respectivas funciones, si se probare que las han ejercido de un modo impropio que los amos no tenían medio de prever o impedir, empleando el cuidado ordinario, y la autoridad competente. En este caso toda la responsabilidad recaerá sobre dichos criados o sirvientes.

De la lectura de los artículos antes transcritos se desprendía que el tratamiento dado a la presunción de responsabilidad en uno y otro caso era distinto, así se podría señalar que tendrían ámbitos de aplicación y excusas diferentes, esto debido a que el artículo 2320 del Código Civil habla de los empresarios, no así el artículo 2322 que hace referencia a los amos y criados, teniendo en consecuencia el artículo 2322 una aplicación más restringida que el artículo 2320, por el hecho de establecer la presunción de responsabilidad de los amos respecto de sus criados. Pero esta interpretación ha sido abandonada con el paso del tiempo ya que hoy se entiende que la referencia a amos y criados solo es una denominación de la época a las relaciones de subordinación y dependencia, y hoy esta

vinculación puede aparecer entre empresarios y empleados, siendo en consecuencia sólo una cuestión terminológica.

Así también se ha buscado establecer una diferencia en cuanto a que en el caso del artículo 2320 se establece la responsabilidad por el hecho de existir un vínculo de dependencia entre empresario y subordinado o dependiente y que el daño se haya causado en circunstancias en que el empresario haya podido evitarlo utilizando la autoridad y cuidado que su calidad le confiere, no así en el artículo 2322 que además señala que el empleado debe estar en el ejercicio de sus funciones e incluso ejercerlas de forma indebida.

Frente a esto la doctrina y la jurisprudencia han tendido a restarle importancia a estas diferencias y buscando establecer las similitudes de ambas al consagrar una presunción de responsabilidad del empresario por los hechos de las personas que están a su cargo, la doctrina ha señalado al respecto "... se comprueba que la jurisprudencia no se ha hecho grandes problemas con el concurso de normas, entendiendo que la pretensión se puede fundar en una o en otra o en ambas a la vez, sin entrar en sutiles

diferenciaciones semánticas entre ambos preceptos, que, en verdad, son expresivos de un mismo principio.”⁵².

7.2.- Doctrina seguida en Chile sobre la responsabilidad civil del empresario

En cuanto a la doctrina seguida en nuestro país para atribuir responsabilidad al empresario por el hecho de sus dependientes es la llamada doctrina *in eligendo vel vigilando*, existe por tanto responsabilidad del empresario por el hecho de su dependiente cuando éste es negligente en la selección, dirección, vigilancia y control de sus empleados.

7.3.- Requisitos para que opere la presunción de responsabilidad

Doctrinariamente se ha establecido para que opere la presunción de responsabilidad del empresario, es necesario que en primer lugar que exista una relación de dependencia, que el daño por el que se busca hacer

⁵² BARROS, E. Op. cit. p.183.

responsable al empresario sea producto del actuar del dependiente en el ejercicio o en ocasión de sus funciones y por último que el dependiente sea responsable de delito o cuasidelito civil.

Jurisprudencial y doctrinariamente los requisitos para que se de lugar a la responsabilidad del empresario son:

1.- DELITO O CUASIDELITO DEL DEPENDIENTE

Según lo señalado anteriormente se deben acreditar todos los elementos que dan lugar a la responsabilidad por culpa: un hecho voluntario, culpa o dolo, daño y relación causal entre el hecho y el daño.

2- RELACIÓN DE DEPENDENCIA O SUBORDINACIÓN ENTRE AUTOR Y EMPRESARIO

Al decir que el autor debe ser dependiente del empresario, la doctrina ha entendido lo siguiente “lo que caracteriza al dependiente es el hecho de ser subalterno de otra persona, de prestar sus servicios bajo la autoridad o

las órdenes de otro.”⁵³ La relación de dependencia o cuidado es una cuestión de hecho que en la práctica se traduce en la capacidad de dirección del empresario sobre el dependiente, sin importar la forma en que éste fue designado, es así como la Corte Suprema ha señalado que “la dependencia existe, en cuanto el uno esta sujeto en sus labores a las órdenes de otro”⁵⁴.

3.- EL DAÑO DEBE SER CAUSADO EN EJERCICIO DE SUS FUNCIONES DEL AUTOR O BAJO LA VIGILANCIA DEL EMPRESARIO

Este punto está integrado por los supuestos del artículo 2320 y 2322 del Código Civil, así se puede ser responsable por el daño que cause un dependiente en los casos en que se encuentre fácticamente bajo la vigilancia del empresario según lo establece el artículo 2320 o en los casos en que el daño sea ocasionado en ejercicio de las funciones del dependiente e incluso en aquellos casos que aunque no sea ocasionado por el ejercicio de sus funciones sea resultado de una actividad realizada con ocasión de ello, doctrinariamente esta última variante se ha limitado señalando que debe

⁵³ ALESSANDRI, A. p. 364.

⁵⁴ C.S. 19.06.1954, RDJ, t.LI, sec. 1ª, p. 216.

existir una conexión de causalidad entre el daño y la finalidad u objeto de la función encomendada al empleado.

“El empresario responde de los delitos o cuasidelitos de sus dependientes si éstos los ejecutan mientras están bajo su cuidado, es decir, durante el tiempo que presten sus servicios o desempeñen las funciones que les estén encomendadas, sea que el hecho se realice en ejercicio o con ocasión de tales funciones o servicios y aun con abuso de unas u otros, sea ajenos a ellos o se verifique durante una interrupción momentánea de los mismos.”⁵⁵.

7.4.- Tendencias en derecho comparado

En derecho comparado por diversas razones se ha buscado, tanto por medio de leyes como por medio de la jurisprudencia, que la responsabilidad del empresario sea construida como un caso de responsabilidad estricta en los casos en que se pruebe la culpa del subordinado o dependiente. Se ha señalado al respecto que este planteamiento es el más adecuado ya que se

⁵⁵ ALESSANDRI, A. Op. cit. p.371.

ha entendido que la persona que aprovecha de los beneficios de una actividad económica debe hacerse responsable de los problemas que puedan darse al interior del desarrollo de dicha actividad, siendo además esta persona la más adecuada para controlar y prevenir los daños que puedan provocarse, realizando inversiones que incentiven la preparación y capacitación del personal encargado de realizar las diferentes etapas de un proceso productivo o actividad empresarial, así como tomar las medidas para evitar riesgos no tolerables al interior de su empresa, esta configuración de la responsabilidad empresarial al borde de la responsabilidad estricta más allá de ser un correctivo de justicia y la más eficiente forma de control de daños al interior de una empresa actúa a la vez como un resguardo para las personas que pueden verse afectados por la actividad del dependiente o empleado al interior de la empresa, ya que en muchos casos la persona encargada de ejecutar la actividad no es capaz de responder por los daños que pueden afectar a terceros y es la empresa la que siempre estará en un estado de solvencia para responder por los daños causados.

8.- Cesación de la responsabilidad del empresario

La responsabilidad del empresario termina en los casos en que puede acreditar el cumplimiento de la excusa del artículo 2320 C.C, que incluso con la autoridad y el cuidado que su calidad le confiere y prescribe no ha podido impedir el hecho que causó el daño al tercero afectado. Si bien nuestro sistema sigue la doctrina de la culpa in eligendo vel vigilando y por tanto existen excusas posibles para el empresario, jurisprudencialmente las excusas son entendidas de forma cada vez más restrictiva, haciendo que la posibilidad de exoneración de responsabilidad sea cada vez más difícil para el empresario quien más que elegir o vigilar debe actuar realizando actos positivos y concretos para evitar el hecho dañoso, lo que ha asimilado la responsabilidad empresarial a la responsabilidad estricta, ya que es necesario que exista un caso fortuito para que el empresario no deba responder.

CAPITULO III: RESPONSABILIDAD DEL EMPRESARIO POR ACCIDENTES LABORALES Y ENFERMEDADES PROFESIONALES.

La Seguridad Social “es la rama de la política socio-económica de un país, por la cual la comunidad protege a sus miembros, asegurándoles condiciones de vida y salud y trabajo socialmente suficientes, a fin de lograr mejor productividad, más progreso y mayor bienestar comunes” (informe comisión Prat-Chile)⁵⁶.

Por su parte le OIT la define como “La protección que la sociedad proporciona a sus miembros, mediante una serie de medidas públicas contra las privaciones económicas y sociales que, de no ser así, ocasionarían la desaparición o una fuerte reducción de los ingresos por causa de enfermedad laboral, desempleo, invalidez, vejez y muerte; también la protección en forma de asistencia médica y de ayuda a las familias con hijos”.

⁵⁶ HUMERES, H. Apuntes de clase Derecho de la Seguridad Social. Primer Semestre 2010. Facultad de Derecho. Universidad de Chile.

En nuestro país la primera iniciativa legal respecto al tema de la Seguridad Social es la Ley Orgánica N°3.170 de 1916, la cual solamente cubría los accidentes de trabajo.

En 1922 es modificada por la Ley N°4.055, la cual introduce mejoras respecto del tema y por primera vez contempla las enfermedades profesionales, sin embargo, es en 1968 con la dictación de la Ley N°16.744 que la situación cambia, ya que entre otras cosas, establece el seguro obligatorio de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, protegiendo a los trabajadores no solo en los aspectos médicos y económicos, sino que a la vez obliga a empresas y trabajadores a realizar actividades de prevención de accidentes, entre otras obligaciones que serán revisadas más adelante.

Sin embargo, también han existido iniciativas internacionales respecto al tema, que han buscado legislar y establecer normas comunes y mínimas para sus países miembros; un ejemplo de esto es el Convenio relativo a la norma mínima de la seguridad social de la OIT de Ginebra del año 1952, también conocido como Convenio OIT 102.

Es así, como se ha señalado que “Von Bismarck no llegó a imaginar que, con la creación de los seguros sociales, estaba fijando los cimientos de una nueva disciplina jurídica que sobreviviría a dos guerras mundiales, a dos graves inflaciones mundiales, a períodos de ocupación extranjera y a una serie de modificaciones de gobierno, territoriales y de la economía mundial”⁵⁷.

1. Nociones preliminares

1.1 Conceptos

1.1.1 Accidentes de Trabajo

Los accidentes del trabajo y enfermedades profesionales son conceptos técnicos con definición legal, las que se encuentran en la Ley N° 16.744 de 1968.

⁵⁷ RODRIGUEZ, J. 1996. Curso de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. 2ª edición. Buenos Aires, Editorial Astrea. p. 635.

En su artículo 5 establece:

“Se entiende por accidente de trabajo toda lesión que una persona sufra a causa o con ocasión del trabajo, y que le produzca incapacidad o muerte. Son también accidentes del trabajo los ocurridos en el trayecto directo, de ida o regreso, entre la habitación y el lugar del trabajo, y aquéllos que ocurran en el trayecto directo entre dos lugares de trabajo, aunque correspondan a distintos empleadores. En este último caso, se considerará que el accidente dice relación con el trabajo al que se dirigía el trabajador al ocurrir el siniestro. Se considerarán también accidentes del trabajo los sufridos por dirigentes de instituciones sindicales a causa o con ocasión del desempeño de sus cometidos gremiales. Exceptúense los accidentes debidos a fuerza mayor extraña que no tenga relación alguna con el trabajo y los producidos intencionalmente por la víctima. La prueba de la excepciones corresponderá a organismo administrador.”

Es decir, no sólo se considera como accidentes laborales a los ocurridos durante el ejercicio de las funciones, sino que también a los denominados accidentes *in itinere*, es decir, a los accidentes de trayecto,

dejándose fuera sólo a aquellos producto de fuerza mayor extraña al trabajo, es decir, aquel hecho imprevisto e irresistible originada por una causa exterior donde no influyó de manera alguna los factores o elementos del trabajo. También se excluye a aquellos accidentes causados intencionalmente por el trabajador.

Los elementos del accidente de trabajo por lo tanto son: “1. Debe ser súbito o repentino, inesperado. 2. Debe haber provocado una lesión, es decir, un impacto físico o psíquico en el trabajador. 3. Debe existir una relación causal absoluta entre en trabajo realizado y la lesión. 4. Debe provocar incapacidad o muerte”⁵⁸.

En caso de accidente de trabajo, la empresa tiene la obligación de comunicar al Organismo administrador del seguro. Esta comunicación se hace a través de la emisión de la Declaración Individual de Accidentes del Trabajo, la cual debe ser presentada por la víctima ante el organismo administrador del seguro social al momento de requerir las prestaciones de salud.

⁵⁸ HUMERES. H. Apuntes de clase Derecho de la Seguridad Social. Primer Semestre 2010. Facultad de Derecho. Universidad de Chile.

Una vez producido un accidente de trabajo, el trabajador, debe informar a su jefe directo, tan pronto como sea posible de su ocurrencia, el cual debe coordinar el traslado o rescate al recinto asistencial correspondiente.

En caso de no encontrarse en el lugar de trabajo, por tratarse por ejemplo, de un accidentes de trayecto, el trabajador debe dirigirse a un centro asistencial perteneciente a su Organismo Administrador e informar a su jefe directo para que éste envíe la Declaración individual de accidentes de trabajo.

Como vemos, en caso de accidente, existen responsabilidades compartidas, ya que si bien es el empleador es el encargado de la elaboración de la declaración que da cuenta del accidente a la administradora del seguro social, es el trabajador, quien tan pronto como le sea posible debe informar a su jefe directo, de la ocurrencia de la contingencia.

1.1.2 Enfermedad profesional

En tanto, la ley N° 16.744 en su artículo 7 define lo que se entiende por enfermedad profesional al señalar:

“Es una enfermedad profesional la causada de manera directa por el ejercicio de la profesión o el trabajo que realice una persona y que le produzca incapacidad o muerte”.

“Los elementos de la enfermedad profesional son: 1. Es lenta y progresiva. 2. Es causa directa del trabajo. 3. Produce incapacidad o muerte, si el trabajador ya se encuentra enfermo debe ser trasladado a una faena donde no exista el agente causante de la enfermedad.”⁵⁹

En caso de existir una enfermedad profesional, la empresa debe emitir una denuncia de enfermedad profesional en medicina del trabajo para que el trabajador reciba las prestaciones.

⁵⁹ HUMERES. H. Apuntes de clase Derecho de la Seguridad Social. Primer Semestre 2010.

Para acreditar la enfermedad profesional, deberá probarse así mismo la relación de causalidad entre la enfermedad y el trabajo, además de estar enumerada en el decreto que contiene la lista de Enfermedades Laborales. Por su parte el Decreto Supremo N°109 además establece que para que una enfermedad se considere profesional es indispensable que haya tenido su origen en los trabajos que entrañan el riesgo respectivo, aún cuando éstos no estén desempeñando a la época del diagnóstico.

Nuestra jurisprudencia ha señalado al respecto: “Que de la norma anteriormente indicada, es posible concluir lo siguiente: en primer término, que para que una enfermedad se considere profesional, debe provenir del ejercicio de una profesión o trabajo, que produzca incapacidad o muerte y que exista una relación directa entre el ejercicio de la actividad causante y la incapacidad o muerte de la víctima. En segundo lugar, esta enfermedad debe encontrarse señalada dentro de las enumeradas en el artículo 19 del Decreto n° 109 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social o si no estuviere allí comprendida, el afectado puede solicitarle al administrador del

seguro que así se declare, mediante el procedimiento establecido en el artículo 22 del mismo Reglamento”⁶⁰

Como se puede ver es la misma ley la que define cuales son las contingencias cubiertas por el seguro obligatorio, encargado de hacer frente a los gastos asociados a la ocurrencia de alguna de ellas y también de las diferentes prestaciones que se verán más adelante.

1.2. Pago de cotización

El empleador tiene la obligación de pagar una cotización básica general del 0.9% de las remuneraciones imponibles del trabajador.

La Ley N° 19.578 de 1998 estableció una cotización extraordinaria de 0.05% de las remuneraciones imponibles del trabajador, la cual, en un comienzo tendría duración entre el 1 de Septiembre de 1998 hasta el 31 de Agosto de 2004, y su objeto era el de “financiar los mejoramientos

⁶⁰ Corte Suprema. Sentencia de fecha: 7 de septiembre de 2009. Rol 3798-09. En línea]. <www.legalpubliching.cl>. [consulta: 15 de Mayo del 2014].

extraordinarios de pensiones y los demás beneficios pecuniarios extraordinarios”⁶¹, además de en caso de las Mutualidades de Empleadores de la Ley N° 16.744, los recursos provenientes de dicha cotización debían destinarse a la creación y mantenimiento de un Fondo de Contingencia.

La vigencia de esta cotización extraordinaria fue extendida posteriormente 3 veces, en primer lugar por la Ley N° 19.969 hasta el 31 de Agosto de 2008, luego la Ley N° 20.288 lo hizo hasta el 31 de Agosto de 2011 y finalmente la Ley N° 20.532 hasta el 31 de marzo del año 2014. De modo que al día de hoy esta cotización extraordinaria no se encuentre vigente .

El pago de la cotización básica, es de cargo exclusivo del empleador, el cual, en algunos casos deberá pagar además una cotización adicional diferenciada en función de la actividad y riesgo de la empresa, la cual no excede de un 3.4% de las remuneraciones imponibles, que también es de cargo del empleador. Esta cotización adicional diferenciada, se encuentra regulada en el Decreto Supremo N°110 y podrá ser modificada según el

⁶¹ Historia de la Ley N° 20.288. Mensaje Presidencial. [En línea] <www.bcn.cl>. [consulta: 20 de Junio del 2014].

riesgo real basado en la siniestralidad efectiva de la empresa empleadora, lo cual, se encuentra determinado por el Decreto Supremo N° 67.

El pago de cualquiera de estas dos cotizaciones deberá realizarse por el empleador dentro de los primeros 10 días de cada mes, si embargo, si el pago se realiza vía electrónica a través de la página electrónica de Previred, el plazo es ampliado hasta el día 13 de cada mes.

De modo que podemos ver que el único obligado a pagar este seguro de accidentes laborales y enfermedades profesionales es el empleador y jamás será de cargo del trabajador. En caso de que el empleador haya implementado medidas de prevención que rebajen considerablemente los riesgos de accidentes del trabajo o de enfermedad profesional, puede pedir al organismo administrador del seguro que se les rebaje la tasa de cotización adicional o que incluso se les exima de la referida cotización si alcanza un nivel óptimo de seguridad.

El financiamiento de este seguro obligatorio por tanto corresponde al pago de las cotizaciones por parte de los empleadores, ya sea, básica o

adicional, con el producto de las multas que cada Órgano Administrador cobre en conformidad a la ley, con las utilidades o rentas que produzca la inversión de los fondos de reserva y con el ejercicio de derecho de repetición establecido en el artículo 69 de la Ley N°16.744

2.- Prestaciones cubiertas

Las prestaciones cubiertas por el seguro social, son de diversa índole, pudiendo ser médicas o pecuniarias y generalmente depende del grado de incapacidad o invalidez que provoque el accidente laboral o enfermedad profesional.

2.1 GRADOS DE INCAPACIDAD O INVALIDEZ

- . **Incapacidad temporal:** se trata de toda aquella se es provocada, ya sea por un accidente del trabajo o una enfermedad profesional que tiene efectos transitorios y permite la recuperación del trabajador y un retorno a sus actividades laborales

. **Invalidez:** es un estado presumiblemente permanente consecuencia de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, por lo tanto se entiende que es de carácter permanente e irreversible, pudiendo incapacitar o no completamente al trabajador para volver a sus labores. Esta puede ser:

- **Parcial:** disminución en su capacidad de ganancia igual o superior a un 15% e inferior a un 70%. Se incluye el que sufre un accidente que, sin incapacitarlo para el trabajo, le produjere una mutilación importante o una deformación notoria.

- **Total:** disminución de su capacidad de ganancia igual o superior a un 70%.

- **Gran invalidez:** es aquella que provoca como consecuencia, que el trabajador requerirá del auxilio de otras personas para poder realizar los actos elementales de su vida.

- **Muerte.**

Es así, como dependiendo del daño causado por el accidente laboral o la enfermedad profesional, es que dependerá el tipo de prestación que se otorgará la cual a su vez puede ser:

2.2 Prestaciones médicas

Las cuales se otorgan gratuitamente a la víctima hasta su curación completa o mientras subsistan los síntomas o secuelas de su accidente o enfermedad.

Estas pueden consistir en servicios como sería la atención médica, ya sea en establecimientos médicos o a domicilio y la hospitalización en caso de ser necesario. Además de la rehabilitación física y reeducación profesional.

También se incluye el otorgamiento de medicamentos y productos farmacéuticos, así como de prótesis o aparatos ortopédicos si fuese

necesario para el tratamiento.

Dentro de las prestaciones médicas, se incluyen el pago de gastos de traslado en los que hubiere tenido que incurrir la víctima, así como cualquier otro que se hubiere ocasionado con motivo de acceder a estas prestaciones.

2.3. Prestaciones pecuniarias

Estas prestaciones son básicamente el subsidio por licencia médica, las indemnizaciones y pensiones que deberán ser pagadas en caso de daño o invalidez permanente y las pensión de supervivencia que deberán ser pagadas a los causahabientes en caso de muerte del trabajador. Que se trate de un subsidio, una pensión de invalidez, una indemnización por el daño causado o una pensión de supervivencia dependerá del daño causado en la vida o salud del trabajador, por el accidente laboral o la enfermedad profesional.

Es por esto, que es importante distinguir si la prestación se está otorgando por incapacidad temporal, por invalidez o si se trata de una

prestación de supervivencia, si es que ha producido la muerte del trabajador, así como tener claro en que consiste cada una de éstas, ya que la duración y la cuantía del subsidio o pensión dependerá de aquello.

1. Incapacidad Temporal: Es aquella que produce una incapacidad de ganancia menor al 15% y da derecho a un subsidio cuya base de cálculo es una cantidad equivalente al promedio de la remuneración mensual neta, del subsidio o de ambas, que se hayan devengado en los tres meses calendarios más próximos al mes en que se inicia la licencia. En caso e que el trabajador no registre cotizaciones suficientes para enterar los meses a promediar, deberá considerarse la remuneración mensual neta resultante de lo establecido en el contrato de trabajo, las veces que sea necesario. Para el caso de trabajadores contratados por turnos, que no registren ingresos ni subsidios, deberá considerarse en la base de cálculo del subsidio la remuneración pactada por el turno en el contrato de trabajo, sin amplificar. El organismo administrador deberá pagar las imposiciones que descuenta en la Institución de Previsión en la que esté afiliado el

trabajador.

Este subsidio reemplaza la renta de la actividad y se pagará durante toda la duración del tratamiento, desde el día que ocurrió el accidente o se comprobó la enfermedad, hasta la curación del afiliado o su declaración de invalidez, con un máximo de 52 semanas prorrogables por una vez

2. Invalidez Parcial: en este caso, se debe considerar el porcentaje de invalidez producido. **Si la disminución fue igual o superior a un 15% pero menor a un 40%**, se tendrá derecho a una **indemnización**, que no podrá ser superior a 15 veces el sueldo base ni menos a medio sueldo vital mensual. Cabe destacar que en este caso, la prestación otorgada tiene la naturaleza de indemnización y no de subsidio como es el caso anterior, la cual será pagada una sola vez o en mensualidades iguales y vencidas, cuyo monto equivaldrá a 30 veces el subsidio diario que se determine en conformidad al artículo 30 de la Ley N° 16.744, a elección del trabajador. En caso de haber optado por el pago en cuotas, en cualquier momento podrá solicitar el pago total del

saldo insoluto.

En caso de que la **disminución de la capacidad de ganancia sea igual o superior a un 40% e inferior a un 70%**, la víctima tendrá derecho a una **pensión mensual** equivalente al 35% de su sueldo base.

Si se trata de un **inválido total**, es decir, se ha producido en el trabajador una disminución de su capacidad de ganancia, presumiblemente permanente, igual o superior a un 70% la **pensión mensual** a la que se tiene derecho es de un 70% de su sueldo base.

3. Gran Invalidez: es aquella que ha producido al trabajador una incapacidad de tal magnitud que requiere del auxilio de otras personas para realizar los actos elementales de su vida y otorga derecho a un **suplemento de pensión**, mientras se permanezca en tal estado, equivalente a un 30% de su sueldo base.

Todas estas pensiones aumentarán en un 5% por cada uno de los hijos que causen asignación familiar. Sin embargo, así como el empleador debe cumplir con sus obligaciones en lo que seguridad social corresponde, el trabajador, debe cumplir así mismo con ciertas responsabilidades si es que no quiere que estos pagos se vean suspendidos por los organismos administradores del seguro social, lo cuales, estarán facultados para realizar esto, en caso de que el trabajador se niegue a someterse a los exámenes, controles o prescripciones que sean ordenadas por su médico tratante, o que se nieguen si causa justificada a realizar los procesos necesarios para su rehabilitación física y reeducación profesional.

2.4. Pensión de supervivencia

En caso de muerte tanto el cónyuge sobreviviente, como sus hijos, la madre de sus hijos no matrimoniales, y ascendientes o descendientes que le causaban asignación familiar, tendrán derecho a pensión de supervivencia. Esto es tanto si el accidente laboral o enfermedad

profesional produce directamente la muerte del trabajador, como si esta se produce en el periodo de invalidez.

Respecto de esta pensión, se debe distinguir respecto de quién es la persona que recibirá esta cuota.

1. Cónyuge superviviente mayor de 45 años o inválida de cualquier edad: pensión vitalicia que corresponde al 50% de la pensión básica que le habría correspondido a la víctima si hubiera sido totalmente inválido, o a la pensión básica que recibía en el momento de su muerte.

2. Cónyuge sobreviviente menor de 45 años: también le corresponde una pensión equivalente al 50% de la pensión básica, pero por el período de un año, prorrogable por todo el tiempo en que tenga a su cuidado hijos que le causen asignación familiar. Si al término de este tiempo hubiere cumplido 45 años, la pensión se transformará en vitalicia. Si es que contrae nuevo matrimonio, pierde el derecho a esta pensión.

3. Madre de hijos no matrimoniales soltera o viuda, que haya vivido a expensas del trabajador hasta el momento de su muerte: tiene derecho a una pensión equivalente al 30% de la pensión básica que le habría correspondido a la víctima en caso de invalidez total o de la que percibía hasta el momento de su muerte. Se debe tratar en todo caso, de hijos reconocidos con anterioridad a la fecha del accidente o diagnóstico de enfermedad profesional. Termina este derecho en caso, de que se contrajere nuevo matrimonio y se estaba recibiendo una pensión vitalicia.

4. Hijos mejores de 18 años o menores de 24 años que sigan estudios regulares secundarios, técnicos o superiores, o inválidos de cualquier edad: tienen derecho a una pensión correspondiente al 20% de la pensión básica que correspondía a la víctima en caso de invalidez total o que hubiere estado recibiendo al momento de su muerte.

2.5 Derecho de repetición

La misma Ley N°16.744, que establece normas en caso de accidente de trabajo o enfermedad profesional, en su artículo 69 establece un derecho de repetición por parte del organismo administrador, en caso, de que el accidente o enfermedad se deba a dolo o culpa del empleador o de un tercero, pudiendo en este caso el organismo administrador repetir en contra del responsable, por las prestaciones otorgadas a la víctima, es decir, el valor de las prestaciones médicas integrales, el costo de los subsidios, las indemnizaciones y pensiones de invalidez o supervivencia según corresponda.

Por otro lado se le otorga a la víctima y a todo aquel a quien el accidente le haya causado algún daño el derecho para reclamar al responsable del accidente las indemnizaciones, ya sea por daño emergente, lucro cesante o daño moral. Sin dejar excluidas las acciones penales que puedan ser procedentes.

Es así como el artículo 69 de la mencionada ley señala:

“Cuando, el accidente o enfermedad se deba a culpa o dolo de la entidad empleadora o de un tercero, sin perjuicio de las acciones criminales que procedan, deberán observarse las siguientes reglas: a) El organismo administrador tendrá derecho a repetir en contra del responsable del accidente, por las prestaciones que haya otorgado o deba otorgar, y b) La víctima y las demás personas a quienes el accidente o enfermedad cause daño podrán reclamar al empleador o terceros responsables del accidente, también las otras indemnizaciones a que tengan derecho, con arreglo a las prescripciones del derecho común, incluso el daño moral”

Por otro lado, si el accidente laboral o la enfermedad profesional, se debiere a una negligencia inexcusable del trabajador, por ejemplo, se le aplicará a este trabajador una multa. El organismo encargado de determinar si el trabajador actuó o no bajo negligencia inexcusable es el Comité Paritario de Higiene y Seguridad.

3. Teorías respecto a la responsabilidad del empresario por accidente laboral o enfermedad profesional

Existen diversas teorías que intentan explicar la responsabilidad del empleador por accidentes laborales o enfermedades profesionales, sin embargo, como es normal en la vida del derecho, están han tenido una evolución a lo largo del tiempo, ya que en un comienzo era el trabajador quien tenía la carga de la prueba, cayendo sobre sí, el peso de demostrar que el empleador era responsable, para luego dar paso a teorías más modernas como las de responsabilidad objetiva o del riesgo social.

A continuación se revisarán las principales teorías en orden de evolución temporal.

3.1- Responsabilidad subjetiva

Se trata de teorías donde se requiere para que exista juicio normativo hacia el empleador, de culpa o dolo en su actuar.

3.1.1.- Responsabilidad por culpa

Se trata de la primera etapa en lo que quiere decir a la atribución de responsabilidad al empleador por accidente laboral y enfermedad profesional. Encuentra la solución en nuestro Código Civil, específicamente en el artículo 2.314, estableciéndose como requisito para el surgimiento de la responsabilidad del empleador que exista culpa o dolo en su actuar, es decir, la presencia de un hecho ilícito.

Se sigue además la regla general del *onus probandi* del artículo 1.698 del Código Civil, debiendo el trabajador probar la culpa o dolo de su empleador.

3.1.2 Responsabilidad contractual

Se llega a la conclusión de que la razón por la cual el empleador es responsable en caso de accidente laboral o enfermedad profesional se

encuentra en la relación laboral existente entre trabajador y empleador, ya que, al existir un contrato de trabajo, por lo tanto, al existir derechos y obligaciones recíprocas, se encuentra presente también una cláusula tácita de seguridad, donde el empleador queda obligado a proporcionar protección a sus trabajadores en el ejercicio de sus funciones. Sólo en caso de fuerza mayor o caso fortuito no estaría obligado a la reparación de los daños producidos al trabajador.

Cabe destacar, que no se trata de una responsabilidad objetiva, donde el empleador tenga que responder en todos los casos donde se haya producido un accidente o enfermedad laboral, sino, sólo en aquellos casos en que el empleador haya incumplido con su obligación de protección al trabajador.

En esta teoría la concurrencia del dolo o culpa en el actuar del empleador se presume, es decir, la falta a su deber de protección, debiendo ser éste mismo quien debe desvirtuar esta presunción, en cuyo caso no habrá reparación para el trabajador.

3.2- Responsabilidad objetiva

Se trata de un avance, ya que, lo que caracteriza a la diversas vertientes de esta teoría es que independiente de que exista culpa o dolo en el actuar del empresario, este debe responder siempre que exista un accidente laboral o enfermedad profesional, ya que su fundamento es el riesgo creado por la empresa.

3.2.1- Teoría del riesgo profesional

En esta teoría, por ser de tipo objetiva, se hace procedente a favor del trabajador que ha sufrido el accidente o enfermedad, el pago de las indemnizaciones correspondientes, sin importar, si ha existido culpa o negligencia por parte del empleador.

La responsabilidad de la ocurrencia de la contingencia es de cargo del empleador, no por ser considerado culpable del daño causado, sino por ser el causante originario del riesgo, entendiéndose que los riesgos de una

actividad deben ser soportados por quién se aprovecha de ella. En este sentido el autor español Tomás Sala Franco ha señalado: “En la medida que el empresario es el titular de la organización empresarial creadora del riesgo, vendrá obligado contractualmente con sus trabajadores a protegerlos eficazmente en materia de seguridad y salud laboral”⁶².

El empleador crea un riesgo potencial con su empresa, por lo que siempre debe responder, sin importar si hay dolo o culpa. Generalmente las compañías recurren a empresas de seguros que se harán cargo de la reparación en caso de contingencia. Sin embargo, no se responderá en caso de fuerza mayor extraña.

Por lo tanto, es el empresario el responsable del riesgo; del accidente laboral o de la enfermedad profesional, no porque en su actuar haya existido culpa o dolo, sino porque su actividad ha producido un perjuicio a uno de sus trabajadores. Es la actividad de la empresa la que creó la situación que produjo el daño y por lo mismo es el empleador quien debe indemnizar al trabajador si ocurre alguna de estas contingencias.

⁶² ALBIOL, I.; CAMPS, L; GANDÍA, J. ; SALA FRANCO, Tomás. 2000. Derecho del Trabajo: Fuentes y Contrato Individual. 2ª edición. Valencia. Tirant Lo Blanch. P. 571

3.2.2.- Teoría del riesgo autoridad

Esta teoría se diferencia con la anterior, en que el fundamento de esta responsabilidad objetiva del empleador, no es el riesgo creado por la actividad de la empresa, sino que se encuentra en el vínculo de subordinación y dependencia propio de la relación trabajador-empleador, siendo la autoridad del empleador la fuente de la responsabilidad en caso de accidente o enfermedad laboral, independiente de que exista o no culpa o dolor en el desempeño de su actividad empresarial.

3.2.3.- Teoría del riesgo social

Esta vertiente de la responsabilidad objetiva en lo que respecta a accidentes laborales y enfermedades profesionales, se vincula con el concepto de que estos son contingencias que deben importarle a toda la sociedad.

Se ve al trabajador como un instrumento social, cuya labor, se

encuentra al servicio de la sociedad y en caso de una contingencia social, como sería un accidente laboral o enfermedad profesional, es la misma sociedad la que debe hacerse cargo de su reparación, y siendo el empleador parte de la sociedad, éste pagará una cotización que servirá para costear un seguro, administrado por un agente externo a él, que realizará las prestaciones necesarias o pagará las indemnizaciones, en caso de ser necesarias, en caso de un infortunio laboral, como un accidente o una enfermedad. El único caso en que no se responderá es cuando el infortunio laboral es causado intencionalmente por el trabajador.

Esta teoría, es la recogida por nuestra Ley N° 16.744 , la cual creó un seguro social obligatorio, financiado mediante la cotización obligatoria de los empleadores y administrada por agentes externos. Podemos ver claramente como nuestra ley persigue por un lado prevenir la ocurrencia de accidentes o de enfermedades laborales y por otro lado la reparación íntegra de estas contingencias en caso de acaecer alguna de ellas.

“El seguro social es un seguro público que tiene por objeto dar cobertura a las contingencias sociales otorgando las prestaciones que

establece el sistema. Su primeras manifestaciones surgen en Alemania, en 1883 con Bismarck, cuando se crea el Seguro Social Obligatorio. El seguro social genera una relación jurídica que tiene su origen en la afiliación y no en el contrato, porque es de carácter obligatorio”⁶³.

4.- Deberes legales del empresario

Ha sido la misma Ley N° 16.744, en conjunto con el Código del trabajo, los encargados de señalar cuales son los deberes del empleador en relación a los accidentes laborales y enfermedades profesionales, tanto en lo que tiene que ver con su prevención, como con la reparación del daño producido.

Consideramos que la seguridad laboral, una de las principales preocupación de la legislación laboral, es una condición necesaria para la realización de cualquier actividad productiva, por lo tanto, se debe entender

⁶³ PALMA. M y TORO. N. 2012. La Noción de Riesgo en Materia de Responsabilidad del empleador por accidentes del trabajo y enfermedades profesionales. Proyecto de ley sobre responsabilidad penal del empleador por accidentes del trabajo. Memoria para obtener el grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Universidad de Chile. p.14

como un elemento esencial para un correcto desempeño de los trabajadores, he ahí parte de la importancia del conocimiento de las principales obligaciones de los empleadores en este ámbito.

4.1 Contratación del seguro obligatorio

En su artículo primero la Ley N° 16.744 establece esta obligación al señalar “Declárase obligatorio el Seguro Social contra Riesgos de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales, en la forma y condiciones establecidas en la presente ley.”

Por lo tanto el empleador tiene la obligación de pagar la cotización equivalente a un 0.9% de la remuneración del trabajador, la cual puede aumentarse hasta un 3.4% de ésta en caso de que la empresa presente mayores índices de peligrosidad.

El financiamiento de este sistema se realiza por la cotización de cargo exclusivo de los empleadores, lo que a nuestra opinión tiene influencia de la teoría del riesgo empleador, ya que, al ser él quien se beneficia de la

actividad del trabajador, debe soportar la carga de la cotización para costear el Seguro Obligatorio. Sin embargo, parte del financiamiento viene de otras fuentes, la cuales fueron mencionadas anteriormente.

La elección del agente administrador del Seguro Obligatorio es del empleador, el cual podrá ser privado o público, como revisaremos posteriormente.

Por tanto la obligación del empleador en este sentido, más que contratar el seguro social, deberá hacer pago oportuno de ella, es decir, antes de los primeros 10 días de cada mes.

4.2.- Cuidado vida y salud de los trabajadores: obligación de prevención de riesgos

Esta obligación para el empleador, se señala en forma general en el artículo 184 de nuestro Código del Trabajo al disponer:

“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”

Por lo tanto, podemos ver como el legislador se ha preocupado especialmente por la protección de la vida y salud de los trabajadores, haciéndose cargo del mandato constitucional, respecto de la protección de estos derechos, estableciendo la obligación de una eficaz gestión de prevención de riesgos, imponiendo a su vez obligaciones específicas con el fin de tener un óptimo cumplimiento de éste cometido.

Se relaciona a su vez con el concepto de Salud Ocupacional, la cual “tiene como finalidad promover y mantener el más alto nivel de bienestar físico, mental y social de los trabajadores en el ejercicio de su labor; a través de la prevención de todo daño causado a la salud de éstos por las condiciones de su trabajo; la protección en su empleo contra los riesgos resultantes de la existencia de agentes nocivos a la salud; el acceso de cada

trabajador a los derechos establecidos dentro de la Seguridad Social de cada país, velando por colocar y mantener al trabajador en un empleo acorde con sus aptitudes fisiológicas, psicológicas y socio-culturales”⁶⁴.

Esta obligación también es conocida como Medicina del Trabajo y consiste básicamente en la toma de medidas por parte del empleador para evitar los riesgos existentes en las faenas.

Es importante tener claro que se trata eminentemente de un fin preventivo, ya que, el empleador no puede asegurar que no se producirá en caso alguno un accidente laboral o enfermedad profesional, tratándose entonces a nuestro entender de una obligación de medios y no de resultados. En este sentido la Corte Suprema ha señalado en un caso donde un trabajador contrajo malaria, lo siguiente: "12° Lo anterior se cumple plenamente en la especie, desde que el empleador en relación a su obligación de cuidado y prevención, ante el riesgo que significaba para el trabajador el viaje a Ecuador, dispuso las medidas necesarias, en este caso,

⁶⁴ INP Sector Activo. Ley 16.744, Sus beneficios y Procedimientos en caso de Accidente o Enfermedad Profesional. INACAP 2006. Recurso Electrónico [En Línea] <http://www.ips.gob.cl/transparencia/portal/Documentos/beneficiosdelaley_alumnos> [consulta: 20 de mayo de 2014] Pág.16.

atención médica preventiva en relación a enfermedades tropicales, careciendo la demandada de responsabilidad en el infortunio que la ingesta del medicamento suministrado le ocasionó al demandante. El trabajador, en conocimiento de su real estado de salud, no puede imputar negligencia a su empleador si él mismo, faltando a su propio deber de protección, trabajó dos años sin dar cuenta de padecimiento alguno y sin someterse a los exámenes preventivos de rigor. La ley obliga al empresario a tomar las medidas y proporcionar los implementos necesarios para prevenir accidentes del trabajo, es decir, para evitar que tales siniestros se produzcan pero que, en caso alguno, puede llegar a entenderse que se compromete a que no se ocasionen".⁶⁵

4.2.1 Comité paritario de seguridad e higiene

Se encuentra regulado en los artículos 66 a 71 de la Ley N° 16.744.

Debe existir en toda empresa en que hayan 25 trabajadores o más, y

⁶⁵ Corte Suprema. Sentencia de fecha: 29 mayo 2007. Causa Rol 5770-2005. [en línea]. <www.legalpublisching.cl>. [Consulta: 20 de Mayo del 2014].

cuando la duración de la faena sea mayor a 30 días. Su composición es mixta, es decir, deben haber representantes de la empresa y de los trabajadores. Sus funciones principales son;

1. Vigilar y coordinar las acciones de seguridad y salud en el trabajo, dando a conocer las medidas que en este ámbito se programen y realicen.

2. Asesorar e instruir a los trabajadores para que hagan una correcta utilización de los elementos de protección personal, si es que fueran necesarios para la faena.

3. Deben vigilar el cumplimiento de las medidas de prevención, higiene y seguridad tanto de la empresa como de los trabajadores.

4. En caso que se produzca un accidente de trabajo o enfermedad profesional, deben investigar sus causas.

4.2.2. Departamento de prevención de riesgos

De acuerdo al inciso 4° del artículo 61 de la Ley N° 16.744, en toda empresa donde existan 100 o más trabajadores debe haber un departamento de Prevención de Riesgos a cargo de un experto en Prevención de Riesgos. Sus principales funciones son:

1. Planificar, organizar, asesorar, ejecutar, supervisar y promover acciones permanentes para evitar accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.
2. Participar en la implementación y aplicación del sistema de gestión de seguridad y salud en la empresa.
3. En caso de existir empresas contratistas o subcontratistas que no tengan este departamento, deben prestarle asesoría técnica.
4. Coordinación y control del sistema de Prevención de Riesgos de la empresa.

5. Investigación conjunta con el Comité Paritario de Higiene y Seguridad de los accidente y enfermedades profesionales que se produzcan, debiendo mantener un registro del resultado de dichas investigaciones y del cumplimiento de las medidas correctivas que se hubieran aplicado.

6. Tener un registro actualizado de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales ocurridos, determinando la tasa de accidentabilidad existente, la frecuencia y gravedad de estos, entre otros.

7. Es el encargado de coordinar la implementación de las actividades preventivas.

4.2.3.- Proporcionar equipos de protección

Debe el empleador mantener los implementos necesarios para prevenir accidentes y enfermedades profesionales, esto de acuerdo a lo establecido en el artículo 68 de la Ley N° 16.744. Estos implementos de seguridad son de costa de empleador y no pueden descontar su valor de las remuneraciones de los trabajadores a quienes han sido entregados.

4.3. Reglamento interno de orden, higiene y seguridad

El D.S N° 40 de 1969 del Ministerio del Trabajo y de Previsión Social, estableció que toda empresa está obligada a confeccionar y mantener al día un reglamento de seguridad e higiene cuyo cumplimiento será obligatorio para todos los trabajadores de la empresa, debiendo la empresa entregar un ejemplar gratuito a cada trabajador.

Por su parte artículo 153 del Código del Trabajo señala que en la empresas que ocupen normalmente diez o más trabajadores permanentes estarán obligadas a confeccionar un reglamento interno de orden, higiene y seguridad que contenga las obligaciones y prohibiciones a que deben sujetarse los trabajadores, en relación con sus labores, permanencia y vida en las dependencias de la respectiva empresa.

4.4. Derecho a saber

El artículo 21 del D.S N°40 de 1969, señala que los empleadores

tienen la obligación de informar de manera oportuna y conveniente a todos sus trabajadores respecto de los riesgos que se pueden presentar en el ejercicio de sus labores, además de las medidas preventivas y los métodos que corresponden a un trabajo correcto. A esta obligación se le da cumplimiento al momento de contratar a un trabajador o cuando se crean actividades que puedan implicar un riesgo, a través, de los Comités Paritario, o el Departamento de Prevención de Riesgos, en su caso.

Esta obligación del empleador, no consiste simplemente en informar de los posibles riesgos a los trabajadores que se pueden provocar en el ejercicio de sus funciones, si no que también, debe asegurarse de que los trabajadores entiendan lo expuesto y las medidas de control que se deben aplicar.

Se insertan dentro de estas obligaciones de seguridad las charlas que el empleador debe dar a sus trabajadores, en el sentido de buscar la prevención de accidentes, sin embargo, nuestra misma jurisprudencia ha señalado que esto no es suficiente para dar por cumplida esta obligación de seguridad, al establecer, en concreto la Corte de Apelaciones de San

Miguel: “Quinto: Que el artículo 184 del Código del Trabajo da al empleador la orden de administrar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y por tanto la integridad física y síquica del trabajador, este imperativo deberá entenderse en el sentido más amplio de protección, poniendo en la esfera de las responsabilidades del empleador el cumplimiento efectivo del precepto; para ello la capacitación por medio de charlas es importante pero, por si solas, son insuficientes para asegurar la debida protección al trabajador.”⁶⁶.

Por otro lado la Corte de Apelaciones del Chillán ha señalado: “Primero: Que, las normas de seguridad social impuestas por imperativo social al empleador, no se agotan ni satisfacen con la sola existencia de un formal reglamento de seguridad ni de anuncios, exhortaciones ni prevenciones hechas a la sola buena voluntad de los trabajadores, sino que solo han de tenérselas por existentes cuando el empleador mantiene elementos materiales constantes y supervigilancia auténtica en cuanto a la forma como debe o haya de desarrollarse la actividad de los trabajadores,

⁶⁶ Corte de Apelaciones de San Miguel, Sentencia de fecha 23 de Mayo del 2011, Causa Rol No 3 4-2011. en línea]. <www.legalpubliching.cl>. [consulta: 27 de Mayo del 2014].

especialmente tratándose de faenas peligrosas".⁶⁷.

4.5.- Principales obligaciones de los trabajadores

La obligación de prevención de riesgos y de protección de la vida y salud de los trabajadores, no es solo una tarea que corresponde a los empleadores, ya que los trabajadores también deben ayudar en esta misión principalmente a través del cumplimiento de las siguientes obligaciones:

- Cumplir con el Reglamento Interno de Higiene y Seguridad.
- Cumplir con las normas e instrucciones impartidas ya sea por el Organismo Administrador del Seguro, el Departamento de Prevención de Riesgos o el Comité Paritario de Higiene y Seguridad.
- Utilizar y dar debido cuidado a los elementos de protección personal entregados por el empleador.

⁶⁷ Corte de Apelaciones de Chillán. Sentencia de fecha: 1 de julio de 2014. Causa Rol 44-2014. en línea]. <www.legalpublisching.cl>. [consulta: 26 de Mayo del 2014].

- Participar en las actividades de prevención de riesgos a través del Comité Paritario.

4.6.- Organismos administradores del seguro

La administración del seguro obligatorio se encuentra a cargo de organismo externos a las empresas, es así como el artículo 8 de la ley N° 16.722 señala:

“La Administración del Seguro estará a cargo del Servicio de Seguro Social, del Servicio Nacional de Salud, de las Cajas de Previsión y de las Mutualidades de Empleadores”.

Es así como estos organismo pueden ser públicos o privados, sin embargo, para los efectos de las prestaciones que establece la ley en caso de accidente laboral o enfermedad profesional, es indiferente esta distinción, ya que, todos están obligados a dar la misma cobertura a las contingencias que se presenten.

Dentro de los administradores privados del seguro social encontramos a las Mutualidades de Empleadores, entidades que no persiguen fines de lucro, respecto de los trabajadores dependientes de los empleadores adheridos a ella, en la actualidad son: el Instituto de Seguridad del Trabajo, La Asociación Chilena de Seguridad y la Mutual de Seguridad de la Cámara Chilena de la Construcción.

Por otro lado, también dentro del ámbito privado se encuentran las Empresas con Administración Delegada, las cuales con autorización de la Superintendencia de Seguridad Social, otorgan a los trabajadores ciertas prestaciones como el pago de subsidios y prestaciones médicas, debiendo contar con instalaciones médicas propias, algunos ejemplos de ellas son: Codelco, La Pontificia Universidad Católica de Chile, Compañía Minera del Pacífico, entre otras⁶⁸.

El Instituto de Seguridad Laboral (ISL) es el organismo público encargado de administrar el seguro social, siendo las prestaciones médicas concedidas por los servicios de salud que integran el servicio nacional de

⁶⁸ Fuente: Mutual de Seguridad Cámara Chilena de la Construcción. <www.mutual.cl>. [consulta: 20 de Mayo del 2014].

servicios de salud.

5.- Sanciones en caso de incumplimiento

5.1 Sanción civil

En primer lugar, se debe tener presente que para que se configure responsabilidad civil por accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, es necesario, la concurrencia de los siguientes requisitos:

- Existencia de una relación laboral.
- Ocurrencia de un accidente laboral o enfermedad profesional.
- Una acción culposa o dolosa del empleador, ya sea en su deber de prevención u otra.
- Que se produzca un daño indemnizable.
- Existencia de relación de causalidad entre el hecho y el daño.

Así ha sido reconocido por nuestra jurisprudencia que ha señalado “que el contrato de trabajo es *conditio juris* para la vigencia y aplicación de la obligación de seguridad dispuesta por la ley”⁶⁹.

En cuanto al requisito de la existencia de culpa o dolo del empleador, y relación de causalidad nuestra jurisprudencia ha señalado: "Que, efectivamente tal como lo sostiene el recurrente en su recurso de apelación, la demandante sufrió una enfermedad profesional, catalogada de esa forma por la Mutual de Seguridad. Sin embargo, tal calificación no implica necesariamente que por ello el empleador deba responder de los daños sufridos por la actora con motivo de la enfermedad, como parece entenderlo el apelante. 10° Que, por otra parte, debe tenerse presente lo indicado por la Excma. Corte Suprema en cuanto a que son elementos de la obligación de seguridad impuesta al empleador en el artículo 184 del Código del Trabajo, la existencia del hecho dañoso, el resultado perjudicial y la relación de causalidad entre ambos, además del dolo o culpa del empleador. (Excma. Corte Suprema Causa Rol n° 3.143-2009, dictada el siete de julio de dos mil nueve.) No se encuentra acreditado que la enfermedad profesional de la

⁶⁹ Corte de Apelaciones de Concepción. Sentencia de fecha: 17 de Junio del 2009. Rol N° 634-2008. [en línea]. <www.legalpublishing.cl>. [consulta: 26 de Mayo del 2014].

demandante se debió a culpa o dolo de la empleadora, así como tampoco la relación de causa a efecto entre las conductas dañosas que la demandante imputa al demandado y el resultado dañoso: epicondilitis crónica".⁷⁰.

Por otro lado vale la pena mencionar antes de estudiar las sanciones al empleador en caso de incumplimiento de sus obligaciones legales en materia de accidentes laborales y enfermedades profesionales es que la existencia del seguro obligatorio, no exime, en caso alguno, de estas obligaciones al empleador, ya que, es independiente de la responsabilidad civil del empresario o de un tercero en su caso.

El seguro obligatorio, actúa automáticamente, sin que sea necesario calificar la existencia de culpa o dolo en la ocurrencia de la contingencia, a diferencia de la responsabilidad civil del empleador, como se señaló anteriormente. Ya que podemos desprender que el espíritu de la ley, lo que busca en primer lugar es otorgar una efectiva protección al trabajador, dejando para un momento posterior el análisis de si es que existirán prestaciones simultáneas al trabajador, o se activará el derecho a repetición

⁷⁰ Corte de Apelaciones Concepción. Sentencia de fecha: 2 octubre 2014. Rol 1 - 2014. en línea]. <www.legalpubliching.cl>. [consulta: 26 de Mayo del 2014].

por parte del agente administrador del seguro.

5.2.- Sede en la cual demandar civilmente

Dependiendo de la base de la demanda del trabajador al empleador, dependerá el estatuto de responsabilidad a aplicar, es así como nos podemos encontrar en dos diferentes sedes.

5.2.1 Sede contractual

Por la vía contractual, el trabajador o sus causahabientes puede demandar al empleador usando como base su contrato de trabajo, lo que traerá como consecuencia que el cuerpo normativo a utilizar será el Código del Trabajo, y en especial, lo señalado en los artículos 180 y 184 de éste.

La responsabilidad contractual se basa en la culpa, la cual se presume, por lo que el empleador deberá probar que actuó de acuerdo al estándar normativo exigido, todo esto en los tribunales laborales, teniendo

la acción un tiempo de prescripción de 5 años.

Nuestra jurisprudencia se ha pronunciado al respecto al señalar: “Que el deber de protección y seguridad impuesto al empleador en el artículo 184 del Código del Trabajo, tiene el carácter de obligación legal, de manera que debe ser el empleador quien deba acreditar que hizo efectivas todas las medidas de seguridad para eximirse de la responsabilidad que el legislador le atribuye.”⁷¹

5.2.2.- Sede extracontractual

En caso que el trabajador prefiera demandar utilizando un estatuto de responsabilidad extracontractual, la legislación aplicable será la Ley N° 16.744, en especial, lo establecido en su artículo 69, letra b, el cual dispone:

“Cuando, el accidente o enfermedad se deba a culpa o dolo de la entidad empleadora o de un tercero, sin perjuicio de las acciones criminales que procedan, deberán observarse las siguientes reglas: b) La víctima y las

⁷¹ Corte de Apelaciones Concepción. Sentencia de Fecha 30 de noviembre de 2010. Causa Rol 676–2010. [en línea] <www.legalpubliching.cl>. [consulta: 24 de Mayo del 2014].

demás personas a quienes el accidente o enfermedad cause daño podrán reclamar al empleador o terceros responsables del accidente, también las otras indemnizaciones a que tengan derecho, con arreglo a las prescripciones del derecho común, incluso el daño moral.”

La base de la responsabilidad extracontractual es el delito o cuasidelito civil cometido por el empleador, debiendo ahora ser el trabajador quien pruebe que el empleador faltó a su deber de protección. En este caso la acción civil tiene un plazo de prescripción de 4 años, siendo de competencia de los tribunales civiles de nuestro país.

Respecto a la competencia de nuestros tribunales, esto ha sido establecido en el artículo 420, letra f del Código del Trabajo al señalar:

“Serán de competencia de los juzgados de Letras del Trabajo: f) Los juicios en que se pretenda hacer efectiva la responsabilidad del empleador derivada de accidentes del trabajo o enfermedades profesionales, con excepción de la responsabilidad extracontractual a la cual le será aplicable lo dispuesto en el artículo 69 de la Ley N° 16.744”

Por lo tanto, en primer lugar podemos ver como la ley protege al trabajador, otorgándole la posibilidad de demandar a su empleador en caso de que la enfermedad profesional o el accidente laboral se deba a culpa o dolo suyo, independiente de las prestaciones obtenidas por el administrador del seguro obligatorio, pudiendo incluso optar por demandar en sede contractual o extracontractual dependiendo de cuales sean sus mejores opciones.

El mencionado artículo 69 de la Ley N° 16.744, que otorga esta acción indemnizatoria a la víctima o sus causahabientes, contra el empleador o tercero responsable del accidente laboral o enfermedad profesional, cuando se deba a culpa o dolo de uno de ellos, no determina el grado de culpa por el cual se debe responder. Consideramos que se trata de culpa levísima, es decir, de acuerdo a lo establecido en el artículo 44 de nuestro Código Civil, “la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes”, ya que, el empleador, en este caso, es un deudor de seguridad para con sus trabajadores, pues tiene influencia sobre su vida y salud cuando estos se

encuentren en el ejercicio de sus labores, debiendo tener una esmerada diligencia, en lo que quiere decir con el cumplimiento de esta obligación, lo que también se puede ver en la importancia que le ha dado nuestro legislador a la protección de la vida y salud de los trabajadores.

Esto también ha sido considerado de este modo por la Corte de Apelaciones de Valparaíso, que expuso: “Sexto: Que, de otro lado, conforme a lo prevenido en el artículo 5 de la Ley 16.744, la imprudencia del trabajador no hace perder a un accidente la calidad de accidente laboral; en efecto, no constituyen accidentes laborales “los producidos intencionalmente por la víctima , de modo que aquéllos en que concurre una simple negligencia de su parte deben ser calificados como accidentes del trabajo y generan las responsabilidades correspondientes; el artículo 69 de esta ley hace responsable al empleador cuando el accidente se produce por dolo o culpa de su parte; el incumplimiento de las medidas eficaces para proteger la salud del trabajador (conforme al artículo 184 del Código del Trabajo) importa que el empleador no ha desplegado la diligencia, cuidados

necesarios, que, es de la culpa o descuido levísimo.”⁷².

Entonces, las sanciones civiles al incumplimiento de su deber de seguridad, higiene y protección, por parte del empleador, serán establecidas por los tribunales de justicia al momento de dictar sentencia en un juicio promovido por el trabajador afectado o sus causahabientes, al igual de lo que sucederá con la responsabilidad penal, materia que será revisada en el último capítulo de este trabajo de memoria.

5.3.- Sanciones administrativas

Son aquellas impuestas por los organismos establecidos por la ley de acuerdo a la infracción cometida, como la Inspección del Trabajo, los organismos administradores del seguro obligatorio, entre otros. Significan perjuicios económicos para el empresario pues consisten en: multas, alza en la tasa de cotización adicional en caso de alto índice de peligrosidad de la empresa e incluso puede llevar a la clausura de la empresa, sanción

⁷² Corte de Apelaciones de Valparaíso, sentencia de fecha:19 de Enero del 2009, causa rol 525-2008, [en línea] <www.legalpublishing.cl>. [consulta: 25 de Mayo del 2014].

establecida en el inciso final del artículo 68 de la Ley N° 16.744, en los siguientes términos:

“El Servicio Nacional de Salud queda facultado para clausurar las fábricas, talleres, minas o cualquier sitio de trabajo que signifique un riesgo inminente para la salud de los trabajadores o de la comunidad.”

Respecto a la sanción correspondiente al aumento de la tasa de cotización, la ley N° 16.744, en su artículo 16 inciso segundo establece este verdadero castigo a aquellos empleadores que no ofrezcan condiciones efectivas y satisfactorias de seguridad, pudiendo llegar el recargo al 100% del monto de la cotización. Sin embargo, y demostrando el espíritu de prevención de accidentes de la ley, en la primera parte del mencionado artículo se señalan los incentivos otorgados a los empleadores que bajen su tasa de riesgo.

Otra causal de incremento de la tasa de cotización para el empleador es en caso de incumplimiento de su obligación de cotización, estableciéndose en este caso por la ley una multa equivalente al 50% de las

cotizaciones que se adeuden, con un recargo del 50% en caso de que esta infracción se haya producido posteriormente a un accidente laboral o profesional.

En caso de que el pago de la cotización por concepto de seguro obligatorio por parte del empleador sea menor a las remuneraciones reales la sanción será la máxima establecida en el artículo 80 de la Ley N° 16.744, es decir, una multa de 24 sueldo vitales mensuales escala A), la cual será aplicada por el organismo administrador del seguro. En caso de reincidencia, la multa será del doble de lo señalado anteriormente.

Esta norma es precisamente la norma de clausura del sistema sancionatorio administrativo al señalar que :

“Las infracciones a cualquiera de las disposiciones de esta ley, salvo que tengan señalada una sanción especial, serán penadas con una multa de uno a veinticuatro sueldos vitales mensuales, escala A) del departamento de Santiago. Estas multas serán aplicadas por los organismos administradores. La reincidencia será sancionada con el doble de la multa primeramente

impuesta”⁷³.

Por lo tanto, las infracciones de los empleadores en todo aquello que tiene que ver con su obligación de orden, higiene y seguridad traerá como consecuencia la mencionada sanción, además de otras señaladas anteriormente como el aumento de la tasa de cotización o la clausura de faenas.

La diferencia de la responsabilidad administrativa, de la civil y penal en este ámbito, es que las anteriores tienen como supuesto la ocurrencia de un daño al trabajador, en cambio, tratándose de la amonestación administrativa, este no es un requisito *sine qua non*, ya que basta con la simple infracción de la norma, para que sea susceptible de aplicar una multa al empleador, siendo la Dirección del Trabajo a través de sus inspectores, los encargados de vigilar el cumplimiento de dichas normas.

La anterior facultad se encuentra señalada en el artículo 184 inciso

⁷³ El Decreto Supremo N° 51 de 1982 estableció la tabla de conversión de sueldos vitales en sueldos mínimos, lo que se encuentra vigente a la fecha.

cuarto del Código del Trabajo que expresa:

“Corresponderá también a la Dirección del Trabajo fiscalizar el cumplimiento de normas de higiene y seguridad en el trabajo, en los términos señalados en el artículo 191⁷⁴, sin perjuicio de las facultades conferidas a otros servicios del Estado en virtud de las leyes que los rigen”.

Señala a su vez la norma citada que la Dirección del Trabajo deberá poner en conocimiento del respectivo Órgano Administrador del Seguro Obligatorio, todas las infracciones o deficiencias de que tomare conocimiento en las materias estudiadas, el cual en 30 días desde recibida la

⁷⁴ Art. 191. Las disposiciones de los tres artículos anteriores se entenderán sin perjuicio de las facultades de fiscalización que en la materia corresponden a la Dirección del Trabajo.

La Dirección del Trabajo respecto de las materias que trata este Título, podrá controlar el cumplimiento de las medidas básicas legalmente exigibles relativas al adecuado funcionamiento de instalaciones, máquinas, equipos e instrumentos de trabajo.

Cada vez que uno de los servicios facultados para fiscalizar la aplicación de normas de higiene y seguridad, se constituya en visita inspectiva en un centro, obra o puesto de trabajo, los demás servicios deberán abstenerse de intervenir respecto de las materias que están siendo fiscalizadas, en tanto no se haya dado total término al respectivo procedimiento.

Con todo, en caso que el Inspector del Trabajo aplique multas por infracciones a dichas normas y el afectado, sin perjuicio de su facultad de recurrir al tribunal competente, presente un reclamo fundado en razones de orden técnico ante el Director del Trabajo, éste deberá solicitar un informe a la autoridad especializada en la materia y resolverá en lo técnico en conformidad a dicho informe.

notificación, deberá informar de las medidas de seguridad que hubiera prescrito a la empresa infractora para corregir dichas infracciones o deficiencias. La Superintendencia de Seguridad Social es el organismo encargado de velar por el cumplimiento de esta obligación del Organismo Administrador.

Es así como podemos ver la importancia del cumplimiento de las normas de orden, higiene y seguridad dentro de una empresa, con un fin eminentemente preventivo, de modo de en primer lugar establecer incentivos pecuniarios a aquellas empresas que tengan un eficiente sistema de prevención de riesgos y por otro lado castigos a las que no cumplan con estos fines. Pero como pudimos ver la ley no sólo establece sanciones pecuniarias a través de la responsabilidad administrativa, sino que también el empleador puede incurrir en responsabilidad civil de modo de reparar los daños provocados a un trabajador en caso de haber obrado con culpa o dolo, independiente de las prestaciones que se hubieren otorgado a éste por parte del Seguro Obligatorio.

6.- Impacto Ley 20.123

La Ley N° 20.123 promulgada el 16 de Octubre del 2006, vino a regular el trabajo en régimen de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorios y el contrato de servicios transitorios. A su vez, introdujo ciertas modificaciones en el sistema de responsabilidad del empresario por accidentes laborales y enfermedades profesionales, ya sea a través de la derogación de ciertas normas del Código del Trabajo o con la modificación de la Ley N° 16.744.

El objetivo de esta ley es dar protección a los trabajadores de empresas subcontratistas, en un ámbito legal y en caso de ocurrencia de accidente laboral o enfermedad profesional, introduciendo ciertas modificaciones al sistema de responsabilidad de la empresa principal, en lo que respecta a sus trabajadores contratistas o subcontratistas.

En general las principales modificaciones fueron introducidas a los cuerpos normativos estudiados fueron:

6.1.- Derogación del art. 64 del Código del Trabajo e introducción del art. 183-B

Esta norma establecía:

“El dueño de la obra, empresa o faena será subsidiariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales que afecten a los contratistas en favor de los trabajadores de éstos. También responderá de iguales obligaciones que afecten a los subcontratistas, cuando no pudiere hacerse efectiva la responsabilidad a que se refiere el inciso siguiente. En los mismos términos, el contratista será subsidiariamente responsable de obligaciones que afecten a sus subcontratistas, en favor de los trabajadores de éstos. El trabajador, al entablar la demanda en contra de su empleador directo, podrá también demandar subsidiariamente a todos aquellos que puedan responder en tal calidad de sus derechos. En los casos de construcción de edificios por un precio único prefijado, no procederán estas responsabilidades subsidiarias cuando el que encargue la obra sea una persona natural”.

En la práctica, lo que este artículo permitía, es que los trabajadores afectados por algún accidente laboral o enfermedad profesional, podían cobrar sus indemnizaciones tanto en el patrimonio de su empleador directo, que hubiera actuado con culpa o dolo, sino que también podía dirigirse subsidiariamente en contra del dueño de la obra, empresa o faena para hacer cobro total de su indemnización, sin importar si éste había actuado dolosa o negligentemente, ya que el citado artículo no exigía este requisito para la procedencia de la responsabilidad subsidiaria.

El nuevo artículo 183-B del Código del Trabajo establece:

“La empresa principal será solidariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a los contratistas en favor de los trabajadores de éstos, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que correspondan por término de la relación laboral. Tal responsabilidad estará limitada al tiempo o período durante el cual el o los trabajadores prestaron servicios en régimen de subcontratación para la empresa principal. En los mismos términos, el contratista será solidariamente responsable de las obligaciones que afecten a sus

subcontratistas, a favor de los trabajadores de éstos. La empresa principal responderá de iguales obligaciones que afecten a los subcontratistas, cuando no pudiere hacerse efectiva la responsabilidad a que se refiere el inciso siguiente. El trabajador, al entablar la demanda en contra de su empleador directo, podrá hacerlo en contra de todos aquellos que puedan responder de sus derechos, en conformidad a las normas de este Párrafo. En los casos de construcción de edificaciones por un precio único prefijado, no procederán estas responsabilidades cuando quien encargue la obra sea una persona natural.”

En este ámbito, autores han sostenido que: “la ley establece, como mayor novedad en la materia, un eventual agravamiento de la responsabilidad subsidiaria de la empresa principal, pero no por un hecho del contratista, como sería por ejemplo, el no pago de las obligaciones laborales y previsionales, sino por un hecho suyo: debe responder solidariamente por no haber ejercido los derechos de control que le otorga la ley (artículo 183-B del Código del Trabajo)”⁷⁵. Por lo tanto podemos ver, que la ley mantiene la responsabilidad subsidiaria, siendo este el régimen

⁷⁵ LIZAMA, L. y UGARTE J. 2009. Subcontratación y Suministro de Trabajadores. 4ª edición. Santiago, Legal Publishing. p. 59.

general, el cual se transformará en solidario en caso de que la empresa principal no ejerza los derechos de control, siendo esta una verdadera sanción impuesta en su contra, por lo que podemos concluir que no es correcto afirmar que ha existido un cambio en el tipo de responsabilidad que afecta a la empresa principal, ya que, la responsabilidad subsidiaria sigue siendo la regla general.

6.2.- Introducción del artículo 183 E al Código del Trabajo

Este nuevo precepto señala:

“Sin perjuicio de las obligaciones de la empresa principal, contratista y subcontratista respecto de sus propios trabajadores en virtud de lo dispuesto en el artículo 184, la empresa principal deberá adoptar las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de todos los trabajadores que laboran en su obra, empresa o faena, cualquiera sea su dependencia, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 66 bis de la ley N° 16.744 y el artículo 3° del decreto supremo N° 594, de 1999, del

Ministerio de Salud. En los casos de construcción de edificaciones por un precio único prefijado, no procederán las obligaciones y responsabilidades señaladas en el inciso precedente, cuando quien encargue la obra sea una persona natural. Sin perjuicio de los derechos que se reconocen en este Párrafo 1° al trabajador en régimen de subcontratación, respecto del dueño de la obra, empresa o faena, el trabajador gozará de todos los derechos que las leyes del trabajo le reconocen en relación con su empleador".

Por lo tanto, tratándose de la responsabilidad civil emanada de un accidente de trabajo o enfermedad profesional se debe ver en primer lugar aquella que corresponde a la empresa contratista o subcontratista, los cuales responderán de acuerdo a lo señalado en el artículo 184 del Código del Trabajo.

De acuerdo a los autores Luis Lizama y José Luis Ugarte “la ley N° 20.123, lo que hace es elevar a nivel legal una obligación reglamentaria y facultar a los trabajadores de las empresas contratistas y subcontratistas para exigir a la empresa principal la protección de su vida y salud en el lugar de trabajo. Esto es, les confiere derecho a exigir que tanto su empleador

(contratista o subcontratista) como la empresa principal, adopten todas las medidas necesarias para proteger eficazmente su vida y salud en el lugar de trabajo”⁷⁶.

Por otro lado, la responsabilidad de la empresa principal ya no será subsidiaria como se señaló anteriormente por la derogación del artículo 64 del Código del Trabajo, sino que será directamente responsable de tomar todas las medidas de seguridad e higiene de todos los trabajadores que se desempeñen en la empresa, ya sean en relación directa con ella o a través del sistema de subcontratación, siendo una obligación la preservación de la vida y salud de todos aquellos que se desempeñen dentro de la empresa.

6.3.- Modificación a la ley N° 16.744

“La ley N° 20.123, además, reformó la ley N° 16.744 de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, agregando un nuevo artículo 66 bis, que le impone un conjunto de obligaciones adicionales en materia de higiene y seguridad a la empresa principal que contrata o subcontrata con

⁷⁶ *Íbid.* p. 50.

otros la realización de una **obra, faena o servicios propios de su giro** siempre y cuando en su conjunto agrupen a más de 5 trabajadores”⁷⁷

En este respecto se impone una nueva obligación a la empresa principal, ya que, el artículo 66 bis de la Ley N° 16.744 introducido por la Ley N° 20.123, dispone en su inciso 1° dispone que:

“Los empleadores que contraten o subcontraten con otros la realización de una obra, faena o servicios propios de su giro, deberán **vigilar el cumplimiento por parte de dichos contratistas o subcontratistas de la normativa relativa a higiene y seguridad**⁷⁸”.

Por lo tanto se obliga a la empresa principal, en síntesis a lo siguiente en lo relativo a esta obligación de vigilancia:

- Mantención en la faena de un registro actualizado de antecedentes, para poder planificar y dar efectivo cumplimiento a su obligación de

⁷⁷ *Ibíd.* p. 50

⁷⁸ El destacado es nuestro, debido a la importancia que sostenemos tiene esta obligación de vigilancia de las normas de higiene y seguridad de parte de la empresa principal a la contratista o subcontratista.

seguridad y salud laboral.

- Implementar un sistema de gestión de seguridad y salud en el trabajo, para todos los trabajadores, cualquiera sea su dependencia cuando existan más de 50 trabajadores. En caso de haber 100 o más trabajadores, se deberá formar un departamento de prevención de riesgos de la faena a cargo de un experto profesional en prevención de riesgos. Cuando existan más de 25 trabajadores se debe constituir un comité paritario de faena.
- Elaboración e implementación de un reglamento especial para empresas contratistas y subcontratistas.

Estas son las principales modificaciones al sistema de responsabilidad por accidente laboral o enfermedad profesional introducidas por la Ley N° 20.123 en lo que respecta a las obligaciones en la materia de la empresa principal para con los trabajadores subcontratados que desempeñen funciones dentro de ella, de forma que podemos notar, la importancia que le da el legislador a la protección de la vida y salud de los

trabajadores, más allá del régimen de dependencia mediante el cual éstos desempeñen sus funciones.

CAPITULO IV: RESPONSABILIDAD PENAL DEL EMPRESARIO

Al hablar de la responsabilidad penal a que puede dar lugar la actividad empresarial podemos hacer referencia a dos posibles tipos de responsabilidad penal, en primer lugar la responsabilidad penal que cabe a la persona jurídica por la comisión de específicos delitos regulados en la ley N° 20.393 del año 2009 como también a la responsabilidad penal a que puede estar sujeto el empresario por ocasión de un accidente del trabajo, regulada en la ley 16.744 y respecto de la cual existe un proyecto de ley vigente.

A continuación nos referiremos brevemente a ambos tipos de responsabilidad, tratando en primer lugar la responsabilidad penal por accidentes del trabajo y a continuación a la responsabilidad penal de la persona jurídica.

1. Responsabilidad penal del empresario por accidentes del trabajo

Como ya indicamos en capítulos anteriores de nuestro trabajo de memoria los accidentes del trabajo y enfermedades profesionales son conceptos técnicos con definición legal consagrada en el artículo 5° de la Ley N° 16.744 pero que a grandes rasgos comprenden tres situaciones:

- En primer lugar serán considerados accidentes del trabajo aquellas lesiones que sufra una persona a causa o con ocasión del trabajo, que le produzcan incapacidad o muerte.
- Serán también considerados accidentes del trabajo los que se produzcan en el trayecto directo de ida o regreso entre el trabajo y el hogar, o entre dos trabajos.
- También quedan comprendidos dentro de la definición legal de accidentes del trabajo aquellos que sean sufridos por los dirigentes sindicales a causa o con ocasión del ejercicio de sus labores gremiales.

Por su parte el artículo ° de la ley 1 . 44 establece que “Es enfermedad profesional la causada de una manera directa por el ejercicio de la profesión o el trabajo que realice una persona y que le produzca incapacidad o muerte.”

Anualmente en nuestro país se realizan análisis estadísticos para determinar la tasa de accidentabilidad que existe en diferentes rubros de nuestra economía como también para determinar si el accidente del trabajo puede calificarse como accidente del trabajo propiamente tal, como enfermedad del trabajo o como accidente de trayecto. En su último informe, del año 2012, la Superintendencia de Seguridad Social emitió su boletín estadístico anual en el que señalaba que durante dicho año el número de accidentes del trabajo ascendía a 263.042 accidentes y dentro de estos el desglose que era posible realizar es el siguiente: de la suma total de accidentes 214.986 corresponden a accidentes del trabajo, 49.056 son accidentes de trayecto y sólo 4.432 corresponden a enfermedades profesionales.

Se analiza también en dicho boletín estadístico las actividades en las que se originan dichos accidentes del trabajo siendo las tres principales el comercio, los servicios y la industria manufacturera⁷⁹.

La responsabilidad que puede generarse para el empresario por ocasión de un accidente del trabajo puede ser civil, como ya se estudió en el capítulo anterior, o penal. En nuestro ordenamiento jurídico la responsabilidad penal del empresario por accidentes del trabajo y enfermedades profesionales carece de una regulación específica, y la única referencia a la responsabilidad penal la encontramos en el artículo 69 de la Ley 16.744 que establece normas sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales que consagra lo siguiente:

“Cuando, el accidente o enfermedad se deba a culpa o dolo de la entidad empleadora o de un tercero, **sin perjuicio de las acciones criminales que procedan**, deberán observarse las siguientes reglas:

⁷⁹ [En Línea] <http://www.suseso.cl> [Fecha cconsulta:24.06.2014]

a) El organismo administrador tendrá derecho a repetir en contra del responsable del accidente, por las prestaciones que haya otorgado o deba otorgar, y

b) La víctima y las demás personas a quienes el accidente o enfermedad cause daño podrán reclamar al empleador o terceros responsables del accidente, también las otras indemnizaciones a que tengan derecho, con arreglo a las prescripciones del derecho común, incluso el daño moral.”

El artículo anteriormente transcrito nos permite concluir que de producirse un accidente del trabajo y en los casos que este accidente quede comprendido por la normativa del derecho penal, a decir que sea una acción ilícita, antijurídica, típica y culpable, este podrá ser sancionado según dicha legislación lo establezca cuando se configure el ilícito penal. Por tanto, en Chile en la actualidad la responsabilidad penal del empleador por accidentes del trabajo y enfermedades laborales sólo existirá en aquellos casos en que se configuren los cuasidelitos de lesiones u homicidio según la normativa penal vigente.

Es en virtud de lo antes mencionado, de los hechos acaecidos en dos mineras de nuestro país en el año 2010 y la insuficiencia legal de nuestro sistema para responsabilizar a los empleadores en caso de incumplimiento de las normativas de higiene y seguridad que en el año 2010 se presentó en el Congreso Nacional un proyecto de ley que establecía la responsabilidad penal del empresario por accidentes del trabajo.

En nuestro país se ha buscado establecer en diversas oportunidades la responsabilidad penal del empleador por accidentes del trabajo mediante legislaciones específicas del tema, ya en el año 2003 se presentó el primer proyecto, al que le siguió el proyecto de ley que “Tipifica delitos contra la seguridad del trabajo” del año 2007 siendo el último proyecto de ley el consignado en el boletín N° 7316-07 presentado con fecha 17 de noviembre de 2010 que “Establece la responsabilidad penal del empleador por accidentes del trabajo” y es a éste al que nos referiremos en este trabajo de memoria.

El boletín N° 7316 – 07 del año 2010 fue el resultado de una reapertura del debate en lo referente al cumplimiento de las medidas de seguridad e higiene que los empresarios deben respetar al interior de sus empresas y faenas debido a los accidentes mineros acaecidos en el año 2010 en nuestro país y de esta forma es consagrado en los antecedentes del proyecto de ley, que al respecto señala: “El grave accidente ocurrido en la mina San José, de propiedad de la Minera San Esteban, ocurrido con fecha 5 de agosto de 2010 y que mantuvo a 33 mineros atrapados por 70 días a casi 700 metros de profundidad, reinstaló una de las problemáticas prioritarias a resolver en nuestro ordenamiento jurídico: el cumplimiento de la normativa de seguridad e higiene vigente, respecto a las condiciones y dignidad necesarias para el buen desarrollo de las labores de los trabajadores. Este trágico evento, puso en evidencia el estado de precariedad y de inseguridad no sólo de la mediana y pequeña minería, si no del conjunto de sectores productivos.”⁸⁰

⁸⁰ Boletín N° 7316- del año 2010, “Establece responsabilidad penal del empleador por accidentes del trabajo.”

Es de esta forma que el proyecto de ley busca llenar el vacío legal existente en nuestro sistema laboral y generar así un incentivo real al cumplimiento de las normas de seguridad e higiene protegidas por nuestra legislación y en especial por el artículo 184 del Código del Trabajo que señala:

“El empleador estará **obligado** a tomar **todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y 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.

Deberá asimismo prestar o garantizar los elementos necesarios para que los trabajadores en caso de accidente o emergencia puedan acceder a una oportuna y adecuada atención médica, hospitalaria y farmacéutica”.

En el proyecto de ley del año 2010 sus autores buscan dejar en claro que en atención a los altos índices de accidentabilidad en distintos rubros de nuestra economía (si bien los casos que llevan o reabren la discusión sobre el tema de responsabilidad penal del empleador son en el área de la minería, los accidentes presentes en dicho rubro están muy por debajo de los índices que se presentan en transporte, construcción, pesca entre otros), los niveles o índices de accidentes del trabajo con resultado de muerte, la incapacidad de los organismos fiscalizadores para indagar el cumplimiento de las medidas de seguridad, lo problemático que resulta determinar la responsabilidad penal del empresario según las reglas generales, por la dificultad de probar la culpa o determinar efectivamente quien es el autor del daño, por la existencia sólo de multas a beneficio fiscal en los casos en que el incumplimiento de las medidas de seguridad no produzcan daños en algunos de los trabajadores ponen de manifiesto que en nuestro país no existe una estructura de incentivos y desincentivos al cumplimiento de medidas de seguridad e higiene y a la prevención de accidentes que sea efectiva siendo necesario completar nuestra legislación con sanciones penales, ya que estas poseen un impacto mayor en el incentivo al cumplimiento que las sanciones que corresponden a multas e indemnizaciones.

Más allá de los argumentos reseñados precedentemente, los autores del proyecto de ley establecen además, al momento de enunciar la propuesta legislativa, un último y gran argumento para establecer la responsabilidad penal del empleador haciendo referencia a la principal característica de una relación laboral esto es la asimetría empleador - trabajador y a la envergadura de los bienes jurídicos protegidos en nuestra legislación laboral, a saber la vida e integridad física y psíquica de los trabajadores, al respecto expresaron lo siguiente: “ El incremento en la incidencia de delitos dolosos o culposos ocurridos en el contexto de una relación laboral, dada la evidente asimetría entre las partes involucradas, y la relevancia de los bienes jurídicos involucrados, esto es la vida, y la integridad física y psicológica de las personas, requieren una regulación especial que solo la protección penal puede entregar, toda vez que implica un sistema reforzado de sanciones, que favorecen conductas de prevención incrementándose los índices de cumplimiento de las obligaciones de cuidado, higiene y seguridad que el empleador debe observar para con sus trabajadores, conforme a la normativa legal vigente.”⁸¹.

⁸¹ Boletín N° 7316- del año 2 1 , “Establece responsabilidad penal del empleador por accidentes del trabajo.”

La propuesta legislativa establece la responsabilidad penal del empresario por accidentes del trabajo por existir un delito de peligro que atenta contra los bienes jurídicos de la vida y salud de los trabajadores; así las cosas no es necesario un daño o lesión al bien jurídico protegido si no que basta la puesta en peligro del mismo, así se ha establecido que el incumplimiento de las medidas de higiene y seguridad “Es un delito de conducta omisiva al que se asocia un resultado de peligro concreto, como es la puesta en peligro grave de la vida, salud o integridad física del trabajador, sin necesidad de que se llegue a producir efectivamente ningún tipo de lesión al trabajador.”⁸²

Según lo establecido en el proyecto de ley se busca sancionar al empleador con penas de presidio menor en su grado medio y multa de 500 a 3000 UTM y en caso que se produjere la muerte, la pena será de presidio mayor en su grado medio.

El proyecto de ley presentado en el año 2010, tiene por objeto

⁸² PARDO, F. 2012. La responsabilidad penal empresarial y los delitos laborales. Tesis para optar al grado de Magister en derecho penal de los negocios y de la empresa. Universidad de Chile. p. 125-126

modificar la legislación laboral, penal y procesal penal, por lo que se busca introducir modificaciones al Código del Trabajo, Código Penal y Código Procesal Penal, a continuación se transcribe el proyecto de ley en lo referente a la modificación al Código del Trabajo y Código Penal.

PROYECTO DE LEY (BOLETÍN N° 7316-07)

Artículo 1º: Agréguese el siguiente párrafo 17 al Título VI del Libro Segundo del Código Penal.

17. Delitos contra la seguridad del trabajo

Artículo 341 bis.- Los que con infracción de las normas de prevención de accidentes de trabajo, no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, de forma que pongan así en peligro grave su vida, salud o integridad física, serán castigados con las penas de presidio menor en su grado medio y multa de 500 a 3000 UTM.

En caso que se produjere la muerte, serán castigados con la pena de presidio mayor en su grado medio.

En caso que se produjeran las lesiones a que se refieren los artículos 396, 397 o 399 del Código Penal, serán castigados con las penas establecidas en dichos artículos, aumentadas en un grado". (Proyecto año 2008-Boletín 5708-13).

Artículo 341 ter: Cuando el delito a que se refiere el artículo anterior se cometa por imprudencia grave, será castigado con la pena inferior en grado. (Proyecto año 2003-Boletín 3332-07, artículo 493 F))

Artículo 341 quater: Cuando los hechos previstos en los artículos anteriores se atribuyeran a personas jurídicas, se impondrá las penas corporales señaladas a los administradores o encargados del servicio que hayan sido responsables de los mismos y a quienes, conociéndolos y pudiendo remediarlo, no hubieren adoptado medidas para ello. Sin perjuicio de lo anterior, la pena de multa impuesta será aplicada a las personas jurídicas quienes para estos efectos, serán penalmente responsables. (Proyecto año 2003-Boletín 3332-07, artículo 493 G)

Se agrega a los proyectos presentados:

Artículo 2° Agréguese al Libro II, Título 1, del Código del Trabajo,

el siguiente articulado:

Artículo 184 bis: El empleador, contratista, subcontratista o superior jerárquico que no provea a los trabajadores que mantiene a su cargo, los implementos y condiciones necesarias para que éstos desempeñen sus actividades con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, exponiéndolos a riesgos que pongan en peligro su vida, salud o integridad física y psíquica, serán sancionados con las penas contenidas en el artículo 341 bis del Código Penal.

Artículo 184 bis A: La persona jurídica legalmente representada por la persona natural que resulte condenada por los hechos previstos y sancionados en el artículo precedente en calidad de empleador, contratista, subcontratista o superior jerárquico, será sancionada con la pena establecida en el artículo 341 bis y 341 quarter del Código Penal.

1.2.- Análisis de la ley de responsabilidad penal del empresario en la legislación uruguaya y española

1.2.1.- Legislación uruguaya

Con fecha 18 de marzo de 2014 fue aprobada en Uruguay la Ley de responsabilidad penal empresarial, dicha ley en su artículo 1º establece que:

“El empleador, o en su caso, quien ejerciendo efectivamente en su nombre el poder de dirección de la empresa, no adoptaren los medios de resguardo y seguridad laboral previstos en la ley y su reglamentación, de forma que pongan en peligro grave y concreto la vida, la salud o la integridad física del trabajador, serán castigados con tres a veinticuatro meses de prisión.”

Este artículo, al igual que nuestro proyecto de ley del año 2010, consagra la responsabilidad penal del empleador por la existencia de un delito de peligro, en el que por tanto no es necesario que existe un daño

efectivo al empleado o trabajador si no que es suficiente la existencia de un incumplimiento de distintas normativas de seguridad e higiene en el trabajo para dar por acreditada la responsabilidad, así también podemos concluir que ambos articulados son el reflejo de la consagración de una ley penal en blanco ya que se va completando con las leyes y normas sobre seguridad e higiene que existan o vayan surgiendo en la legislación, y por tanto el contenido de las normas de higiene y seguridad a incumplir pueden ir variando.

Al analizar el sujeto activo que existe en ambas legislaciones es necesario contraponer el artículo 1° sobre la responsabilidad penal del empresario en Uruguay y el artículo 184° bis que modifica el Código del Trabajo de Chile, al inicio del artículo 1° de la legislación uruguaya se establece el sujeto activo del delito de peligro contra la integridad y vida del trabajador, señalando que será responsable “El empleador, o en su caso, quien ejerciendo efectivamente en su nombre el poder de dirección de la empresa” por su parte el proyecto de ley que modifica el Código del Trabajo y que modifica el artículo 14 bis establece que: “El empleador, contratista, subcontratista o superior jerárquico que no provea a los

trabajadores que mantiene a su cargo...” en ambas normas existe una consagración de responsabilidad del empleador o quien ejerza el poder de dirección de la empresa que debe ser analizado en concreto por el Juez llamado a determinar la responsabilidad penal, ya que como señalamos en el primer capítulo de este trabajo de memoria hoy no es materia pacífica el contenido del concepto empresa o empleador, ya que si bien en la práctica puede revestir formas asociativas esto no es siempre así ya que incluso sociedades de hecho pueden actuar como empresas en el tráfico jurídico, por tanto más allá de tener una individualidad legal determinada, lo determinante a la hora de establecer la existencia de una empresa o de un empleador está dado por "la potestad de mando, la potestad disciplinaria y el poder de variación o *ius variandi*”⁸³ que éstas poseen. Si bien en ambas legislaciones se tiende a establecer la responsabilidad del empleador o de la empresa por incumplimiento de las normas de seguridad e higiene, como una forma de incentivar el cumplimiento de la normativa que protege la integridad física y psíquica de los trabajadores en ambos países se discute la real utilidad que podría tener la existencia de responsabilidad penal para el empresario y se ha planteado que sería de mayor utilidad el

⁸³ Dictamen de la Dirección del Trabajo 2210/035 de 5 de junio 2009. p.6

establecimiento de organismos de control dotados de mayores facultades de inspección, mayores incentivos al cumplimiento de las normas de seguridad, mayores índices de capacitación y la existencia de sanciones administrativas mayores, este planteamiento muchas veces es avalado con los índices de accidentabilidad que aún se mantienen en diferentes legislaciones a pesar de existir un régimen de responsabilidad penal para el empresario en caso de incumplimiento de normas de seguridad e higiene. Un claro ejemplo de ello es lo que ocurre en España, situación que será analizada a continuación.

1.2.2 Legislación española

La Constitución española del año 1978, en su Título I denominado “De los derechos y deberes fundamentales”, capítulo tercero que trata de los principios rectores de la política social y económica señala en su artículo 40:

“1. Los poderes públicos promoverán las condiciones favorables para el progreso social y económico y para una distribución de la renta regional y personal más equitativa, en el marco de una política de estabilidad económica. De manera especial realizarán una política orientada al pleno empleo.

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.”

La normativa constitucional en materia de seguridad laboral es complementada con la Ley 31/1 5 “De prevención de riesgos laborales” del año 1995 que tiene como fundamento, según lo desarrollado en su exposición de motivos, el artículo constitucional precedentemente reseñado, señalando lo siguiente:

“Este mandato constitucional conlleva la necesidad de desarrollar una política de protección de la salud de los trabajadores mediante la

prevención de los riesgos derivados de su trabajo y encuentra en la presente Ley su pilar fundamental. En la misma se configura el marco general en el que habrán de desarrollarse las distintas acciones preventivas, en coherencia con las decisiones de la Unión Europea que ha expresado su ambición de mejorar progresivamente las condiciones de trabajo y de conseguir este objetivo de progreso con una armonización paulatina de esas condiciones en los diferentes países europeos.”⁸⁴

Así mismo, se señala que la creación de la nueva ley “De Prevención de Riesgos Laborales” tiene como base no sólo el mandato constitucional del artículo 40.2 y la política laboral de la unión europea si no que obedece también a la intención del Estado español de generar una legislación unitaria y coherente en lo referente a la prevención de riesgos laborales y posibilitar la actualización de la normativa atingente a esta materia.

⁸⁴ Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, LE 31/1 5, de de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales. BOE no 269 10- 11-1995. [En Línea]<<http://www.insht.es/InshtWeb/Contenidos/Normativa/TextosLegales/LeyPrevencion/PDFs/leydeprevencionderiesgoslaborales.pdf>.> [Fecha de consulta: 23 de julio 2014].

La ley de prevención de riesgos laborales del año 1995, a lo largo de su articulado, busca establecer los objetos y ámbitos de aplicación de la misma, algunas definiciones importantes en materia de seguridad laboral, las políticas de prevención, los derechos y obligaciones de empresarios y empleados, las actuaciones de los órganos administrativos, los principios que reglan la acción preventiva y la responsabilidad a que da lugar el incumplimiento de las medidas de seguridad e higiene. Siendo de real importancia en esta última materia lo establecido en el Capítulo VII denominado “Responsabilidades y sanciones”, artículo 42.1 sobre: “Responsabilidades y su compatibilidad”:

“1. El incumplimiento por los empresarios de sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales dará lugar a responsabilidades administrativas, así como, en su caso, a **responsabilidades penales** y a las civiles por los daños y perjuicios que puedan derivarse de dicho incumplimiento.”

En este artículo se consagra la responsabilidad penal del empresario estableciendo que en caso de incumplirse las obligaciones de prevención de

seguridad la responsabilidad “se persigue a través de las infracciones penales imprudentes, como en aquellos supuestos en que aún sin haberse producido tales resultados se ha generado un riesgo grave para la vida o la salud de los trabajadores”⁸⁵.

Concretamente la legislación española consagra de forma genérica la responsabilidad penal del empresario en los artículos 142 y 152, y en los artículos 316, 317 y siguientes del Código Penal que establecen la responsabilidad específica en casos de delitos de peligro, estos artículos señalan respectivamente:

- **Art. 142 Código Penal:** “El que por imprudencia grave causare la muerte de otro, será castigado, como reo de homicidio imprudente, con la pena de prisión de uno a cuatro años.”

- **Art. 152.1 Código Penal:** “El que por imprudencia grave causare alguna de las lesiones previstas en los artículos anteriores será castigado:

⁸⁵ OÑA, J.M. 2010. Responsabilidad empresarial en el accidente de Trabajo, Zaragoza. [En Línea] <<http://www.aragon.ccoo.es>> [Fecha de consulta: 23 de julio 2014].

1º Con la pena de prisión de tres a seis meses, si se tratare de las lesiones del artículo 147.1

2º Con la pena de prisión de uno a tres años, si se tratare de las lesiones del artículo 149.

3º Con la pena de prisión de seis meses a dos años, si se tratare de las lesiones del artículo 15 .”

- **Art. 316 Código Penal:** “Los que con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, de forma que pongan así en peligro grave su vida, salud o integridad física, serán castigados con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses.”

- **Art. 317 Código Penal:** “Cuando el delito a que se refiere el artículo anterior se cometa pro imprudencia grave, será castigado con la pena inferior en grado.”

- **Art. 318 del Código Penal:** “cuando los hechos previstos en los artículos de este título se atribuyeran a personas jurídicas, se impondrá la pena señalada a los **administradores o encargados** del servicio que hayan sido responsables de los mismos y a quienes, conociéndolos y pudiendo remediarlo, no hubieran adoptado medidas para ello.”

Se entiende por la ley española que no es sólo responsable el empresario propiamente tal si no que puede ser responsable también la persona encargada, en la práctica, de la administración del servicio y que incluso el empresario podrá exonerarse si comprueba que delegó su administración cumpliendo los siguientes deberes “ , exigiendo que la delegación se realice en persona con capacidad suficiente para controlar la fuente de peligro; **deber de instrumentalización**, facilitando al delegado los medios adecuados para controlar la fuente de peligro; y **el deber de control**, implementando las medidas de cautela específicas para verificar que la delegación se desenvuelve dentro de las premisas de la delegación.”⁸⁶

⁸⁶ *Ibíd.*

Podemos concluir de lo antes expuesto que España desde el año 1995 ha intentado crear una normativa de responsabilidad penal del empresario caracterizada por su sistematicidad y coherencia buscando cubrir todos los supuestos en que se puede estar frente a casos de responsabilidad del empresario por incumplimiento de la normativa de prevención de riesgos vigente en ese país. Además se puede concluir que dicha responsabilidad existirá no sólo en los casos en que existan delitos de homicidio o lesiones si no también en aquellos casos en que exista un delito de peligro que afecte los bienes jurídicos correspondientes a la vida e integridad física y psíquica de los trabajadores.

Para concluir, si bien España posee una legislación sistematizada de responsabilidad del empresario por prevención de riesgos desde el año 1995, que a nuestro parecer es bastante detallada, en comparación al proyecto de ley existente en nuestro país, aún hoy se señala a su respecto que “En más de una ocasión se ha puesto de relieve que España se encuentra a la cabeza de los países de la Unión Europea en lo que se refiere a la estadística de accidentes de trabajo... ya que según las estadísticas se

registran anualmente cerca de un millón de accidentes de trabajo, con más de 1.5 muertes.”⁸⁷

1.2.3.- Reflexiones finales

A nuestro parecer la legislación chilena debería seguir los pasos de la legislación uruguaya, española y tantas otras que han adoptado el establecimiento de una legislación penal en lo referente al cumplimiento de las normas de seguridad e higiene en el trabajo, esto debido a que si bien no desconocemos lo planteado anteriormente respecto a que una legislación penal no elimina la existencia de accidentes del trabajo o enfermedades profesionales, creemos firmemente que los bienes jurídicos protegidos por las normas de seguridad e higiene son de tal entidad que sí merecen estar protegidos de forma reforzada mediante la legislación penal. La vida y la integridad física y psíquica de los trabajadores deben a nuestro parecer protegerse mediante todas las vías que exista en nuestro ordenamiento.

⁸⁷ IGLESIAS, M. 2007. Revista Jurídica de Castilla y León. P.17-18 [En Línea] <www.jcyl.es> [Fecha de consulta: 23 de julio 2014].

Aunque debemos precisar que la existencia o la consagración de un sistema penal de responsabilidad del empleador en ningún caso debe estar privado de normas que incentiven la prevención, la educación y capacitación tanto de los empleadores como de los trabajadores respecto de las medidas de seguridad e higiene que deben tomarse al interior de las faenas o trabajos, así como también debemos contar con un sistema de fiscalización óptimo que permita el correcto desarrollo de los distintos rubros de nuestra economía. Esta misma idea es reconocida en el proyecto de ley que antecede a La ley sobre responsabilidad del empleador en Uruguay que señala: “El objetivo es generar una conciencia de prevención del delito, nadie puede pensar que en Inglaterra, España o Italia, hay una larga fila de empleadores esperando para ir presos, no. Lo que se ha avanzado es en mecanismos de protección de la vida, de prevención, que van acompañados de otros aspectos como la difusión, concientización sobre el tema, fiscalización por parte del Ministerio de Trabajo y de los diferentes actores en el área de seguridad y salud laboral, y en todo caso la ley de responsabilidad penal es una herramienta dentro de ese conjunto de aspectos.”⁸⁸

⁸⁸ Informe en minoría de la Legislación del Trabajo de fecha 22.10.2013. Uruguay.

2. Responsabilidad de la Persona Jurídica

La responsabilidad penal de la persona jurídica fue introducida en nuestro país en el año 2009 con la dictación de la ley N° 20.393 que establece la responsabilidad penal de las personas jurídicas en los delitos de lavado de activos, financiamiento del terrorismo y delitos de cohecho establecidos en los artículos 27 de la ley N° 19.913 que crea la unidad de análisis financiero y modifica diversas disposiciones en materia de lavado y blanqueo de activos, en el artículo 8° de la ley N° 18.314 que determina conductas terroristas y fija su penalidad y en los artículos 250 y 251 bis del Código Penal, respectivamente. El ámbito de aplicación de esta ley, según lo establece el artículo 2 de la misma, abarca tanto a las personas jurídicas de derecho privado como a las empresas del Estado.

Con la dictación de esta ley nuestro sistema penal sufrió una modificación desde sus cimientos debido a que se deja de lado la idea contenida en el artículo 5 del Código Procesal Penal que establece que “la responsabilidad penal sólo puede hacerse efectiva en las personas naturales.” Este cambio en nuestra legislación ha sido atribuido

doctrinariamente e incluso en el mensaje de la misma ley a la necesidad de adecuar la legislación chilena a los estándares exigidos por la Organización para la Cooperación y para el Desarrollo Económicos para que Chile formara parte integrante de la organización, así lo reconoce la doctrina que ha señalado al respecto “lo que en concreto sólo puede explicarse por el afán de cumplir oportunamente con las exigencias de las que dependía la incorporación de Chile a la OCDE, en particular de las contenidas en la Convención de dicho organismo en materia de cohecho de servidores públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales, de 21 de noviembre de 1997. Porque, en efecto, atendido el conocido desinterés del legislador chileno por atacar la criminalidad de empresa, la postura poco entusiasta y más bien renuente del conjunto de la doctrina nacional hacia la punibilidad de las personas jurídicas y la escasez previa de iniciativas legislativas en ese sentido, sin el factor externo hubiera sido apenas imaginable un giro tan radical.”⁸⁹

⁸⁹ HERNANDEZ, H. 2010. La introducción de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en Chile. *Política criminal* vol.5, n.9, pp. 207-236 [En Línea]. <http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992010000100005&lng=es&nrm=iso> [Fecha de consulta 24.06.2014]

La aplicación de la ley penal a las personas jurídicas no ha sido tema pacífico en doctrina, por esto llama la atención que se haya aprobado dicho proyecto en no más de 7 meses, ya que tal como señalaba el autor recién citado incluso resultaba inimaginable que existiera en nuestro ordenamiento antes del año 2009, las críticas o reticencias generalmente apuntaban a que se ha entendido que las organizaciones ya sean de derecho público o privado carecen de elementos necesarios para dar por establecida la responsabilidad penal, ya que la voluntad y la libertad no podrían estar presentes al interior de estas organizaciones y sólo estarían presentes en la persona humana⁹⁰, que puede actuar y distinguir lo que es correcto e incorrecto, y que posteriormente luego de sopesar sus posibilidades decidiría actuar, lo que será reprochable si este es un actuar culpable al atentar contra el derecho.

Además, se critica en doctrina que las finalidades de prevención especial y general no tendrían efecto cuando la pena se aplica a las personas jurídicas ya que “al carecer de un elemento psicológico no tendrían la capacidad de comprender especialmente el elemento de

⁹⁰ ORTUZAR, A. 2012. Modelo de atribución de la responsabilidad penal en la ley N° 20.393 que establece la responsabilidad penal de las personas jurídicas: ¿Culpabilidad de la empresa, heterorresponsabilidad o delito de infracción de deber? Revista de la Justicia n° 16.

prevención general que tiene por objeto una coacción psicológica ocasionada por la amenaza de la pena, así como tampoco podrían ser susceptibles de prevención especial, por carecer de elementos que pudiesen “resocializar” al delincuente “colectivo”⁹¹.

A pesar de las críticas y posibles reticencias existentes, este proyecto de ley del año 2009 se aprobó y promulgó en diciembre de ese año, siguiendo la tendencia en el derecho comparado a establecer la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

Al estudiar el articulado de la ley N° 20.393 podemos apreciar que se busca establecer una regulación acabada respecto de los delitos que están cubiertos por esta ley, como ya señalamos son sólo 3 delitos, a saber, delitos de cohecho, terrorismo y lavado de activos, los sujetos a que resulta aplicable la ley, busca determinar en que casos la persona jurídica es responsable y en cuales los delitos cometidos le son inimputables, establece las penas, trámites procesales a los que esta sujeto entre otras cosas.

⁹¹ *Ibíd.* p. 198

Así el artículo 3 de la ley N° 2.333 establece que “Las personas jurídicas serán responsables de los delitos señalados en el artículo 1° que fueren cometidos directa e inmediatamente en su interés o para su provecho, por sus dueños, controladores, responsables, ejecutivos principales, representantes o quienes realicen actividades de administración y supervisión, siempre que la comisión del delito fuere consecuencia del incumplimiento, por parte de ésta, de los deberes de dirección y supervisión. Bajo los mismos presupuestos del inciso anterior, serán también responsables las personas jurídicas por los delitos cometidos por personas naturales que estén bajo la dirección o supervisión directa de alguno de los sujetos mencionados en el inciso anterior...Las personas jurídicas no serán responsables en los casos que las personas naturales indicadas en los incisos anteriores, hubieren cometido el delito exclusivamente en ventaja propia o a favor de un tercero.”

En esta ley se establecen además las penas a las que estarán sujetas las personas jurídicas en que caso de ser consideradas culpables de los delitos de cohecho, financiamiento del terrorismo y lavado de activos, a

esto se refiere el artículo : “Serán aplicables a las personas jurídicas una o más de las siguientes penas:

1) Disolución de la persona jurídica o cancelación de la personalidad jurídica. Esta pena no se aplicará a las empresas del Estado ni a las personas jurídicas de derecho privado que presten un servicio de utilidad pública cuya interrupción pudiere causar graves consecuencias sociales y económicas o daños serios a la comunidad, como resultado de la aplicación de dicha pena.

2) Prohibición temporal o perpetua de celebrar actos y contratos con los organismos del Estado.

3) Pérdida parcial o total de beneficios fiscales o prohibición absoluta de recepción de los mismos por un período determinado.

4) Multa a beneficio fiscal.

5) Las penas accesorias previstas en el artículo 13.”

Para concluir, es necesario señalar que si bien los tipos de responsabilidad penal a que puede estar sujeto un empresario son de índole diversa y originadas en distintos delitos, ya que en la responsabilidad por accidentes del trabajo se busca responsabilizar al empresario por incumplimiento de normas de higiene y seguridad y en la ley N°20.393 se le responsabiliza por delitos de cohecho, lavado de activos y financiamiento del terrorismo, ambos tipos de responsabilidad penal reflejan la clara intención del legislador nacional a extender la responsabilidad del empresario y dotar a nuestro país de una legislación más detallada y más íntegra que busca hacerse cargo de todas las posibles situaciones en que podría existir acciones que vulneren bienes jurídicos protegidos por nuestro ordenamiento.

CAPITULO V: RESPONSABILIDAD SOCIAL EMPRESARIAL

1.- Concepto

El desarrollo del proceso de globalización en la economía mundial, ha contribuido en transformar el paradigma respecto de la forma de ver a la empresa y la relación de ésta tanto con sus trabajadores como con el ambiente en el cual desarrolla su actividad.

Se ha llegado al convencimiento, de que la innovación e inversión en la empresa debe enfocarse más allá de los avances tecnológicos, ya que en este ámbito se debe tener en consideración que la relación de la empresa con su ambiente es un todo, ya sea tanto con los trabajadores - en el ámbito interno- debiendo también tomarse en cuenta el ámbito social como un elemento de gran importancia. La empresa en su actuar debe considerar a diversos agentes, tales como: clientes, el medio ambiente, la sociedad y en general a todos aquellos que podría verse afectados por su ejercicio.

De esta forma es que ha nacido el concepto de Responsabilidad Social Empresarial, ya que, se entiende, que ahora no es suficiente con el respeto a los derechos de trabajadores reconocidos en la legislación laboral propia de cada país y en los tratados internacionales vigentes y de los cuales cada país es parte, si no que, además, las empresas por propia voluntad adscriben a la protección de un catálogo de derechos más amplio que los propios de cada legislación en materia laboral y de seguridad social, incluyendo una especial protección de los derechos humanos de los trabajadores y no solamente de éstos, sino que de todos aquellos que rodean su actividad.

La responsabilidad social empresarial (RSE), es una nueva forma de hacer empresa, que se vincula en su desarrollo reciente al proceso de globalización de la economía mundial, surge del convencimiento de que la necesidad de innovación empresarial para la competitividad y la sustentabilidad del negocio, debe ir más allá de lo puramente tecnológico para instalarse definitivamente en el ámbito de la gestión y de la relación de la empresa con su entorno social y medio ambiental y, particularmente, en el espacio de lo laboral.

Se ha señalado por la doctrina que “La responsabilidad social de la empresa, también denominada responsabilidad social corporativa es esencialmente, un concepto con arreglo al cual las empresas deciden voluntariamente contribuir al logro de una sociedad mejor y un medio ambiente más limpio. Se basa en la idea de que el funcionamiento general de una empresa debe evaluarse teniendo en cuenta su contribución combinada a la prosperidad económica, la calidad del medio ambiente y el bienestar social de la sociedad en la que se integra.

Pretende buscar la excelencia en la empresa, atendiendo con especial atención a las personas y sus condiciones de trabajo, así como la calidad de sus procesos productivos con la incorporación de las tres facetas del desarrollo sostenible: la económica, la social y la medioambiental, lo cual favorece la consolidación de la empresa, promueve su éxito económico y afianza su proyección de futuro”⁹².

La Responsabilidad Social Empresarial, entonces, se podría definir como la preocupación y contribución activa de la empresa, a la que se

⁹² FERNANDEZ, R. 2009. Responsabilidad Social Corporativa, Editorial Club Universitario, España. p. 17.

somete voluntariamente, pues no existe legislación que la exija, que propende al mejoramiento social, económico y ambiental, es decir, se trata de una contribución al desarrollo humano sostenible, a través del compromiso de la empresa con sus empleados y sus familias, hacia la sociedad en general y la comunidad local, en busca de un mejoramiento de la vida de la comunidad, con especial preocupación en el medio ambiente.

El Instituto Ethos de Empresa y Responsabilidad Social de Brasil, la define como "una forma de gestión que se define por la relación ética de la empresa con los accionistas, y por el establecimiento de metas empresariales compatibles con él, respetando la diversidad y promoviendo la reducción de las desigualdades sociales"⁹³

La Organización Internacional del Trabajo (OIT) señala que es "la manera en que las empresas toman en consideración las repercusiones que tienen sus actividades sobre la sociedad y en la que afirman los principios y

⁹³ JARAMILLO, O. La dimensión interna de la responsabilidad social en las micro, pequeñas y medianas empresas del programa expopyme de la Universidad del Norte. *Pensam. gest.* [En Línea]. <http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1657-62762011000200009&lng=en&nrm=iso> [Fecha consulta: 10 Abril 2014]

valores por los que se rigen, tanto en sus propios métodos y procesos internos como en su relación con los demás actores. La RSE es una iniciativa de carácter voluntario y que solo depende de la empresa, y se refiere a actividades que se considera rebasan el mero cumplimiento de la ley.”⁹⁴.

Dentro de esta nueva forma de gestión empresarial, que toma en consideración las responsabilidades económicas, sociales y medioambientales, que tienen las empresas con su entorno, es que han surgido y tomado importancia nuevos conceptos, tales como el de *stakeholders*.

Los *stakeholders* son todos los actores involucrados con la empresa, los cuales pueden ser diferenciados en aquellos que sin tener participación constante en la empresa, sin ellos, no podría subsistir como: accionistas, inversores, empleados y clientes.

⁹⁴ [En línea]: <<http://www.ilo.org>> [Fecha Consulta: 10.04.2014]

También forman parte de este grupo el Gobierno y los organismos públicos del Estados, y por último se encuentran aquellos que se pueden ver influenciados por la empresa, pero que no necesariamente participan en ella como los consumidores, los medios de comunicación social, los sindicatos y las organizaciones de la comunidad civil.

Se ha señalado que “todas las definiciones de *stakeholders* tienen en común incluir aquellos individuos o grupos de individuos que se ven afectados o afectan al desarrollo de la actividad empresarial”⁹⁵

Este concepto es de vital importancia, para entender la Responsabilidad Social Empresarial, ya que precisamente, se trata de los intereses de los *stakeholders*, los cuales deben ser tomados en consideración al momento del ejercicio empresarial, buscando compatibilizar el crecimiento de la empresa con el compromiso del desarrollo social y la protección medioambiental, desarrollando así un práctica empresarial socialmente responsable.

⁹⁵ DE LA CUESTA, M. , MUÑOZ, M. 2010. Introducción a la Sostenibilidad y la RSC, Editorial Netbiblo, España. p. 69

Se ha señalado que “esta teoría de los *stakeholders* implica entender que la empresa es una institución social que configura un proyecto plural en el que toman parte un número de grupos con derechos y exigencias, y donde no deberían contar únicamente los intereses de los accionistas. La teoría conlleva a la búsqueda, por parte de la dirección de la empresa, de un equilibrio entre las exigencias legítimas de los diversos grupos de intereses de la empresa. Esta pretensión encierra una comprensión de la Responsabilidad Social Corporativa donde los directivos y la empresa deberán ser vistos como agentes morales que representan los intereses y exigencias de una variedad de grupos. El concepto de *stakeholders* muestra la imposibilidad de separar la práctica económica empresarial de la reflexión ética. Este concepto trata de encontrar un camino para integrar lo económico y lo social.”⁹⁶.

⁹⁶ MARTÍNEZ, H. 2005. El Marco Ético de la Responsabilidad Social, Editorial Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá. Pág. 31.

2.- Origen y evolución

Desde finales del siglo XIX y comienzos del XX, es que tanto el Estado como la Iglesia Católica han realizado esfuerzos para la instauración de derechos del trabajador, buscando así equilibrar de cierto modo la dispar relación trabajador- empresario.

Es así como surge el reconocimiento del trabajador como un sujeto de derecho. El Estado, implementando una legislación especial, que trata busca regular esta relación, es decir, el derecho laboral y de la seguridad social, impuso ciertas normas protectoras y obligatorias a los empleadores y por su lado la Iglesia Católica a través de su Doctrina Social se encargó de promover una conciencia ética en los empresarios.

Se podría señalar que este trabajo en conjunto del Estado y la Iglesia son los primeros lineamientos de la Responsabilidad Social Empresarial, ya que buscaba establecer, ciertos principios que debían ser respetados en la gestión empresarial, en pos del bienestar de los diversos agentes que la rodean.

Sin embargo, la Responsabilidad Social de la Empresa tiene su nacimiento, tal como la conocemos ahora a partir de la década del 50` y 60` del siglo pasado.

El autor Fernández García señala que: “ este término surge como tal en Estados Unidos durante finales de los años 50 y principios de los sesenta a raíz de la Guerra de Vietnam y otros conflictos como el Apartheid cuando los ciudadanos comienzan a creer, que a través de su trabajo en determinadas empresas o comprando ciertos productos, están colaborando con el mantenimiento de determinados regímenes políticos, o con ciertas prácticas políticas o económicas éticamente censurables”⁹⁷

Además comienza a tomar peso la idea de que si las empresas usan recursos que son de la sociedad, este uso genera un deber ético de devolver a la misma los beneficios obtenidos por la empresa, sin embargo, se entiende que esto va más allá de devolver cierta parte de las riquezas

⁹⁷ FERNÁNDEZ, R. Op. Cit. p. 32

obtenidas por las empresas, sino que en realidad lo que debe hacer, es velar por el bienestar de la comunidad.

En su primera etapa, sin embargo, se trató más bien de una mirada filosófica, definiéndose esta responsabilidad como un concepto abstracto y replanteándose los fines de la empresa y de la economía, y mirándola como una obligación de tipo moral, voluntaria y que mira a la empresa como una entidad que busca el bienestar de la sociedad toda, satisfaciendo sus demandas y reparando los daños que pudiera haberle causado por el ejercicio de su actividad.

En los años 70` se comenzaron a especificar cuáles serían las responsabilidades de la empresa, y se traslada el anterior discurso filosófico a algo más práctico, es decir, a la gestión empresarial.

Ya en la década del 80` se comienza a hablar de los *stakeholders*, entendiéndose que la empresa debe atender a todos los grupos de interés

que rodean su actividad, y a todos aquellos que se ven o pueden verse afectados por su ejercicio.

“En los años la sociedad empieza a dejar de pensar en el Estado como único administrador del gasto social y responsable de la contención de desigualdades y se comienza a defender la idea de que la contribución al bienestar y a la calidad de vida deber ser también meta de todas las instituciones, sean públicas o privadas, lucrativas o no lucrativas”⁹⁸

Sin embargo es a partir de la década del 90` que la Responsabilidad Social Empresarial tiene un verdadero auge y prueba de ellos son las diferentes iniciativas internacionales respecto al tema como las surgidas de las Naciones Unidas y de la Organización Internacional de Trabajadores, las cuales serán tratadas más adelante.

⁹⁸ *Ibíd.*

3.- Dimensiones de la responsabilidad social empresarial

En la Responsabilidad Social Empresarial existen dos dimensiones; es decir, una interna y otra externa, dependiendo cada una, de las diversas entidades que se pueden ver afectadas por la actividad empresarial y cuyo cuidado se encuentra dentro de su órbita.

Por la doctrina se ha señalado que: “La Responsabilidad Social Empresarial tiene dos dimensiones:

- . **Una dimensión interna**, que afecta a sus trabajadores, a su impacto medioambiental, a la gestión de las materias primas, a sus condiciones de trabajo o la peligrosidad de sus productos.

- . **Una dimensión externa** frente a la sociedad en su conjunto, proveedores, consumidores, clientes, contratistas (...), en otras palabras, los denominados *stakeholders* o partes interesadas que no son otros que colectivos con los que la empresa se relaciona y a los que debe generar algún valor si se autodefine como socialmente

responsable.”⁹⁹.

Por otro lado el Libro Verde de la Unión Europea, también señala que la responsabilidad social tiene dos dimensiones: la interna relacionada con la gestión de los recursos humanos, la salud y seguridad en el trabajo; adaptación al cambio y gestión del impacto ambiental y de los recursos naturales; y la dimensión externa que hace referencia a las comunidades locales, socios comerciales, proveedores y consumidores, derechos humanos y problemas ecológicos mundiales.

3.1 Dimensión interna

Esta vertiente de la Responsabilidad Social Empresarial tiene que ver con sus trabajadores, es decir, corresponde al ámbito de las relaciones laborales y las practicas de dirección de la empresa. Se relaciona directamente con el cumplimiento de las normas legales del empleador con sus trabajadores y con el esfuerzo que adicionalmente debe realizar para lograr una mejor calidad de relación de trabajo.

⁹⁹ *Ibíd.* p.117

Lo que propende la RSE en este ámbito, es a favorecer el crecimiento profesional y personal de sus trabajadores, tomando gran importancia el derecho a la información de éstos respecto de las decisiones gerenciales que le puedan afectar. También, se busca mejorar las condiciones de trabajo, en un sentido mayor al simple respeto por los derechos laborales y sociales reconocidas por la legislación propia de cada país y con los derechos laborales internacionales.

En su dimensión interna existe una preocupación por parte de la empresa por la condición de persona de los trabajadores y sus derechos humanos. Una empresa socialmente responsable favorecerá la organización de sus trabajadores, reconociéndose por ejemplo en la sindicalización una efectiva forma de mayor protección de sus derechos, de modo que se debe mantener una relación sincera y ética con estas organizaciones, buscando objetivos comunes, y el crecimiento y mejoramiento de las condiciones tanto de trabajadores como de la empresa.

Lo que se debe buscar en una empresa socialmente responsable es que los trabajadores, participen activamente en la búsqueda de soluciones de problemas. De este modo se les hace partícipes en el logro de las metas propuestas y en el desarrollo en conjunto de la empresa y de ellos mismos.

No se debe permitir discriminaciones de tipo alguno y en el régimen de remuneraciones y beneficios debe reflejarse el posible éxito de la empresa (más allá del sistema de gratificaciones impuesto por ley), además del reconocimiento de las potencialidades y valores que tiene cada trabajador en su individualidad, posibilitando además su desarrollo, no sólo en el ámbito personal sino también profesional.

El Libro Verde de la Unión Europea contempla en su dimensión interna la inversión en los recursos humanos de la organización, sus objetivos personales, familiares y profesionales, sus problemas y necesidades, la salud y seguridad y la gestión del cambio. Manifiesta que la responsabilidad social de la empresa es con sus trabajadores.

Ninguna empresa o institución puede decir que realiza Responsabilidad Social si no respeta primero a sus trabajadores, si no les proporciona ambientes de trabajo saludables y condiciones favorables para su desarrollo personal y profesional. En este sentido plantea: el aprendizaje permanente; el equilibrio entre trabajo, familia y ocio; mayor diversidad; igualdad en remuneración; prácticas responsables y éticas en la contratación; salud y seguridad en el trabajo y la adaptación al cambio.

3.2 Dimensión externa

Esta vertiente de la Responsabilidad Social Empresarial dice relación con todos los agentes de entorno que participan en la empresa, como el medio ambiente, la comunidad, la sociedad, etc.

Así se ha señalado por la doctrina: “respecto a la dimensión externa de la Responsabilidad Social, cabe decir que ésta se extiende hasta las comunidades locales incluyendo, además de los trabajadores y accionistas, a otros interlocutores tales como socios comerciales y proveedores,

consumidores, autoridades públicas y ONG defensoras de los intereses de las comunidades locales y el medioambiente”¹⁰⁰

En esta área toma radical importancia el respeto hacia el medio ambiente y el compromiso que se deberían expresar en acciones que buscan ayudar al desarrollo de la comunidad, al desarrollo de prácticas comerciales responsables para los clientes, inversionistas, proveedores y en general a todos aquellos que participen del proceso productivo o empresarial, sin dejar de lado a la sociedad toda y al Estado.

Una empresa que se reconozca a si misma como socialmente responsable, debe poder identificar los impactos ambientales y externalidades negativas producto de su ejercicio, buscando en todo momento maximizar los impactos positivos de su actividad y llevando al mínimo posible los negativos, adoptando así mismo medidas de mitigación, considerando por ejemplo compensaciones por el uso de recurso naturales y

¹⁰⁰ SERVER. R. 2005 *La Responsabilidad Social Corporativa Integrada y su Gestión Integrada*, CIRIEC-España, revista de economía pública, social y cooperativa. Sevilla, España. p. 141

por su impacto ambiental.

Se debe retribuir a la sociedad, por parte de la empresa, transformándose de esta forma en un agente de desarrollo de la comunidad y de progreso de la sociedad.

Frente a otros actores como los proveedores y clientes, una empresa socialmente responsable debe caracterizarse por cumplir por completo los contratos y compromisos adquiridos, existiendo derecho a la información, además de ser un agente de motivación para que éstos a su vez desarrollen una actitud de respeto y cabal cumplimiento de sus derechos hacia sus propios trabajadores, como lo sería en el caso de proveedores y clientes mayoristas por ejemplo.

Por parte de la empresa, debe existir una preocupación constante a desarrollar productos y servicios confiables, de buena calidad, que no pongan en peligro la salud de los consumidores y con pleno acceso a la información de los posibles efectos nocivos o peligrosos en la utilización de

dichos productos o servicios.

Cabe destacar que ambas dimensiones no son excluyentes entre sí, ya que, la Responsabilidad Social Empresarial, se trata de esta forma de gestión empresarial, donde dentro de la actividad productiva se debe tener especial consideración por todos los agentes que participan o se ven influenciadas por ella.

4.- Filantropía empresarial y su diferencia con la RSE

El Término Filantropía fue acuñado en el Siglo III por el emperador romano Flavio Claudio Juliano y etimológicamente significa amor al hombre o a la humanidad. Similar definición le otorga la Real Academia Española, al señalar que se trata del amor al género humano.

Por otro lado, el instituto Ethos de Brasil, uno de los principales organismos que promueve la RSE, ha distinguido entre la Responsabilidad Social Empresarial y la filantropía, al precisar que ésta última es

básicamente la acción social externa de la empresa, es decir, una acción de ayuda de carácter netamente solidario o humanitario.

Se ha señalado que: “por filantropía se entiende la participación de la empresa en actividades de bienestar público. La práctica filantrópica es una toma de posición ética, donde la acción institucional se ejerce responsablemente para construir una sociedad mejor”¹⁰¹.

En la filantropía lo que prima son los fines de carácter altruista, no pretendiéndose por la parte de la empresa ningún beneficio o retorno como resultado de ella, a diferencia de la Responsabilidad Social Empresarial que si busca beneficios para quien la ejerce, en conjunto con el mejoramiento de las condiciones de todos aquellos que participan en ella o que rodean su actividad.

La RSE se trata en esencia, de una nueva forma de gestión de negocios, es decir, es una política de empresa, a diferencia de la filantropía que es un esfuerzo de una o de un grupo de personas, como por ejemplo del dueño de la empresa, además se diferencian en que una se trata de una

¹⁰¹ MARTÍNEZ, H. Op. Cit. p. 97.

acción permanente, que pasa a formar parte de la vida diaria de la empresa y su desarrollo a diferencia de la filantropía que se caracteriza por ser una acción de carácter puntual. “La responsabilidad social de la empresa es mucho más que realizar un acto de caridad. La filantropía es sólo un aspecto de la responsabilidad social de la empresa”¹⁰²

En cuanto a sus dimensiones, también existe diferencias, ya que como se expuso anteriormente la RSE tiene una dimensión externa e interna, en cambio, la filantropía solo funciona en una dimensión externa, ya que, se buscan beneficios o ayudas a por ejemplo la ciudadanía, comunidad o parte de ella a través de la ayuda a diversas instituciones, como podrían ser fundaciones, universidades, etc.

La RSE busca generar un impacto económico en la empresa en la que se desarrolla, como sería a través de ella mejorar la productividad, tener mayores ventas, todo lo que se traduciría en mayores ganancias. En cambio la filantropía no busca generar ningún impacto en la empresa, ya que, sólo responde a una demostración de solidaridad, que no busca una mejor

¹⁰² MORRÓS, J. y VIDAL, I. 2005. Responsabilidad Social Corporativa, Editorial Fundación CONFEMETAL, Madrid, España. p. 25.

relación entre los diversos agentes como la comunidad, el gobierno, la sociedad y el medio ambiente, misión fundamental en una empresa socialmente responsable.

En general, la filantropía por parte de la empresa, no busca beneficios, ni se encuentra vinculada a una estrategia de la compañía, a diferencia de la responsabilidad social empresarial. La filantropía tiene como beneficiaria principal a la comunidad, en cambio, la RSE se encuentra enfocada en una estrategia de negocios y engloba dentro de sus preocupaciones a los diversos agentes que han sido señalados en este capítulo, los cuales, responden al concepto de *stakeholders*.

El mencionado instituto Ethos, “distingue entre responsabilidad social empresarial (RSE) y filantropía, precisando que la filantropía es básicamente la acción social externa de la empresa, es decir, una acción de ayuda de carácter netamente solidario o humanitario”¹⁰³.

¹⁰³ DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS DIRECCIÓN DEL TRABAJO. Responsabilidad Social Empresarial: Alcances y Potencialidades en Materia Laboral. Santiago. 2005 Pág.22. [En Línea]: <http://www.dt.gob.cl/1601/articles-88984_recurso_1.pdf> [Consulta: 25 abril 2014]

En contraposición a las prácticas filantrópicas que se desarrollan al margen de la RSE, ésta busca contribuir a la obtención de ventajas competitivas a través de la adopción de prácticas vinculadas a la estrategia de negocios. No se trata por lo tanto, cuando hablamos de RSE de un tema moral, si no que es un concepto relativamente nuevo que responde a una nueva forma de ver a las empresas y la función que éstas cumplen en la sociedad, siendo un sujeto de derechos y deberes para con todos los agentes que rodean su actividad, mejorando de este modo, no solo las condiciones de la comunidad, en el ámbito económico y medioambiental, sino que también cumple con el objetivo de mejorar su situación competitiva.

5.- Iniciativas internacionales sobre RSE

A comienzos del siglo XXI, comenzaron a surgir diversas iniciativas internacionales en lo relativo, al desarrollo y promoción de la Responsabilidad Social Empresarial, algunas surgieron del esfuerzo conjunto de instituciones internacionales no gubernamentales, y otras corresponden al esfuerzo de privados.

A continuación, se señalan algunas de estas iniciativas.

5.1.- Pacto mundial sobre responsabilidad empresarial

Este pacto, nació oficialmente en la sede de las Naciones Unidas en Julio del año 2000, con el impulso del entonces Secretario General Koffi Annan, en el Foro Económico Mundial.

Su misión ha sido fomentar una relación armónica y beneficiosa entre negocios y sociedad, con especial preocupación en la población más económicamente desposeída.

“Por su número de participantes, varios miles en más de 1 países, el Pacto Mundial es la iniciativa de ciudadanía corporativa más grande del mundo, el Pacto es un marco de acción encaminado a la construcción de la legitimación social de los negocios y los mercados. Aquellas empresas que se adhieren al Pacto Mundial comparten la convicción de que las prácticas empresariales basadas en principios universales contribuyen a la

construcción de un mercado global más estable, equitativo e incluyente que fomentan sociedad más prósperas.”¹⁰⁴

Promueve a las empresas a la adscripción voluntaria de diez principios en el área de los derechos humanos, derechos del trabajo, medio ambientes y anticorrupción, buscando su apoyo, adopción y promulgación por parte de empresas, asociaciones de trabajadores y organismos no gubernamentales.

Estos principios se derivan de: La Declaración Universal de los Derechos Humanos, La Declaración de la Organización Internacional del Trabajo relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo, La Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo y La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción.

Estos principios son¹⁰⁵:

¹⁰⁴ ROCHA, H y PALADINO, M. 2013. De la Responsabilidad Social Empresaria al Desarrollo Integral Local. LID Editorial, Buenos Aires Argentina. p.43.

¹⁰⁵ [En línea:] <<http://www.unglobalcompact.org/languages/spanish/>> [Consulta: 2 de Mayo de 2014]

1. Las empresas deben apoyar y respetar la protección de los derechos humanos fundamentales, reconocidos internacionalmente, dentro de su ámbito de influencia: se reconoce que el respeto a estos derechos contribuye a mejorar la producción de las empresas y que éstas a su vez tiene una influencia directa en la sociedad, por lo deben tener en cuenta las consecuencias de sus acciones y respetar de modo ejemplar la normativa vigente, haciendo un esfuerzo a mejorarla.

El respeto a los derechos humanos por parte de la empresa, por lo tanto, no sólo se circunscribe a lo que sus trabajadores respecta, sino que se amplía a la sociedad toda, y a todo el ámbito que se pueda ver influenciado por el actuar de la empresa.

2. Las empresas deben asegurarse de que sus empresas no sean cómplices en la vulneración de los derechos humanos: si una empresa respeta los derechos humanos, esto significa, que a su vez debe asegurarse que exista cumplimiento de éstos por parte de otras empresas con las que se encuentra relacionadas, como por ejemplo con una empresa proveedora, de modo que no exista ninguna forma de complicidad en la violación de

derechos, ya sea de forma indirecta o directa.

3. Las empresas deben apoyar la libertad de afiliación y el reconocimiento efectivo del derecho a la negociación colectiva: con este principio se demuestra, la importancia que se le da en la RSE a la sindicalización y a la agrupación de trabajadores, como mecanismo efectivo, en la protección de sus derechos.

De modo que el empleador o empresario, no debe interferir, al momento de tomar la decisión de formar parte de un sindicato, sin que existan, discriminaciones ni presiones de ningún tipo. Además implica que estas organizaciones, junto con los trabajadores que la conforman y con los empresarios deben tener un diálogo honesto, de modo que los problemas sean discutidos abiertamente, de forma de posibilitar la manera más expedita de encontrar soluciones a éstos y que beneficien a todos.

4. Las empresas deben apoyar la eliminación de toda forma de trabajo forzoso o realizado bajo coacción: “la expresión trabajo forzoso u obligatorio designa todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la

amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente”¹⁰⁶.

Lo que se trata aquí, no es simplemente que la empresa socialmente responsable no incurra en estas prácticas, si no que debe tener un conocimiento respecto de las formas y causas que lo producen, de modo de tener un plan de acción en caso de que llegara a su conocimiento alguna de estas prácticas.

5. Las empresas deben apoyar la erradicación del trabajo infantil: una empresa socialmente responsable, debe tener como objetivo la abolición de este tipo de explotación en todo el ámbito de su influencia, de modo que la empresa debe abordar el problema desde una forma cuidadosa no poniendo en peligro a los niños o dejándolos expuestos a otras formas de explotación.

6. Las empresas deben apoyar la abolición de las prácticas de discriminación en el empleo y la ocupación: la discriminación en materia

¹⁰⁶ MONTT, M. 1998. Principios de Derecho Internacional del Trabajo la O.I.T. Editorial Jurídica de Chile, 2ª Edición. Santiago, Chile. p. 220.

laboral se define como cualquier distinción, exclusión o preferencia que produzca el rechazo o la desigualdad en las oportunidades o en el trato de solicitudes de empleo o de ocupación realizada por razón de raza, color, sexo, religión, opiniones políticas, nacionalidad de origen o extracción social.

De modo que la empresa, no debe permitir discriminación de ningún tipo, ya sea en el momento de acceder al empleo, o en el trato que otorga a sus trabajadores en el ejercicio de sus funciones.

7. Las empresas deberán mantener un enfoque preventivo que favorezca el medio ambiente: La empresa debe adoptar medidas, incluso si no existieran pruebas científicas de que se va a causar un daño, de modo que, el accionar de la empresa, no ponga siquiera en potencial peligro al medio ambiente, por un retardo en la aplicación de medidas de contingencia con la excusa de no contar con las pruebas necesarias que demuestren la importancia de su utilización.

De este modo la empresa, debe entender que resulta más rentable, la adopción de medidas preventivas, que el efectivo daño que con su ejercicio le pueda causar al medio ambiente.

Se trata de la obligación de proteger y promover los derechos del medio ambiente, permitiendo la subsistencia de los ecosistemas, de manera de no perjudicar a generaciones futuras, y también de hacerse cargo de los errores que se han cometido en el tiempo en materia medioambiental, además, de la justa retribución a la sociedad por el uso de los recursos naturales.

8. Las empresas deben fomentar las iniciativas que promuevan una mayor responsabilidad ambiental: Se entiende que existen razones por las cuales las empresas deben valorar la mejora de un enfoque medioambiental, tales como que los nuevos instrumentos económicos recompensan a las empresas que actúan con conciencia ecológica. Cada día las legislaciones medioambientales son mas duras y restrictivas, de modo que ir un paso por delante de ellas, le hará más fácil la adaptación a la nueva legislación, además de la creciente preocupación social por el tema

medioambiental y la preferencia por productos ecológicamente amigables.

9. Las empresas deben favorecer el desarrollo y la difusión de las tecnologías respetuosas con el medio ambiente: es decir, aquellas que protegen el medio ambiente, contaminan menos, utilizan los recursos de una forma sostenible, reciclan y manejan los residuos de una manera más aceptable que las tecnologías a las cuales sustituyen.

Por lo tanto, este principio se dirige entonces a que la empresa propenda a una tecnología más limpia, que no sólo ayude a una mejor producción, sino que también otorgue un beneficio a la sociedad.

10. Las empresas deben trabajar contra la corrupción en todas sus formas, incluidas la extorsión y el soborno: Este último principio fue integrado oficialmente el 24 de Junio del año 2004, lo cual fue anunciado durante la Cumbre de Líderes de *Global Compact* en Nueva York. De este modo, el Pacto, compromete ahora a sus firmantes no solamente a desarrollar prácticas que eviten el soborno, la extorsión y otras formas de corrupción, sino que además deben desarrollar políticas y programas que

aborden el tema , de modo de obtener una economía global más transparente, que trae como consecuencias el mejoramiento de la situación de las empresas, que saben que se desenvuelven en un entorno donde se juega limpiamente.

5.2 Programa de empresas sostenibles de la OIT

La Organización Internacional del Trabajo, es el único organismo de las Naciones Unidas que reúne a representantes de los gobiernos, de los empleadores y de los trabajadores para crear o diseñar programas en forma conjunta cuyo objetivo sea el de promover empresas sostenibles.

Es así como en la Conferencia Internacional del Trabajo del año 2007 se abordaron las necesidades existentes para el desarrollo sostenible, la globalización y el rol de las empresas. A raíz de las conclusiones de esta Conferencia se creó el “Programa de Empresas Sostenibles”, el cual se encuentra dentro del Programa de Trabajo Decente, el cual se aplica a empresas de todos los tamaños y de todos los tipos.

Su marco “se basa en tres elementos fundamentales que se refuerzan mutuamente: crear las condiciones idóneas para que las empresas sostenibles prosperen y creen empleos; estimular a los empresarios para que cumplan con sus ambiciones en lo relativo a la creación de empresas, y fomentar lugares de trabajo sostenibles y responsables que combinen una mayor productividad y menos emisiones ambientales con mejores condiciones de trabajo y relaciones laborales”¹⁰⁷.

Por tanto, podemos ver como esta iniciativa busca generar a través de estos tres pilares un cambio en la manera de ver a las empresas, de modo de que éstas ayuden a generar un desarrollo incluyente y basado en las personas, con gran respeto del medio ambiente.

Los tres pilares del Programa de Empresas Sostenibles de la OIT se refieren a:

1. Crear entornos propicios para el empleo y las empresas sostenibles:

¹⁰⁷ [En Línea:] <http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_emp/---ed_emp_msu/documents/publication/wcms_185282.pdf> [Consulta: 28 Junio 2014]

Es decir, que la legislación propia de cada país y sus políticas internas fomenten la inversión y la iniciativa empresarial de un modo en que los intereses de las empresas y de las personas se encuentren en equilibrio.

En este sentido la OIT se encarga de prestar asesoramiento a los legisladores respecto de cómo éstos pueden evaluar el entorno en que trabajan las empresas, se deben identificar los problemas que existen, es decir, detectar las áreas donde urge intervenir y finalmente formular las propuestas necesarias.

Para ayudar en esta tarea la OIT presentó el “ Entorno propicio para las empresas sostenibles”, el cual se trata de un instrumento de evaluación normalizado respecto de una serie de cuestiones que afectan a las empresas como el buen gobierno corporativo y el contexto jurídico y social en que se desenvuelven las empresas.

Dentro de este primer pilar, la OIT busca además fomentar la creación de futuros trabajos a través del plan “Conozca su negocio”, ya que

se entiende que la creación de una cultura empresarial es necesaria para que exista un ambiente propicio.

“Conozca su negocio” es un paquete de formación para impartir conocimientos sobre iniciativa empresarial, educando a los jóvenes sobre los aspectos necesarios para construir y gestionar su propia empresa.

Se fomenta, por otro lado la creación de empresas en forma de cooperativas y se impulsan las economías locales otorgándose asesoramiento por parte de la OIT sobre de qué forma los programas locales de desarrollo de empresas pueden promover el trabajo sostenible, aumentar los salarios y capacitar a los trabajadores para que puedan tomar decisiones tanto en el desarrollo local de su trabajo como de su comunidad.

2. Iniciativa empresarial y desarrollo de empresas: Se busca que las empresas sean exitosas, de esta forma, se respalda las actividades que estimulan la iniciativa empresarial, entregando apoyo para la formación de empresas, para el acceso a la tecnología y financiamiento.

Respecto a la formación empresarial y gestión de empresas pequeñas, en principal instrumento de la OIT es “Inicie y Mejore su Negocio” , el cual es un conjunto de paquetes de formación para diversos grupos, cuyo contenido abarca desde orientación básica para empresas nuevas hasta información exhaustiva, para aquellas empresas que ya se encuentran operando. Lo que se busca en este sentido, es ayudar a proveedores locales a tener la información necesaria para abordar las necesidades de las pequeñas empresas.

Además, dentro de este pilar, se pretende lograr el desarrollo de empresas por mujeres, buscando de esta forma avanzar en la igualdad de géneros y de esta forma en una sociedad más justa.

Gran importancia tiene el desarrollo de las cadenas de valor de las empresas pequeñas, debiendo éstas ser capaces de identificar y de sacar partido de todas aquellas oportunidades que se presenten, desde la compra de materias primas hasta la entrega del producto al consumidor, favoreciéndose de esta forma la creación de nuevos empleos y por

consecuencia ofrecer mayores beneficios a las personas más desposeídas a partir del crecimiento y del desarrollo económico.

Dentro de este segundo pilar, se apoya el crecimiento de la economía social y de las empresas sociales, es decir, de aquellas que por un lado producen bienes y servicios, pero que a la vez persiguen objetivos económicos y sociales fomentando la solidaridad. En este sentido la OIT, les ofrece asesoramiento sobre las políticas y leyes existentes, además de acceso al financiamiento.

Por último, el Programa “Empleos Verdes” de la OIT ayuda a las empresas a avanzar hacia una forma de economía más ecológica, entregando herramientas para que éstas puedan adaptarse a su vez a los cambios económicos y ambientales. Se busca que las empresas hagan de sus procesos y actividades de una forma más ecológica y se apoya la creación de empresas verdes.

3. Lugares de trabajo sostenibles y responsables: Si bien este programa busca la mejora en la producción de las empresas, ésta debe estar

vinculada a mejores condiciones laborales y buenas prácticas medioambientales. Es aquí precisamente donde se busca lograr un buen gobierno corporativo y prácticas empresariales responsables.

Por un lado se ha buscado la creación de la empresa mundial responsable a través de la “Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social”, convirtiéndose este en el único instrumento internacional convenido entre gobiernos y representantes de empleadores y trabajadores con alcance mundial. A través de este instrumento la OIT facilita orientación a las multinacionales sobre cómo deben aplicarse las normas del trabajo y busca promover un diálogo social entre los diversos actores.

Respecto de las prácticas responsables en el lugar de trabajo la OIT ha preparado una serie de programas de formación y asesoramiento, buscando elevar la productividad y las prácticas laborales de las empresas. Los diversos programas son: *Better Work*, Promoción de Empresas Competitivas y Responsables y el Sistema Integral de Medición y Avance de la Productividad.

5.3 Líneas directrices para multinacionales de la OCDE.

Fueron adoptadas por primera vez en 1976, teniendo su última revisión en mayo del 2011 y fueron elaboradas por el Comité sobre Inversión Internacional y Empresas Multinacionales, formando parte de la Declaración sobre Inversión Internacional y Empresas Multinacionales.

Cabe recordar que la misión de la OCDE es construir economías fuertes en los países miembros, mejorar la eficiencia y los sistemas de mercado, expandir el libre comercio y contribuir como una prioridad esencial al desarrollo sostenible en los países industrializados y en los en vías de desarrollo.

Las Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales son recomendaciones dirigidas por los gobiernos a las empresas multinacionales que enuncian principios y normas voluntarias para una conducta empresarial responsable en diversos temas sociales, económicos y medioambientales.

“Se trata de recomendaciones no vinculantes dirigidas desde los Estados Miembro de la OCDE a las empresas multinacionales, que contienen principios voluntarios para una conducta empresarial responsable en consonancia con las políticas y leyes de los países en los que opera.

Cubren todo el espectro de operaciones de las multinacionales, desde asuntos de empleo y relaciones laborales, como las normas laborales fundamentales, (cuestiones de salud y seguridad, condiciones de trabajo, formación, preaviso razonable en los cambios laborales), hasta asuntos más amplios y relacionados con la conducta ética, como la lucha contra el soborno, la protección de los intereses de los consumidores y las prácticas justas en la comercialización y en la publicidad. También se contemplan cuestiones como la revelación de datos, la fiscalidad, competencia y asuntos medio ambientales”¹⁰⁸.

Lo que buscan es garantizar que las actividades de estas empresas, se desarrollen en armonía con las políticas de la OCDE, es decir, que lo hagan bajo parámetros de responsabilidad social empresarial y se busca, así

¹⁰⁸ NAVARRO, F. 2008. Responsabilidad Social Corporativa: Teoría y Práctica. ESIC Editorial. Madrid, España. p.180

mismo, que ayuden a fortalecer la base de la confianza mutua entre las empresas y las autoridades de cada país.

El texto de la Declaración señala que éstas son “recomendaciones dirigidas por los gobiernos a las empresas multinacionales. El objetivo de las Directrices es garantizar que las actividades de esas empresas se desarrollen en armonía con las políticas públicas, fortalecer la base de confianza mutua entre las empresas y las sociedades en las que desarrollan su actividad, contribuir a mejorar el clima para la inversión extranjera y potenciar la contribución de las empresas multinacionales al desarrollo sostenible.”¹⁰⁹

La única obligación que imponen, no son para las empresas que deciden seguirla, sino para los países que forman parte de ella, la cual consiste en establecer Puntos Nacionales de Contacto. Se debe promover, divulgar y dar cumplimiento a la puesta en práctica de estas Líneas

¹⁰⁹ OCDE (2013), Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales, OECD Publishing. [En Línea]:<[Http://dx.doi.org/10,1787/197826420436-es](http://dx.doi.org/10,1787/197826420436-es)> [Consulta: 24 mayo 2014]

Directrices, deben ayudar a las empresas y partes interesadas a tomar las medidas adecuadas para impulsar la aplicación de las Directrices, y constituyen a su vez, una plataforma de mediación y conciliación para la resolución de problemas prácticos.

En su prólogo, el texto de las Líneas Directrices para Multinacionales de la OCDE señala que las “las directrices tiene como objetivo promover la contribución positiva de las empresas al progreso económico, medioambiental y social en todo el mundo.”¹¹⁰

Las Líneas Directrices señalan dentro de sus principios generales, entre otras cosas, que las empresas, deberán:

1. Contribuir al progreso económico, social y medioambiental con vistas a lograr un desarrollo sostenible.

2. Respetar los derechos humanos internacionalmente reconocidos de

¹¹⁰ *Ibíd.*

las personas afectadas por sus actividades.

3. Estimular la generación de capacidades locales mediante una cooperación estrecha con la comunidad local, incluidos los sectores empresariales locales, desarrollando al mismo tiempo las actividades de la empresa en los mercados interiores y exteriores de una manera compatible con la necesidad de prácticas comerciales saludables.

4. Fomentar la formación del capital humano, en particular creando oportunidades de empleo y ofreciendo formación a los empleados.

5. Abstenerse de buscar o de aceptar exenciones no contempladas en el marco legal o reglamentario relacionadas con los derechos humanos, el medioambiente, la salud, la seguridad, el trabajo, la fiscalidad, los incentivos financieros u otras cuestiones varias.

6. Apoyar y defender principios de buen gobierno empresarial y

desarrollar y aplicar buenas prácticas también en los grupos de empresas.

7. Desarrollar y aplicar prácticas autodisciplinarias y sistemas de gestión eficaces que promuevan una relación de confianza recíproca entre las empresas y las sociedades en las que ejercen su actividad.

8. Promover el conocimiento y el cumplimiento por parte de los empleados de las empresas multinacionales de las políticas de empresa mediante una difusión adecuada de las mismas, incluso a través de programas de formación.

9. Abstenerse de tomar medidas discriminatorias o disciplinarias contra los trabajadores que elaboren, de buena fe, informes para la dirección o, en su caso, para las autoridades públicas competentes acerca de prácticas contrarias a la ley, a las Directrices o a las políticas de la empresa.¹¹¹

¹¹¹ [En línea]<<http://www.oecd.org/daf/inv/mne/MNEguidelinesESPANOL.pdf>>
[Consulta: 27 Mayo 2014]

Chile, también ha pasado a formar parte del este Pacto, a través de Pacto Global Chile, siendo empresas adherentes; ACHS; Aguas Andinas, Aramark, Arauco, Autopista Vespucio Norte, Banco Estado, Barrick, Bci, Minera Escondida, CAP, CCU, Celeris, ENAP, Endesa Chile, Enjoy Casino y Resort, Entel, Bagó, Essbio, Finning. FoodCorp S.A., Mutual de Seguridad, Gerdau Aza, Gestion Social, Petrobras, PWC, Sodimac, SUEZ, Movistar, Masisa, Universidad Andres Bellos, Chilectra, Coca Cola, UVM, VTR, Glencore, Midas, Santillana, Teck, Collahuasi, Itaú, Universidad Federico Santa María, Tecnasic, MasVida, Universidad Austral, Metro de Santiago, IST, El Sauce Constructora, Esval, AquaChile, Minera Los Pelambres, Siemens, POCH, Universidad Arturo Prat, Transportes Bolivar, Sura, Relsa, Grupo CGE, Miguel Torres, LaTam, Scotiabank, AngloAmerican.¹¹²

Sin embargo, estas no son las únicas iniciativas respecto de la Responsabilidad Social Empresarial, algunas de las que han tenido una gran importancia en sus respectivas áreas de influencia son, entre otras: El Libro

¹¹² Fuente: <<http://www.pactoglobal.cl/pacto-global-en-chile/participantes>> [Consulta: 27 Mayo 2014]

Verde de la Comunidad Europea cuyo objetivo es “debatir como podría la Unión Europea fomentar la responsabilidad social de las empresas, con una perspectiva europea e internacional, aprovechando las experiencias existentes, fomentando el desarrollo de prácticas innovadoras, aumentando la transparencia y recabar opiniones de empresas a nivel europeo y global con el fin de, de acuerdo con los objetivos estratégicos establecidos en la Cumbre de Lisboa, convertirse en: una economía basada en el conocimiento, la más competitiva y dinámica del mundo, capaz de crecer económicamente de manera sostenible, con más y mejores empleos y con mayor cohesión social”¹¹³.

La Fundación Ethos de Brasil, también ha contribuido a la difusión de la importancia de la Responsabilidad Social Empresarial en la región al ser una organización no gubernamental cuya misión es movilizar, sensibilizar y ayudar a las empresas a administrar sus negocios de manera socialmente responsable. Dado su impacto en Brasil, es que esta iniciativa ha tenido eco en países como Ecuador y México.

¹¹³ FERNANDEZ, R. Op. Cit. p. 67.

6.- Responsabilidad social empresarial en Chile

Esta nueva forma de gestión de negocios, también ha hecho eco en nuestro país. Es así como han surgido diversas iniciativas privadas que buscan ser un incentivo para que las empresas nacionales cumplan con este compromiso.

A continuación, se presentan dos de las iniciativas privadas más importantes en nuestro país en lo que responsabilidad social empresarial quiere decir.

6.1 Fundación Prohumana¹¹⁴:

Esta fundación sin fines de lucro nace en 1998, como resultado de un estudio acerca de la acción filantrópica como elemento de la responsabilidad social empresarial.

Su misión es promover la cultura de la responsabilidad social empresarial en Chile, articulando de tal forma a las organizaciones

¹¹⁴ Las empresas en Chile adheridas a la Red PROhumana son; Asociación Chilena de Seguridad, AES GENER S.A, Aguas Andinas, Arauco, Banco Santander, Banco Estado Microempresas S.A., BCI. Cenac Consultores, Chilectra, Colbún S.A., Compañía Minera del Pacífico S.A, Coopeuch Ltda., Cristalerías Chile, Cultiva, El Teniente, Empresas CMPC, Endesa Chile, Enersis, Falabella, Fundacion AVINA. Fyrma Gráfica, Gerdau AZA, GNL Quintero, Hotel W, Kinross Minera Chile Ltda., La Fábrica Imaginaria, L'Oréal, Mall Plaza, Mediale, Melón, Minera El Tesoro, Minera Gaby, Minera Los Pelambres, Municipalidad de Puente Alto, Mutual de Seguridad de la Cámara Chilena de la Construcción, Natura, Paris, Phillips, Recycla Chile S.A., Saesa, SC Johnson & Son Chile Ltda., Silva & Cia., Socovesa, Sodimac, Transbank, Transelec, Tresmontes Lucchetti S.A., VTR. Fuente: <<http://www.prohumana.cl>> [Fecha consulta: 28 Mayo 2014.]

interesadas, es decir, a las empresas y a la ciudadanía, en un marco de cooperación y reciprocidad, creando de esta forma un red que investigue y aplique los conceptos asociados a la RSE en nuestro país.

Busca la creación de espacios de diálogos y generación de acciones que involucren a todos los actores interesados.

La empresa socialmente responsable para PROhumana, desde ser económica, social y ambientalmente responsable, a las vez que esto debe ayudarla a maximizar los beneficios monetarios que percibe, de modo de hacer una reinversión de ellos en lo que responsabilidad social empresarial quiere decir.

Para esta fundación la Responsabilidad Social Empresarial se puede definir como la contribución al desarrollo humano sostenible, a través del compromiso y confianza con sus empleados y familias, la sociedad en general y la comunidad local en pos de mejorar su capital social y calidad de vida. De este modo se reconoce a la empresa en su nuevo rol, dejando de ser un actor meramente económico, para transformarse en un agente de

desarrollo social del país.

6.2 Acción RSE¹¹⁵:

¹¹⁵ Las empresas asociadas a Acción RSE son; ACHS, Add Value, AGPRO, Aguas Andinas, Aguas Antofagasta, Anglo American, Grupo Antofagasta Minerals, Aramark, Arauco, Asemafor, Autopista Central, Arbol Color, Banco de Chile, Banco Estado, Banco Falabella, Banco Itau, Baxter, Bayer, BCI, Bnp Paribas Cardif, Brass Chile S.A., BSD Consultig, Caja Los Andes, Cala Consutores S.A., Carozzi, Camara Chilena de la Construcción, CCU, Ceartas Grou, Cerco Constructora, Grupo CGE, ChileCompra, Codelco, Colbún, Cooperativa Capel, C- Group, Davey Bickford, Deloitte, Deuman, Dimacofi, E-CL, Edenred, Egon Zchnder International, El Mercurio, Embotelladora Andina S.A., Puerto San Antonio, Empresas Jordan, Enami, Enap, Endesa Chile, Enersis, Enjoy, Equifax, Essbio, Focus, Explora, Extension, EY, Falabella, FerradaNehme, Fidegroup, Fundación de Capacitación, Fundes, Gasco, Gener, GeoAtacama, Gerdau Aza, Gesex, Gesport, GestiónSocial, GiroEstratégico, GNL Quintero, Grupo BBVA, Grupo Eulen, Grupo Polpaico, SPT Wine Group, GDF Suez, Umani, Iansa, Impresión Uno, Incubatecufro, InverSur, Ipsos, Kimberly-Clark, Kodama Mex, Komatsu Cummins, La Araucana, La Bicicleta, Lan, Lipigas, Los Heroes, Lota Protein S.A., Mall Plaza, Marine Harvest, Masisa, Mazars, McCann-Erickson, McDonald`s, Melón, Metro de Santiago, Mi Ciudad de Papel, Microsoft, Midas, El

Nace en 1997 bajo el nombre de Acción Empresarial impulsada por la Confederación de la Producción y del Comercio, en conjunto con *Bussiness for Social Responsibility (BSR)*, institución con sede en Estados Unidos, una de las principales precursoras de la Responsabilidad Social Empresarial en el país del norte.

Se trata de una organización sin fines de lucro, nacida del sector empresarial que busca promover buenas prácticas en materia de

Tesoro, Minera Escondida, Esperanza, Minera Los Pelambres, Mutual de Seguridad, Natura, Nestle, Nextel, OGM, Origina, OTIC del Comercio Servicios y Turismo, Paris, Pegas con Sentido, Pepsico, Principal, Printer, Promondo, Proter, Publimail, P C, Radio Cooperativa, Recicla Industria, Recotoner, Recupac, Redo Comunicación Sustentable, Banco Santander, Banco Scotiabank, Securitas, Sika, Sinergica, Smartrip, SN Power, Sodexo, Sodimac, Sowitec, Sura, TCG Chile, Teck, Telefónica, Tinguiririca Energía, Tpi. Transbank, Transelec, Transportes Bello, Transportes Bolivar, Tresmontes Lucchetti, TurBus, Turistiko Consultores, TVN, Ultramar, Unilever, Urenda Rencoret Orerego y Dorr Abogados, Varmetal, Veas Rs, Verse, VoxCom, VTR, Wagner, Walmart Chile. Fuente: <<http://www.accionrse.cl/socios.php>> [Consulta: 30 Mayo 2014]

responsabilidad social empresarial, a través del aprendizaje de la experiencia de empresas extranjeras y actividades de desarrollo, promoción e investigación.

Esta fundación fue concebida como una organización empresarial, técnica e independiente, abierta a la participación de empresas de todos los tamaños y sectores de la actividad empresarial nacional, cuyo objetivo principal es la promoción de la Responsabilidad Social Empresarial y la promoción de las buenas prácticas en la materia.

La misma Acción RSE, señala que “ser parte de ella significa unirse a una red de empresas líderes comprometidas con las personas y el planeta para lograr una sociedad más próspera y justa, a través de negocios exitosos y sustentable.”¹¹⁶

Se busca ayudar a las empresas a mejorar su competitividad y

¹¹⁶ [En Línea] <<http://www.accionrse.cl/contenidos.php?id=2>> [Fecha consulta:30 Mayo 2014]

sustentabilidad a través de proyectos, servicios, actividades, formación, desarrollo de investigación y diversas áreas de trabajo:

- Ética empresarial: incorporación de la responsabilidad social empresarial en la misión y práctica cotidiana de la empresa.

- Calidad de vida laboral: se busca mejorar la calidad de vida de los trabajadores.

- Medio ambiente: el desarrollo de la empresa tiene que ser de forma compatible con el respeto y cuidado del medio ambiente.

- Compromiso con la comunidad

- Cadena de valor y comunidad: existe apoyo al desarrollo económico y social de la comunidad.
- Comercialización y marketing responsable: tanto en el proceso de comercialización, como en todo lo que le rodea, es decir, publicidad, marketing, etc. debe existir un comportamiento ético.

Dentro de su visión sobre lo que es la Responsabilidad Social Empresarial, Acción RSE la entiende como una visión de negocios, necesaria para la competitividad y sustentabilidad de las empresas, que integra armónicamente el desarrollo económico con el respeto por los valores éticos, las personas, la comunidad y el medio ambiente, en toda la cadena de valor.

Acción RSE, forma parte de una red internacional denominada “Empresa” que reúne a diversas organizaciones empresariales y compañías

asociadas, que comparten la preocupación por la promoción y desarrollo de la responsabilidad social empresarial, que opera en diversos países como: en Brasil a través de la fundación Ethos, en El Salvador a través de Fundemás, en Perú a través de Pero 2021, entre otros.

Dentro de los beneficios que ofrece a sus socios, en acción RSE se encuentra entre otros, información práctica, participación en investigaciones y talleres de entrenamiento, intercambio de experiencias y actividades de difusión.

Es así como hemos podido ver que esta nueva forma de gestión empresarial denominada Responsabilidad Social Empresarial no ha sido ajena a nuestra realidad, tomando cada día mayor importancia y contando con una cantidad considerable de empresas participantes.

Sin embargo, no está de más preguntarnos que tan sincera es esta voluntad de las empresas de crear condiciones laborales cada día más óptimas, su preocupación por la sociedad y en especial por el medio

ambiente, es decir, cuanto hay de verdad detrás de esto y cuanto de una estrategia de marketing.

No es ninguna novedad que una empresa adscrita a RSE va a tener una mejor concepción social y por ende una mejor llegada de sus productos y servicios a clientes y consumidores. Entre una empresa que genere buenas condiciones laborales y se preocupe por el impacto ambiental que provoca y aquella que abiertamente no lo hace, no es difícil adivinar cual va a ser preferida por la sociedad. Sin embargo, ¿Es esta preocupación real? Y lo más importante ¿Realmente existen éstas buenas prácticas o son sólo una adscripción por parte de la empresa a una iniciativa internacional o no gubernamental que le permite pertenecer a una lista de empresas socialmente responsables?

En nuestro país, los datos demuestran que la RSE verdaderamente funciona un ejemplo es el esfuerzo hecho por empresas como Dimacofi, CONAF y Reciclajes industriales, todas adscritas a Acción RSE, respecto de la reforestación del parque Brasil en la comuna de La Granja, donde se involucró a diferentes actores sociales en pos de lograr esta tarea, buscando

así impactar positivamente en la creación de vínculos entre la municipalidad y las empresas. Incluso el mismo gerente general de Acción RSE, Ignacio Larraechea, señaló la importancia de esta iniciativa asegurando que: “muchas veces cuando las empresas trabajan solas, corren el riesgo de caer bajo sospecha de que sólo buscan posicionar su marca, y muchas veces el objetivo fundamental se diluye ya que las personas recuerdan sólo la participación de la empresa en determinadas situaciones; en cambio, cuando la empresa toma la opción de actuar con otros, su marca se desdibuja para mezclarse con otras y entonces lo que la sociedad percibe es que su interés es el resultado, porque lo que es innegable que cuando las empresas aúnan esfuerzos potencian resultados y eso hace la diferencia entre una RSE de marketing y una de objetivos.”¹¹⁷

Otro ejemplo respecto de la preocupación de las empresas con el desarrollo de la sociedad es el Programa “Sanodelucas Pyme” lanzado en el año 2013 por el Banco Santander, el cual busca potenciar el desarrollo de emprendedores y pequeños empresarios con innovación y tecnología

117 [En Línea: <<http://www.accionrse.cl/novedades.php?friendly=segunda-arborizacion-colaborativa-en-parque-brasil-de-la-granja>>] [Fecha Consulta: 18 de Julio de 2014]

promoviendo la toma de decisiones con información de calidad, y entregando herramientas para concretar proyectos y contribuir al progreso del país. De esta forma se contribuye a generar relaciones de largo plazo entre el Banco y la sociedad en su conjunto, permitiendo que todas las personas tomen buenas decisiones en cuanto al uso de los instrumentos financieros.

Los ejemplos abundan respecto de las diversas iniciativas empresariales que buscan ayudar a la comunidad y generar un desarrollo social más equitativo con respeto al medio ambiente, cumpliendo así el rol que se han planteado al ser parte de las empresas socialmente responsables.

Si bien, es inevitable que existan cuestionamientos y desconfianzas hacia la RSE, no se puede desconocer la importancia de esta iniciativa, ya que, como se señaló anteriormente esta nueva forma de gestión empresarial no sólo busca el beneficio de los trabajadores, sociedad y medioambiente, sino que también de la empresa, entendiéndose que si gana uno, ganan todos. De modo que todo esfuerzo adicional por parte de ellas para lograr

una sociedad más justa debe ser valorado.

Además de que se haya generado un real entendimiento por parte de los empresarios que el seguimiento de los principios de la RSE debe hacerse más allá que sólo por mejorar la productividad y ventas, sino que el verdadero respeto de los derechos de los trabajadores, y la preocupación por la sociedad y medioambiente son necesarios de modo de no hipotecar los recursos de nuestras generaciones futuras, así como construir una mejor realidad social hoy en día.

CONCLUSIONES

Como se ha tratado en este trabajo de memoria, la responsabilidad a la que da lugar la actividad empresarial puede abarcar diversas áreas del derecho, esto debido a que el legislador ha buscado proteger diversos bienes jurídicos a través de una legislación que tiende a amparar los derechos del trabajador y de todo aquél que se pueda ver afectado a causa de la actividad empresarial.

Para cumplir con este objetivo, en primer lugar es preciso determinar el concepto de empresa el cual, como pudimos ver, no es pacífico en doctrina. Esto debido principalmente a que nuestra legislación sólo la define en el artículo 3 del Código del Trabajo al señalar “Toda organización de medios personales, materiales e inmateriales ordenados bajo una dirección, para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos, dotada de una individualidad legal determinada.”, definición, que como pudimos

notar adolece de deficiencias, puesto que da cabida a que parte de la doctrina haya dejado fuera de esta conceptualización por ejemplo a personas naturales que ejercen una actividad empresarial, pues ven en el concepto de empresa legal una noción esencialmente económica.

Nuestra opinión, en cambio, es que el concepto de empresa obedece principalmente a un concepto jurídico y no meramente económico, por lo cual no pueden ser excluidos de dicho concepto personas naturales o sociedades de hecho por ejemplo por no estar contenidas dentro del concepto económico de empresa, pero sí del concepto legal de la misma.

Por otro lado, la última parte del concepto de empresa, es decir, “dotado de una identidad legal determinada”, ha sido objeto de las más fuertes disputas en la dogmática, en relación a si esta identidad legal debe ser asimilada a alguna forma asociativa del título XXXIII del Código Civil, o si se trata de una organización de recursos para ciertos fines, donde lo importante son las relaciones jurídicas que produce.

En nuestra opinión en el concepto de empresa, lo realmente importante no es la forma jurídica que esta presente, sino que, la reunión de diversos medios destinados a un fin, sin tener mayor importancia la conformación jurídica de ésta.

Esto es de vital importancia para nuestro trabajo, ya que, sin importar si una empresa revista una forma asociativa o no, existiendo vínculo de subordinación y dependencia y una vez satisfechos los diferentes requisitos estudiados para la configuración de las diferentes responsabilidades, será susceptible de este juicio normativo.

El problema en cuanto a la determinación del concepto de empresa también se ha visto reflejado tanto en la jurisprudencia administrativa como judicial, como quedó demostrado en el primer capítulo de este trabajo de memoria.

Es por todo lo anteriormente señalado que creemos que este problema debe ser solucionado por el legislador, debido a la importancia del tema para la vida del derecho, para el correcto desarrollo de las relaciones

jurídicas que se crean a partir de la existencia de una actividad empresarial, como de las consecuencias que ésta puede acarrear para todas las personas que participan o son alcanzadas por ella. Si bien existen variadas opiniones concordantes con la nuestra, aún existe un sector que tiende a ver a la empresa en su aspecto meramente formal, asimilándola muchas veces al concepto de persona jurídica, cuando en la realidad, existen muchas otras formas de empresa, que no necesariamente responden a este concepto. Mientras no exista tendencia unitaria en la jurisprudencia respecto a su concepto, se seguirán suscitando disputas en torno al tema, por lo que se ve como necesario que en el ámbito del derecho laboral y de la seguridad social, se cree un precepto que delimite y configure realmente, sin dejar cabida a dudas, lo que se debe entender por empresa.

Una vez claro el concepto de empresa seguido en este trabajo pudimos comenzar a estudiar la responsabilidad a la que da lugar la actividad empresarial, en primer lugar la responsabilidad civil, en especial, la responsabilidad del empleador por el hecho de sus dependientes.

En este sentido, una vez estudiados el concepto de responsabilidad civil, específicamente el de responsabilidad civil extracontractual, y los requisitos generales para configurar dicha responsabilidad, pudimos determinar que para que exista responsabilidad civil extracontractual del empresario por el hecho de sus dependientes es necesario que en primer lugar concurren los requisitos generales de la responsabilidad por culpa, es decir: 1. Acción de un sujeto capaz que le sea atribuible su acción libre, 2. Acción dolosa o negligente, 3. Existencia de un daño y 4. Relación de causalidad, como también es necesario que se acredite la existencia de un vínculo de autoridad entre el empresario y el dependiente.

Al estudiar la responsabilidad civil del empresario por el hecho de sus dependientes más allá de realizar un estudio acabado de los requisitos que la configuran, realizamos un análisis de aquellas doctrinas que fundamentan la existencia de este tipo de responsabilidad y pudimos determinar cual de ellas es la seguida por nuestra legislación y las consecuencias prácticas que conlleva el seguir una u otra tendencia. Es así, como nuestro país recoge en su articulado la doctrina llamada de la culpa *in eligendo vel vigilando* y existe por tanto responsabilidad del empresario por el hecho de sus

dependientes cuando éste es negligente en la selección, dirección, vigilancia y control de sus empleados. Que nuestro país se ciña a esta doctrina para determinar la responsabilidad del empresario tiene como consecuencia que una vez ocurrido un hecho dañoso se deberán acreditar los elementos genéricos de la responsabilidad civil, como también deberán acreditarse la relación de dependencia y subordinación existente entre empleador y trabajador y el daño deberá ser causado en ejercicio de las funciones del trabajador, con ocasión de las mismas o bajo la vigilancia del empresario, todas situaciones comprendidas en los artículos 2320 y 2322 del Código Civil. Al respecto es posible dirigir las acciones directamente contra el empleador sin que sea necesario que se acrediten los elementos genéricos de responsabilidad respecto del trabajador que causó el daño, porque lo que se busca es acreditar la responsabilidad del empleador por no ser diligente en la correcta selección, vigilancia o dirección de su dependiente.

Al estudiar tanto nuestra legislación como el desarrollo en la doctrina y legislación extranjera pudimos apreciar que la tendencia legislativa y doctrinaria apunta a establecer una responsabilidad casi estricta por parte del empresario, siendo a nuestro parecer esta la postura más adecuada para

resolver la problemática de la responsabilidad por el hecho de un dependiente al interior de una empresa o actividad económica, ya que, es el empresario el que disfruta de los beneficios que arroja la actividad económica y por tanto, es la persona adecuada para hacerse responsable de los distintos perjuicios o daños que acarree su actividad, así también no es menos importante señalar que es el empresario el encargado de prevenir los daños que se puedan generar en el desarrollo de la misma, realizando actividades de prevención y capacitación de sus trabajadores. Además, como lo señalábamos en el desarrollo del capítulo referente a la responsabilidad civil este sistema de responsabilidad al borde de la responsabilidad estricta, que otorga pocas excepciones de responsabilidad al empresario, actúa como un seguro para los terceros afectados por el hecho que causó el daño, ya que el dependiente nunca está en igualdad de condiciones con el empresario para responder económicamente por los perjuicios causados.

En el tercer capítulo de este trabajo de memoria se estudió la responsabilidad del empresario por accidentes laborales y enfermedades profesionales, señalándose el concepto de cada uno de éstos y también las

obligaciones del empleador a este respecto, las cuales se traducen en la protección de la vida, seguridad e integridad psíquica y física de los trabajadores, siendo éstos, los fines perseguidos por la legislación al respecto y donde pudimos determinar la importancia que tienen estos bienes jurídicos para el legislador.

La importancia del seguro social obligatorio establecido en el artículo primero de la Ley N° 16.744, al declararlo obligatorio, nos ilustra que el legislador ha querido dar protección al trabajador en caso de accidente laboral o enfermedad profesional bajo cualquier condición, sin que, en caso alguno el dependiente quede desprotegido, siendo su aplicación automática, y sin que fuere necesario calificar la existencia de culpa o dolo en la ocurrencia del accidente o enfermedad.

De vital importancia en este sentido también es la obligación de prevención de riesgos, debiendo el empleador cumplir con una serie de tareas a fin de evitar la ocurrencia de alguna contingencia laboral, siendo lo primordial la protección de la vida y seguridad de los trabajadores en el desarrollo de sus faenas, quedando sujeto a sanciones administrativas en

caso de incumplimiento de alguna de estas obligaciones, lo cual es fiscalizado por la Dirección del Trabajo, y existiendo dentro de la misma empresa organizaciones como el Comité Paritario y el Departamento de Prevención de Riesgos, destinados a su fiscalización interna y al apoyo en el cumplimiento de estas obligaciones.

Sin embargo, a pesar de la existencia del Seguro Social Obligatorio, lo que garantiza la atención médica del trabajador, su rehabilitación y el pago de subsidios y pensiones en caso de ser necesario, el legislador ha establecido, en pos de dar mayor protección a los trabajadores y como una forma de incentivar el cumplimiento de las normas de prevención de los empleadores, y a que su actuar sea diligente en este sentido, que cuando el accidente o enfermedad se deba a culpa o dolo de la entidad empleadora o de un tercero, sin perjuicio de las acciones criminales, la procedencia de las otras indemnizaciones a que tengan derecho de acuerdo a las prescripciones del derecho común, incluso el daño moral. Es esto último lo que a nuestro parecer tiene radical importancia, ya que, la misma ley, se encargó de señalar que las indemnizaciones por daño moral, ya sea directo o reflejo, proceden en este sentido, puesto que muchas veces el pago del daño

emergente y del lucro cesante será cubierto por el seguro social. Sin embargo, el dolor que pueda provocar en un trabajador la pérdida por ejemplo de un porcentaje de fuerza laboral a causa de una enfermedad laboral o enfermedad profesional, deberá claramente ser soportado por el empleador si éste se ha debido a su culpa o dolo.

Sin embargo, el empleador en caso de incumplimiento de las obligaciones legales para prevenir accidentes de trabajo y de seguridad social, no sólo podría verse afecto al pago de la indemnizaciones a la víctima y su familia, si no que también está sujeto a responsabilidad administrativa, pudiendo dichas sanciones ir desde la aplicación de multas a incluso la clausura de la empresa o faena.

A lo largo de este capítulo pudimos ver la importancia que tiene para el legislador el cumplimiento de las normas de orden, higiene, prevención y seguridad dentro de la empresa, con un fin eminentemente preventivo, ya que por un lado se establecieron en la ley incentivos pecuniarios a las empresas que presenten un eficiente sistema de prevención de riesgos, ya que, aquellas que muestren altas tasas de accidentabilidad van a ver

aumentadas sus tasas de cotización, la cual vale la pena recordar, es de cargo exclusivo del empleador.

A través de la Ley N° 20.123 del 16 de Octubre del 2006, y sus modificaciones a las normas de seguridad social establecidas en la Ley N° 16.744 y Código del Trabajo, como fue estudiado al final del capítulo tercero pudimos ver como el legislador se encargó de recalcar la importancia del cumplimiento de las normas estudiadas en cuanto a obligaciones del empleador, ya que, más allá del régimen de dependencia mediante el cual los trabajadores se desempeñen, es decir, en forma directa o en subcontratación, el empleador, la empresa siempre debe cumplir con sus obligaciones de protección de la vida, salud e integridad de éstos.

Es en el capítulo cuarto de este trabajo, al estudiar la responsabilidad penal del empresario que pudimos notar las mayores deficiencias en nuestra legislación respecto al establecimiento de responsabilidades al interior de una actividad empresarial.

En primer lugar al analizar la responsabilidad penal del empresario por accidentes laborales, debimos determinar que entiende nuestra legislación por accidente laboral y para esto nos remitimos al artículo 5 de la ley N° 16.744, a continuación se buscó establecer si nuestro ordenamiento posee regulación específica en lo que a responsabilidad penal por accidentes del trabajo se refiere, lo que nos llevó a concluir que la responsabilidad penal del empresario por accidentes del trabajo sólo se encuentra regulada en el artículo 69 de la ley N° 16.744, pese a que existe a partir del año 2010 un proyecto de ley vigente, el cual se basa en otros proyectos de ley presentados con anterioridad y que tiene como elemento propulsor los accidentes laborales ocurridos en algunas mineras aquel año, que dejaron a la vista los problemas relacionados con la seguridad e higiene al interior de las faenas y trabajos y que son el resultado del incumplimiento del mandato legal del artículo 184 del Código del Trabajo que establece que “el empleador estará **obligado** a tomar **todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud** de los trabajadores.”.

A nuestro parecer la creación de un proyecto de ley y posterior ley en esta materia son necesarios para el desarrollo de la política sobre la

responsabilidad penal por accidentes del trabajo, ya que, nuestro país debería contar con una legislación especial que responsabilice penalmente a los empleadores que incumplan la normativa de seguridad laboral, debido a que si bien poseemos en la legislación laboral una referencia a las responsabilidades penales por las que se puede responsabilizar al empresario esta se vuelve insuficiente, ya que, es muy difícil construir el tipo penal cuando los accidentes ocurren al interior de una faena o empresa, se vuelve casi imposible acreditar la culpa del empresario o acreditar quién fue efectivamente el que realizó el hecho que causó el daño y por lo tanto la responsabilidad penal del empresario pocas veces puede ser determinada. Sumado a esto existen problemas de otra índole que afectan y hacen necesaria la existencia de una legislación especial como lo es que nuestro país tenga niveles considerables en cuanto accidentes del trabajo se refiere, teniendo muchos de ellos como resultado la muerte de los trabajadores; así también existen problemas en cuanto a la fiscalización que realizan los organismos administrativos los que según los índices de accidentes del trabajo son totalmente insuficientes. Además el sistema de multas administrativas no funciona como un real incentivo al cumplimiento de la normativa de seguridad laboral que protege bienes de tal envergadura como

lo son la vida y la salud física y psíquica de los trabajadores, y por último, debido a la existencia de una relación de asimetría existente entre empresario y empleado es necesario la pronta modificación de nuestra legislación.

Todos estos argumentos son a nuestro parecer el fundamento preciso para la existencia de una legislación penal específica, que consagre el delito de peligro que implica el incumplimiento de medidas de seguridad e higiene que ponen en riesgo la vida y la salud de los trabajadores, quienes están en una posición desmejorada frente a su empleador, y es la legislación la encargada de restaurar el equilibrio que no existe en la realidad, función que desde sus inicios ha tenido el derecho laboral y hoy creemos se debe expandir a las demás ramas de nuestro derecho.

En cuanto al contenido de la nueva legislación específica, creemos que el proyecto de ley se encuentra bien orientado, ya que, establece la modificación de la distintas normativas laborales, procesales y penales, consagrando la responsabilidad penal del empleador en caso que se incumpla la normativa de seguridad e higiene, no por el hecho de la existencia de un daño a los trabajadores, si no por el sólo hecho de generar

una situación que pone en peligro la vida y la integridad física y psíquica de los mismos al incumplir la normas de seguridad e higiene, contenido que variará y se complementará según se vayan creando y modificando la normas de seguridad ya existentes. Además el mismo proyecto de ley señala que lo importante al momento de establecer la responsabilidad del empleador más allá de la configuración jurídica de la misma, es el poder de dirección que tiene el mismo frente al trabajador, consagrando al respecto “El empleador, contratista, subcontratista o superior jerárquico que no provea a los trabajadores que mantiene a su cargo...”, lo que a nuestro parecer permite solucionar muchos problemas prácticos que algunos autores plantean al momento de determinar quién es el empleador, ya que, en este caso se señala que puede ser responsable el empleador, contratista, subcontratista o superior jerárquico.

Creemos por último que la legislación penal por si sola no solucionará los problemas de seguridad e higiene existentes en nuestro país, por lo que, sin lugar a dudas debe estar complementada por medidas que incentiven la prevención de accidentes laborales por medio de la capacitación de todas las personas que actúan al interior de la empresa.

Al interior del capítulo sobre la responsabilidad penal del empresario realizamos un estudio sobre la responsabilidad penal de la persona jurídica, la que fue incorporada a nuestro sistema jurídico en el año 2009 con la Ley N° 20.393 que establece la responsabilidad penal de las personas jurídicas en los delitos de lavado de activos, financiamiento del terrorismo y delitos de cohecho, lo que ya de partida nos indica que no es un tema que en nuestra legislación tenga un amplio tratamiento, ya que, estos serían los únicos casos en que nuestro legislador ha determinado que una persona jurídica puede ser considerado penalmente culpable por su comisión. Esta ley no estuvo exenta de críticas, las cuales, atendían principalmente a que las personas jurídicas están imposibilitadas de cumplir con los elementos de la responsabilidad penal, ya que carecen de la voluntad y la libertad, pero finalmente se aprobó con el objeto de permitir la incorporación de nuestro país a la Organización para la Cooperación y para el Desarrollo Económicos.

Al analizar las responsabilidades penales del empresario existentes en nuestro país, podemos concluir que su desarrollo está recién iniciándose,

existiendo una intención del legislador nacional de comenzar a abarcar más supuestos de responsabilidad por medio de la legislación penal, lo que a nuestro parecer siempre será favorable tanto para empleadores como para trabajadores porque existirá una legislación más pormenorizada y cabal que busca cubrir todas las posibles situaciones en que podría existir acciones que vulneren bienes jurídicos protegidos por nuestro ordenamiento, estableciendo requisitos, procedimientos para dar por acreditada la responsabilidad y penas a la que se someterá la empresa una vez acreditada dicha responsabilidad. Creemos también que al momento de realizar este desarrollo de la legislación en lo que se refiere a la responsabilidad penal empresarial es siempre importante, dar una mirada a la legislación extranjera, rescatando las ideas fundantes de éstas y el objetivo de las mismas, las cuales podrían ser clarificadoras en cuanto a las directrices que debería tomar la legislación nacional en esta materia.

Por último, en el último capítulo de este trabajo, consideramos de gran importancia, dar una mirada a un nuevo paradigma en lo que a gestión empresarial respecta, es decir, a la denominada responsabilidad social empresarial, la cual fue definida como la preocupación y contribución

activa de la empresa, a la que se somete voluntariamente, pues no existe legislación que la exija, que propende al mejoramiento social, económico y ambiental.

A través de ella, podemos ver como hoy, en un mundo globalizado, cada día es más importante que los empresarios cumplan, no sólo con las legislaciones locales y tratados internacionales en lo que a protección de los trabajadores y del medio ambiente se refiere, si no, que realicen un esfuerzo adicional a esta protección, teniendo en cuenta en la administración de la empresa, la protección de los trabajadores, medio ambiente, y en general de la comunidad toda.

Gran importancia toma el concepto de *stakeholders*, los cuales no son otros que los diferentes grupos de interés que se ven afectados por la actividad empresarial y que deben ser tomados en consideración al momento de llevar adelante una empresa. Es precisamente respecto de ellos que la Responsabilidad Social Empresarial se preocupa, ya que, son todos aquellos grupos que se ven o pueden verse afectados por la actividad de una empresa.

Como se pudo demostrar, la Responsabilidad Social Empresarial es una preocupación mundial, ya que, existen tanto organizaciones privadas como iniciativas internacionales no gubernamentales que han tratado el tema y se han preocupado de establecer principios, reglas mínimas así como apoyar a las campañas de difusión y de capacitación a las empresas locales y comunidades. A nivel internacional las principales iniciativas al respecto son el Pacto Mundial sobre Responsabilidad Empresarial de la ONU, el Programa de Empresas Sostenibles de la OIT, las Líneas Directrices para Multinacionales de la OCDE, las cuales coinciden en la preocupación por una gestión empresarial que respete los derechos humanos de los trabajadores, promueva la inclusión de la comunidad, se apoye a las comunidades locales y se proteja al medio ambiente.

Nuestro país, no se encuentra ajeno a esta nueva realidad, a través de la enumeración de las diferentes empresas que participan en organizaciones privadas relacionadas al tema como Fundación PROHumana y Acción RSE; pudimos ver que en ellas se encuentran parte de las empresas más grandes de Chile, dejando en claro, que somos parte de esta comunidad mundial que ve como una real preocupación que las empresas deban

respetar los derechos de los trabajadores, comunidad y medio ambiente más allá de lo que las legislaciones nacionales exijan. Pudimos ver diversos ejemplos de empresas nacionales que más allá de desarrollar su actividad económica han buscado ser una verdadera ayuda para la comunidad, como en el caso de Banco Santander y sus programas de ayuda a la comunidad con su programa “Sanodelucas Pyme”, el cual busca contribuir al desarrollo de emprendedores y pequeños empresarios aportando información y educación financiera permitiendo así la toma de decisiones de forma informada y entregando las herramientas necesarias para poder cumplir con los proyectos propuestos.

La responsabilidad a la que da lugar la actividad empresarial es un tema de gran importancia para la vida del derecho, ya que, abarca desde la responsabilidad civil hasta la responsabilidad penal, acarreando su incumplimiento la posible acumulación de sanciones civiles, administrativas y penales. Sin embargo, a pesar de la relevancia de ésta, y de los esfuerzos legislativos al respecto, creemos que aún tenemos por avanzar, sobretodo a lo que en materia de responsabilidad penal se refiere, de modo de poder alcanzar los niveles de protección vistos en países como

España y Uruguay, ya que no se puede desconocer la preponderancia de los bienes jurídicos protegidos y la natural asimetría en la relación laboral entre empresarios y trabajadores.

BIBLIOGRAFÍA

- ALBIOL, I.; CAMPS, L; GANDÍA, J. ; SALA FRANCO, Tomás. 2000. Derecho del Trabajo: Fuentes y Contrato Individual. 2ª edición. Valencia. Tirant Lo Blanch.

- ALESSANDRI, A., 1983. De la Responsabilidad Civil Extracontractual en el Derecho Chileno, tomo I, 2ª edición, Santiago, Editorial Jurídica Ediar-Conosur Limitada.

- BARROS, E. 2010. Tratado de responsabilidad extracontractual. Santiago, Editorial jurídica.

- CORRAL, H. 2003. Lecciones de Responsabilidad Civil. Santiago, Editorial Jurídica.

- DE LA CUESTA, M. , MUÑOZ, M. 2010. Introducción a la Sostenibilidad y la RSC, Editorial Netbiblo, España.

- FERNANDEZ, R. 2009. Responsabilidad Social Corporativa, Editorial Club Universitario, España.

- HERNANDEZ, H. 2010. La introducción de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en Chile. *Política criminal* vol.5, n.9, [En Línea].

http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992010000100005&lng=es&nrm=iso. [Fecha de consulta 24.06.2014]

- HUMERES, H. Apuntes de clase Derecho de la Seguridad Social. Primer Semestre 2010, Universidad de Chile, Santiago.

- IGLESIAS, M. 2007. Revista Jurídica de Castilla y León. [En Línea]
www.jcyl.es

- JARAMILLO, O. La dimensión interna de la responsabilidad social en las micro, pequeñas y medianas empresas del programa expopyme de la Universidad del Norte. *Pensam. gest.* [En Línea]. <http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1657-62762011000200009&lng=en&nrm=iso>
- LIZAMA, L. y UGARTE J. 2009. Subcontratación y Suministro de Trabajadores. 4ª edición. Santiago, Legal Publishing.
- MARTÍNEZ, H. 2005. El Marco Ético de la Responsabilidad Social, Editorial Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá.
- MONTT, M. 1998. Principios de Derecho Internacional del Trabajo la O.I.T. Editorial Jurídica de Chile, 2ª Edición. Santiago, Chile.
- MORRÓS. J. y VIDAL, I. 2005. Responsabilidad Social Corporativa, Editorial Fundación CONFEMETAL, Madrid, España.

- NAVARRO, F. 2008. Responsabilidad Social Corporativa: Teoría y Práctica. ESIC Editorial. Madrid, España.

- OÑA, J.M. 2010. Responsabilidad empresarial en el accidente de Trabajo, Zaragoza. [En Línea] [≤http://www.aragon.ccoo.es/comunes/recursos/3/doc151_Responsabilidad_empresarial_en_el_accidente_de_trabajo.pdf≤](http://www.aragon.ccoo.es/comunes/recursos/3/doc151_Responsabilidad_empresarial_en_el_accidente_de_trabajo.pdf)

- ORTUZAR, A. 2012. Modelo de atribución de la responsabilidad penal en la ley N° 20.393 que establece la responsabilidad penal de las personas jurídicas: ¿Culpabilidad de la empresa, heterorresponsabilidad o delito de infracción de deber? Revista de la Justicia n° 16.

- PALAVECINO, C. 2008. Revista Laboral Chilena, N° 168, Santiago.

- PALMA, M y TORO, N. 2012. La Noción de Riesgo en Materia de Responsabilidad del empleador por accidentes del trabajo y enfermedades profesionales. Proyecto de ley sobre responsabilidad penal del empleador por accidentes del trabajo. Memoria para obtener el grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Universidad de Chile.

- PARDO, F. 2012. La responsabilidad penal empresarial y los delitos laborales. Tesis para optar al grado de Magister en derecho penal de los negocios y de la empresa. Universidad de Chile.

- ROCHA, H y PALADINO, M. 2013. De la Responsabilidad Social Empresaria al Desarrollo Integral Local. LID Editorial, Buenos Aires Argentina.

- RODRIGUEZ, J. 1996. Curso de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. 2ª edición. Buenos Aires, Editorial Astrea.

- ROJAS, I. 2001. Peculiar Concepto de Empresa para Efectos Jurídico Laborales: Implicancias para la Negociación Colectiva, *Ius et Praxis* Año 7 N° 2.
- SERVER. R. 2005 *La Responsabilidad Social Corporativa Integrada y su Gestión Integrada*, CIRIEC-España, revista de economía pública, social y cooperativa. Sevilla, España.
- TAPIA, F. 1 “El concepto de empresa y los derechos sindicales en el derecho chileno del trabajo”, Estudios en homenaje al profesor William Thayer, Santiago, Sociedad chilena del trabajo y de la seguridad social.
- THAYER, W y NOVOA, P. 1998. Manual de derecho del Trabajo. Santiago, Editorial Jurídica.
- UGARTE, J.L. 2004. El nuevo derecho del trabajo. 3ª edición. Santiago, Editorial Universitaria.

- UGARTE, J.L. El concepto legal de empresa y el derecho laboral: cómo salir del laberinto. [En Línea].
<http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S071880722013000100005&lng=es&nrm=iso>.

RECURSOS ELECTRÓNICOS:

- Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo español. Sitio web: www.insht.es
- Superintendencia de Seguridad Social. Sitio web: www.suseso.cl
- Departamento de estudios dirección del trabajo. Sitio web: <http://www.dt.gob.cl/1601/articles-88984_recurso_1.pdf>
- Pacto global. Sitio web: <http://www.unglobalcompact.org>
- Líneas directrices para las multinacionales de la OCDE. Sitio web: <[Http://dx.doi.org/10,1787197826420436-es](http://dx.doi.org/10,1787197826420436-es)>

- Organización para la cooperación y desarrollo económicos. Sitio web:

<<http://www.oecd.org/daf/inv/mne/MNEguidelinesESPANOL.pdf>>

- Pacto Global Chile. Sitio web: <http://www.pactoglobal.cl/pacto-global-en-chile/participantes>>

- Acción RSE. Sitio web: <<http://www.accionrse.cl/contenidos.php?id=2>