Modifica la ley N° 16.744, que Establece normas sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, con el objeto de actualizar las disposiciones relativas a la denominación de los órganos involucrados en la administración del seguro social
Boletín N°11103-13

I. Fundamentos

Considerando:

1. Que la Ley 16.744 contiene una discriminación arbitraria, y posiblemente inconstitucional, que implica que no se les pueda dar el mismo trato a obreros que a empleados, en lo que se refiere al otorgamiento de las prestaciones que contiene este seguro social.

   Esta distinción odiosa se produce por cuanto la Ley 16.744 es un cuerpo legal de larga data, publicada en el Diario Oficial el año 1968, y que ha sufrido muy pocas modificaciones parciales, y ninguna orgánica, no obstante los cambios que ha experimentado nuestra sociedad en lo que a riesgos del trabajo se trata.

   Sobre el particular, el problema se entrelaza con otros cuerpos legales que hacen referencia a la materia, que se han dictado con posterioridad a la Ley 16.744, pero que no modificaron la parte pertinente que implica la discriminación señalada.

   En efecto, el inciso que se pretende modificar prescribe que "Respecto de los afiliados en el Servicio de Seguro Social, el seguro será administrado por éste, correspondiendo al Servicio Nacional de Salud otorgarles las prestaciones médicas y los subsidios por incapacidad temporal, sin perjuicio de las demás funciones que le encomienda la presente ley".

   En forma contraria, el artículo 10 señala que "respecto de los afiliados en otras Cajas de Previsión, administrará este seguro el respectivo organismo previsional en que estén afiliados", y el artículo 11 que prescribe "El seguro podrá ser administrado, también, por las Mutualidades de Empleadores, que no persigan fines de lucro, respecto de los trabajadores dependientes de los miembros adheridos a ellas". Como se puede observar, no hay una referencia en estos casos al Servicio Nacional de Salud, como sí se hace en el inciso primero del artículo 9, quedando a discreción del Organismo Administrador del Seguro determinar cómo otorga las prestaciones médicas, y demás beneficios de la Ley 16.744.

2. Que el problema se circunscribe al hecho que el artículo 9 mencionado impide que respecto de los afiliados al ex Servicio de Seguro Social, se puedan otorgar las prestaciones requeridas en otro órgano que no sea el Servicio Nacional de Salud, cuestión que sí se puede respecto de los afiliados a cualquier otra Caja (artículo 10), o respecto de los afiliados a una Mutualidad de Empleadores (artículo 11). Allí radica la discriminación arbitraria, puesto que no se encuentran más fundamentos para sostener esto que la mera circunstancia que el legislador no ha actualizado la normativa en la materia para permitir la misma flexibilidad a los afiliados al ex Servicio de Seguro Social.

3. Que asimismo, la distinción hace referencia a obreros y empleados, pues justamente los principales cotizantes del ex Servicio de Seguro Social eran los primeros, mientras que los segundos eran cotizantes de las otras Cajas.

   Como antecedente, cabe hacer presente que "la ley N° 4.054 estableció un Seguro Obrero Obligatorio de Enfermedad, Invalidez y Vejez, obra del doctor Exequiel Gonzalez Cortés. Su texto definitivo lo constituyó el decreto ley N° 689, de 17 de octubre de 1925. Esta ley estableció un seguro social obligatorio para la protección de las referidas contingencias en beneficio de todos los obreros, incluidos los campesinos y servidores domésticos. Disponía un financiamiento tripartito, con imposiciones del patrón, del obrero y del Estado. El contenido de esta ley estuvo inspirado en los seguros de Bismarck y fue la primera ley en nuestro país que estableció un seguro social obligatorio y con carácter general[1]". Esta ley fue modificada posteriormente por la ley N° 10.383.

   Con posterioridad, el Decreto con Fuerza de Ley número 163/1968 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, fijó el texto de la ley n° 10.383, de 8 de agosto de 1952, refundido con el de sus modificaciones, inclusive las contenidas en la ley n° 16.840, de 24 de mayo de 1968. Dicho cuerpo legal regula al Servicio de Seguro Social, haciéndolo obligatorio para "todos los obreros que ganen un salario" (artículo 2).

   Asimismo, el Código del Trabajo de la época (DFL 178 / 1931) define a los obreros como "toda persona que, sin estar comprendida en los números anteriores, trabaje por cuenta ajena en un oficio u obra de mano o preste un servicio material determinado" (artículo 2, numeral 3°). Por el contrario, el empleado era "toda persona en cuyo trabajo predomine el esfuerzo intelectual sobre el físico" (numeral 2 del mismo artículo). En resumen, el obrero era aquella persona en quien predominaba el esfuerzo físico sobre el intelectual, *a contrario sensu* de lo que prescribe el numeral 2 anteriormente copiado.

   La dictadura militar derogó esta distinción por medio del Decreto Ley 2.200 dictado en el año 1978, el cual sólo definía a los trabajadores, entendiendo por tales a "toda persona natural que preste servicios personales, intelectuales o materiales, bajo dependencia o subordinación, y en virtud de un contrato de trabajo" (artículo 3, letra b)). Asimismo, en su artículo 167 señalaba que "Las demás disposiciones del Código del Trabajo, como asimismo las de la ley N° 7.295 y sus modificaciones que estuvieran vigentes a la fecha de entrar en vigor la presente ley, se aplicarán a los trabajadores <u>sin distinción de especie alguna, sea que en el texto legal se aluda a empleado o a obrero</u>" (el subrayado es propio).

   Estas normas pasaron sin mayores modificaciones al Código del Trabajo vigente en nuestro país, que define al trabajador como "toda persona natural que preste servicios personales intelectuales o materiales, bajo dependencia o subordinación, y en virtud de un contrato de trabajo".

[1] LANATA FUENZALIDA, Gabriela, *Manual de Legislación Previsional*, (Segunda Edición, Santiago, Thomas Reuters, 2014), p. 47.

4. Que por su parte, el Servicio Nacional de Salud también fue creado por la mencionada ley 10.383, cuyo objeto según lo dispuesto en su original artículo 62 era “la protección de la salud por medio de acciones sanitarias y de asistencia social y atenciones médicas preventivas y curativas”.

   El año 1979, y por medio de la dictación del decreto ley número 2763, se crearon los Servicios de Salud. Se estableció que dichos organismos, “coordinadamente tendrán a su cargo la articulación, gestión y desarrollo de la red asistencial correspondiente, para la ejecución de las acciones integradas de fomento, protección y recuperación de la salud y rehabilitación de las personas enfermas” (artículo 16). El mismo artículo señala que “Los Servicios serán los continuadores legales del Servicio Nacional de Salud del Servicio Médico Nacional de Empleados dentro de sus respectivos territorios, con los mismos derechos y obligaciones que a éstos corresponden, para los efectos de cumplir las funciones que les competen”.

   De esta forma, y siguiendo una línea similar a la eliminación de la distinción entre obreros y empleados, el legislador de la época derogó al Servicio Nacional de Salud, pero no hizo modificación alguna a la ley número 16.744.

5. Que como se puede ver, la ley número 16.744 ha permanecido casi intacta a estos cambios estructurales que ha sufrido el ordenamiento jurídico chileno, y si bien, en términos generales, ha podido seguir operando en la práctica, existen aún desajustes derivados de estas modificaciones legales, de los cuales no se ha hecho cargo el legislador.

   En este caso, la modificación propuesta en este proyecto, apunta justamente a actualizar la normativa, y concretamente el inciso primero del artículo 9, que se refiere a dos órganos que hoy en día no existen, a la sazón, el Servicio de Seguro Social, y el Servicio Nacional de Salud.

   La existencia de esta norma impide que los obreros afiliados al Instituto de Seguridad Laboral se les pueda dar el mismo trato que existe respecto de los empleados, por sólo un vestigio de una antigua legislación, situación que debe remediarse por el trámite de esta moción.

6. Que, en consecuencia, el problema práctico que se produce es que, respecto de los obreros afiliados al Instituto de Seguridad Laboral, éste sólo puede otorgar las prestaciones médicas y los subsidios de incapacidad temporal a través del ex Servicio Nacional de Salud, impidiendo que pueda hacerlo respecto del resto de la red de prestadores que tiene a su disposición, dependiendo del siniestro que se produzca. Esto sí lo puede hacer respecto del resto de los afiliados (empleados).

7. Que en la misma línea, se debe hacer referencia a la condición de los obreros, según la definición ya esbozada. En tales términos se refirió el Director del Instituto de Seguridad Laboral, don Jacobb Sandoval, en su exposición ante la Comisión Investigadora encargada de conocer y analizar los actos ejecutados por la

superintendencia de seguridad social y por otros organismos públicos que se vinculen con el eventual perjuicio fiscal generado a partir del rechazo de las denuncias individuales de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales por parte de las Mutualidades, instancia creada por la Cámara de Diputados, en adelante, Comisión Investigadora de Mutualidades.

El Director indicó que "Se podría esperar razonablemente que, siendo los obreros calificados con el tipo de trabajo en el que están, sean los sectores laboralmente más vulnerables y, por lo tanto, con mayores niveles de tasa de accidentabilidad en términos comparativos"[2].

En efecto, es de público conocimiento que la actividad física está expuesta a una serie de riesgos profesionales más evidentes y ciertos que los desarrollados por un trabajador que emplea mayoritariamente su intelecto.

Asimismo, el hecho que el obrero sea exclusivamente tratado en la Red Pública de Salud trae aparejados numerosos inconvenientes desde el punto de vista de la oportunidad y pertinencia de la atención recibida. Son conocidos los múltiples problemas respecto a las listas de espera en el sector público, como también en relación a la falta de especialistas, situación que se agudiza cuando se trata de la medicina ocupacional. Estas circunstancias nos llevan a tener a un obrero que no es oportunamente atendido, y que cuando lo es, no se tiene un enfoque integral de protección de la salud de ese trabajador, ni la prevención de riesgos futuros.

Si nos acercamos a las cifras, cerca de 873.275 trabajadores se encuentran protegidos por el Instituto de Seguridad Laboral, respecto de los cuales, en su mayoría trabajan en pequeñas empresas o en el servicio unipersonal doméstico (trabajadoras y trabajadores de casa particular).

Cartera de Trabajadores/as protegidos/as ISL	Promedio de la Suma de trabajadores/as		Promedio nº de cotizantes	
Unipersonal Servicio Doméstico	178.779	20%	178.779	51%
Unipersonal	61.593	7%	61.593	18%
2 a 25 Trabajadores/as	420.430	48%	107.422	31%
26 o más Trabajadores/as	212.473	24%	1.097	0%
Total	873.275	100%	348.891	100%

[2] Informe de la Comisión Investigadora encargada de conocer y analizar los actos ejecutados por la superintendencia de seguridad social y por otros organismos públicos que se vinculen con el eventual perjuicio fiscal generado a partir del rechazo de las denuncias individuales de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales por parte de las Mutualidades de la Cámara de Diputados, p. 60.

Aún no se tiene información fidedigna de cuántos de estos trabajadores son obreros puesto que esta situación se debe analizar caso a caso. Asimismo, la misma discriminación que se tiene respecto de los obreros hace que terminen en la Red Pública de Salud, en donde son conocidos los problemas para detectar afecciones de origen laboral, y por ende, es difícil contar con estadísticas fidedignas. No obstante, se pueden tener algunos datos aproximados de la siguiente tabla:

Cuadro 4

Trabajadores(as) por quienes se cotizó por actividad económica. Año 2016

Sector de Actividad Económica	Ene	Feb	Mar	Abr	May	Jun	Jul
Agricultura, ganadería, caza y silvicultura	75.135	56.651	50.185	51.222	45.006	52.223	55.211
Pesca	2.571	2.428	2.565	2.689	2.696	2.538	2.706
Explotación de minas y canteras	21.440	17.503	18.513	17.077	15.820	16.631	16.156
Industrias manufactureras	44.900	37.572	36.802	38.482	38.143	35.897	35.081
Suministro de electricidad, gas y agua	3.154	2.467	2.352	2.477	2.543	2.932	2.916
Construcción	66.805	60.369	60.122	62.020	63.361	53.011	53.599
Comercio, reparación de vehículos y otros	134.908	109.944	108.249	112.621	113.124	121.684	119.772
Hoteles y restaurantes	49.841	40.740	38.550	39.173	39.093	40.371	40.351
Transporte, almacenam. Y comunicaciones	61.284	51.782	52.052	53.634	53.208	53.633	52.519
Intermediación financiera	11.239	10.251	10.137	10.343	10.462	10.648	10.546
Activ. Inmobiliarias, empresar. Y de alquile	89.809	76.568	76.192	79.452	77.908	77.554	75.911
Admin. Pública y defensa; planes de seg. So	38.444	5.316	6.745	28.514	32.270	35.830	20.832
Enseñanza	30.387	26.575	29.941	31.717	31.582	28.895	28.566
Servicios sociales y de salud	71.970	41.304	38.083	71.999	80.504	97.422	47.122
Otras activ. De serv. Comunit., soc. Y persor	65.257	49.562	40.541	44.575	41.803	48.269	43.984
Hogares privados con servicio doméstico	151.453	45.499	130.782	160.505	158.116	186.567	178.724
Organizac. Y órganos extraterritoriales	327	271	257	251	242	270	278
TOTAL	**918.924**	**634.802**	**702.068**	**806.751**	**805.881**	**864.375**	**784.274**

Fuente: Estadística institucional mensual 2016. [4]

Como se puede observar un elevado número de trabajadores están en el sector de la agricultura, de la construcción, y de los hogares privados con servicio doméstico, actividades cuyos trabajadores pueden calificarse en gran medida como obreros. De esta manera, la pertinencia de la modificación no es menor y puede tener un impacto importante en aquellos trabajadores afiliados al Instituto de Seguridad Laboral.

8. Que existe un amplio consenso político y social para efectuar la modificación que se pretende. En efecto, en las propuestas de la Comisión Investigadora de Mutualidades, incluidas en su Informe, que fue aprobado por la unanimidad de los diputados presentes a dicha sesión (103), se incluyó expresamente la necesidad de eliminar la distinción entre obreros y empleados, por cuanto "La legislación de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales ha dejado incólume este vestigio de una regulación que ya fue eliminada de nuestro ordenamiento jurídico laboral"[5].

[3] Extraído de la presentación del Director del ISL, don Jacobb Sandoval, a la Comisión Investigadora de Mutualidades, en abril del 2016.

[4] Extraída de http://www.isl.gob.cl/inicio/acerca-isl-portadilla/estadisticas/, sección "Caracterización general de los afiliados y adherentes".

[5] Ob. Cit. (2), p. 202.

Asimismo, el Gobierno en su Política Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo contempla dentro de sus compromisos normativos el de "Promover asimismo, la modernización de la ley Nº 16.744 en materias tales como la eliminación de diferenciación entre obreros y empleados en el Instituto de Seguridad Laboral y la normativa sobre gobiernos corporativos de las Mutualidades de Empleadores".[6]

9. Que la situación socioeconómica desmejorada en que están los obreros respecto del resto de los trabajadores, como también, las consecuencias en su salud respecto de los riesgos profesionales, hacen necesario que el proyecto sea conocido por la Comisión de Desarrollo Social, Superación de la Pobreza y Planificación. Ello por cuanto, la discapacidad en gran medida es una consecuencia del hecho de ser víctima de un accidente del trabajo y/o enfermedades profesionales, que es un tema que preponderantemente trata esta Comisión. Asimismo, la eliminación de esta discriminación trae consigo una mejora en la calidad de vida de los obreros, fomentando el desarrollo social de sus familias, al tener trabajadores que reciban una atención oportuna, digna e integral. Finalmente, la debida atención que se pueda proporcionar a los obreros a través de esta modificación no sólo permite planificar al futuro (al tener estadísticas más uniformes al interior del Instituto de Seguridad Laboral), sino que también mejorar las condiciones de salud en que se desempeñan uno de los sectores más desplazados de la fuerza de trabajo, y que están en riesgo, o están en la línea de la pobreza.

10. Que los diputados que suscriben el presente proyecto manifiestan que los fundamentos jurídicos y de fondo de esta iniciativa permiten concluir de manera inequívoca que es urgente darle trámite a la modificación propuesta puesto que se dirige a mejorar la situación de seguridad en el trabajo de un grupo de trabajadores que históricamente ha sido desplazado. A mayor abundamiento, el consenso político y social que existe para proceder a su pronta tramitación resulta un antecedente adicional para que se convierta pronto en ley de la República.

    Pese a lo anterior, y entendiendo que la modificación propuesta es urgente, no puede desconocerse el hecho que fue la propia Comisión Investigadora de Mutualidades que detectó una serie de otras materias que requieren una pronta atención, y en su caso de modificaciones legislativas sustantivas, puesto que "el espíritu que se tuvo en vistas al momento de promulgarse esta ley, dictada hace casi medio siglo, está siendo desvirtuado. Las dificultades, omisiones y errores de comisión u omisión en la aplicación de este cuerpo legal por parte de todos los actores se vislumbran en la cantidad de propuestas de esta Comisión destinadas a modificar el sistema, lo que permite considerar que la estructura del seguro merece una seria revisión"[7].

II. Idea Matriz

[6] Decreto Supremo número 47 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social de 4 de agosto de 2016 que aprobó el texto de la Política Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo.
[7] Ob. Cit. (2), p. 195.

El presente proyecto busca actualizar la normativa de la Ley 16.744 en materia de administración del seguro de dicho cuerpo legal, modificando las referencias a órganos cuyas leyes se encuentran derogadas e indicando a los órganos que actualmente se encuentran vigentes. Ello permitirá eliminar la discriminación arbitraria de nuestro ordenamiento jurídico en esta materia entre obreros y empleados.

III. Disposiciones de la legislación vigente que se verían afectadas por el proyecto

El proyecto modifica el artículo 9 de la ley n° 16.744, particularmente su inciso primero, eliminando las referencias al ex Servicio de Seguro Social (hoy extinto) e indicando en tal caso al Instituto de Seguridad Laboral. Asimismo, se elimina la referencia al ex Servicio Nacional de Salud (también extinto), señalando que debe ser la entidad que determine la ley. Dichas modificaciones persiguen la unidad del ordenamiento jurídico respecto a los órganos actualmente vigentes a que se refiere la ley número 16.744.

POR TANTO:

Los diputados que suscribimos venimos en presentar el siguiente:

PROYECTO DE LEY

Artículo Único.- Introdúzcase la siguiente modificación a la ley número 16.744 que establece normas sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales:

1. Modifíquese el artículo 9 en el siguiente sentido:

a) Sustitúyase su inciso primero por el siguiente:

“Respecto de los afiliados en el Instituto de Seguridad Laboral, el seguro será administrado por éste, correspondiendo a la entidad que determine la ley otorgarles las prestaciones médicas y los subsidios por incapacidad temporal, sin perjuicio de las demás funciones que le encomienda la presente ley”.

ALEJANDRA SEPÚLVEDA ÓRBENES
Diputada