Informe general
Riesgos profesionales : proteccion social y responsabiblidad de la empresa

Aminata Cissé

Los diversos informes nacionales en relación al tema III del Congreso relativo a los riesgos profesionales son objeto de dos informes distintos.

Se a decidido de la repartición siguiente: por una parte, los países industrializados y por otra los países en vías de desarrollo, y principalmente Marruecos, la Argentina, Brasil, Chile, Méjico, Uruguay, Perú y Venezuela a los que se refiere el presente informe general. Sin embargo, también se utilizará el informe de Israel en esta síntesis.

La mayoría de los informes tratados han adoptado de manera sencilla y lógica el plan del cuestionario; sin embargo, las informaciones que se dan son más o menos precisas y completas. No es inútil recordar que entre las preocupaciones esenciales del Congreso figuran, más allá de la presentación del sistema que se encarga de los riesgos profesionales, la cuestión de tomar en cuenta los nuevos riesgos o los identificados como tales (VIH, estrés, consecuencias de la utilización del amianto…), la agravación de los problemas de seguridad con motivo de nuevos modos de producción o de organización de la empresa (externalización de ciertos empleos, subcontratación, empleo de personal precario.

Como era de esperar, la mayoría de los países han adoptado una legislación especial que convive con disposiciones que rigen la ejecución del contrato de trabajo. Se verifica por completo que el derecho del trabajo y el de la seguridad social no se pueden disociar.

Las diversas respuestas se pueden clasificar en tres categorías:
–las que dan informaciones precisas sobre la pregunta que se hizo;
–las que se aproximan sin dar verdaderas precisiones sobre el objeto mismo de la pregunta;
–las que se alejan del problema planteado.

Debemos decir que para algunas preguntas, las respuestas son unánimes: por ejemplo, el sistema a tanto alzado de reparación que se combina con posibilidades de recursos de derecho común en caso de negligencia o de falta intencional por parte del empleador, o también el rechazo de despido exclusivamente motivado por la ausencia del trabajador enfermo o que tuvo un accidente.

Sobre otras preguntas, no hay casi ninguna respuesta sobre todo para el punto (24) relativo a las cuestiones no planteadas por el cuestionario.

La pregunta (6) relativa a las relaciones entre el sistema de reparación de los riesgos no profesionales y el derecho aplicable en materia de riesgo no profesional no ha dado lugar a ninguna respuesta significativa.

Las preguntas (8) y (9) relativas respectivamente a la prevención y a las obligaciones en materias de higiene y de seguridad, recibieron respuestas idénticas. No se entendieron como contemplando objetos distintos.

Bajo reserva de estas observaciones de orden general, el presente informe se articula alrededor de cinco sub temas que son:

–La presentación del sistema de protección social.

–La determinación de las responsabilidades.

–Los problemas particulares.

–La preparación.

–La implicación de los representantes de los trabajadores.

I. PRESENTACIÓN DEL SISTEMA DE PROTECCIÓN SOCIAL

A través de este primer sub tema, se trata de interrogarse sobre los rasgos generales de los sistemas de reparación de los riesgos profesionales en los países concernidos. Esta pregunta previa permite darse mejor cuenta de las reglas relativas a la cobertura y a la reparación de los riesgos.

Así, en lo que se refiere a la creación misma del sistema, la situación de los países se presenta en forma muy variable. Esto no es sorprendente si uno sabe que la organización de un modelo de seguridad social implica una decisión. Se han podido constatar dos opciones: por una parte la de países que han adoptado verdaderas leyes de seguridad social constitutivas de un seguro nacional con creación de un servicio público, este es el caso de Brasil, de Israel, de Méjico, de Perú, de Venezuela; por otra parte, la decisión de países que no han integrado la cobertura de los riesgos profesionales a un régimen de seguridad social. Es el caso de Marruecos, de la Argentina, del Uruguay. En estos países se decidió optar por una previsión colectiva ilustrada por el seguro con algunas variantes: seguro obligatorio o facultativo. Los informes de estos países hacen hincapié en la responsabilidad personal del empleador, aun cuando esta se deba considerar de manera objetiva.

Los distintos sistemas nacionales presentes fueron reformados a veces muy recientemente para mejor hacerse cargo de los riesgos profesionales. Las reformas en algunos países permitieron pasar de un sistema de previsión colectiva a un sistema nacional de seguridad social organizado tal un servicio público.

El sistema adoptado en Chile es relativamente original visto que presenta un carácter a la vez privado y público en la organización del sistema que se hace cargo de los riesgos profesionales. Pero, en la mayoría de los países, es un organismo de carácter público que recupera las cotizaciones las cuales representan la principal fuente de financiación. Estas cotizaciones emanan por lo general del empleador. Sólo algunos sistemas obligan a los asalariados (Brasil, Venezuela) y a veces al Estado (Méjico, Perú) a que contribuyan a la financiación. No obstante, hay que deplorar el laconismo de las informaciones sobre este tema. La financiación fiscal no ha sido tomada en cuenta en los informes explotados.

En su extensión, el sistema adoptado cubre a los asalariados, a los trabajadores del sector público y a veces a los trabajadores independientes. Pero la constante en lo que se refiere a las personas protegidas, es la categoría de trabajadores asalariados, que se define como aquellos que trabajan bajo la autoridad es decir la subordinación jurídica de otra persona.

Hay, según los países, una extensión del sistema a ciertas categorías profesionales sobre todo a los empleados domésticos (Marruecos, la Argentina, Brasil, Chile) aunque en estos casos, el beneficio de la cobertura social quede meramente teórico. A parte de la categoría de los asalariados, ciertas legislaciones prevén una mera facultad, la afiliación no siendo obligatoria para las otras categorías profesionales.

La heterogeneidad de opciones en cuanto a los beneficiarios a generado pues sistemas yuxtapuestos que se presentan tales verdaderos regimenes especiales que ofrecen prestaciones distintas de aquellas del régimen general.

Los sistemas marroquí y peruano presentan alguna similitud: sus informes hacen parte de empresas con riesgos particularmente concernidas por el régimen de asunción de los riesgos profesionales.

En cuanto a los riesgos cubiertos, incluyen por lo general los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales con un listado para estas últimas. Por otra parte, esto suscita el problema de la toma en cuenta de las enfermedades profesionales recientemente reconocidas como tales. Muy a menudo, los textos se demoran mucho con respecto a los hechos.

La insistencia especial en lo que se refiere al accidente de trayecto justifica que demos aquí la definición retenida: es el accidente que ocurra en el recorrido más directo entre el domicilio del trabajador y su lugar de trabajo, y entre su lugar de trabajo y su domicilio. El enfoque de todos los países es el mismo, ya que todos los informes insistieron en la necesidad el trayecto no fuese interrumpido por razones externas al trabajo, o que no se considerasen legítimas. El trayecto debe ser el más directo posible entre el lugar de trabajo y el domicilio del asalariado.

El accidente de trayecto así definido, es asimilado al accidente de trabajo y se encuentra cubierto por el sistema de asunción de los riesgos profesionales. No obstante, el caso de Perú constituye una excepción. En este país, no se cubre el accidente de trayecto. Pero, los diversos países estudiados cubren por lo menos tres de los riesgos sociales considerados por las convenciones internacionales como obligatorios y principalmente el accidente de trabajo, la enfermedad profesional, la vejez o invalidez y la defunción.

Tras haber determinado los rasgos característicos del sistema y de su extensión, era interesante situarlo con respeto al régimen de derecho común de cobertura de los riesgos no profesionales.

A este respeto, hemos retenido algunas respuestas precisas: en Venezuela, los dos sistemas se confunden y los gestiona la misma institución mientras en Chile, los sistemas son distintos y completamente independientes.

En lo que se refiere al devenir de los contratos de trabajo del asalariado accidentado o enfermo, la casi-totalidad de los países ha adoptado el principio de la suspensión durante el periodo de indisponibilidad del asalariado. Sin embargo, la duración de la suspensión no siempre se indica excepto en el informe de Venezuela el cual menciona une suspensión de un año. La Argentina constituye la única excepción ya que no consideró el principio de la suspensión del contrato de trabajo en el caso de indisponibilidad del trabajador. Esta legislación consiente el despido sin ningún procedimiento especial.

II. LA DETERMINACIÓN DE LAS RESPONSABILIDADES: LAS OBLIGACIONES DE PREVENCIÓN, DE PROTECCIÓN, LA DELEGACIÓN DE PODER…

La cuestión de la determinación de responsabilidades es una cuestión central en la empresa. Sin embargo se debe tratar en correlación con las distintas obligaciones a cargo del empleador en materia de prevención, de higiene y de seguridad de los trabajadores.

Todos los informes mencionan la existencia de una obligación general de prevención, obligación que las legislaciones modernas de seguridad social ponen a cargo del empleador. Esta obligación es más o menos precisa y rigurosa según los países. Implica una evaluación de los riesgos y la toma de disposiciones necesarias para asegurar la seguridad de los trabajadores. Tan sólo Marruecos emite ciertas reservas en cuanto a la existencia de una verdadera política de prevención. Todos los otros países evocan una obligación de prevención sancionada por una responsabilidad penal o incluso civil y administrativa.

La responsabilidad penal se presenta habitualmente bajo la forma de la condena a una multa, a veces sin embargo, a encarcelamiento (Perú, Chile, Méjico).

La cuestión de la protección de la vida y de la salud de los trabajadores consintió lograr varias obligaciones: el mantener la salubridad del ambiente de trabajo, el aislamiento por un dispositivo especial de las máquinas peligrosas, la información del personal en cuanto a la utilización de instrumentos de trabajo peligrosos.

Las modalidades de aplicación de estas medidas no fueron claramente definidas.

Se prevé generalmente un control de tipo administrativo, que puede quedar teórico como en Marruecos, o ser más real en los otros países. En algunos países como en Chile, los organismos de seguro participan en el control.

La cuestión de la delegación de poderes no recibió respuestas muy precisas. Si los distintos informes nacionales no excluyen esta posibilidad, insisten sobre la responsabilidad personal y directa del empleador.

El jefe de empresa, el cual representa al empleador en los lugares de trabajo, puede ser asesorado por el inspector del trabajo y por los servicios de salud, de higiene y de seguridad cuando existen. Tan sólo los servicios de salud son en ciertos casos internos, en otros son externos a la empresa.

De cara a los trabajadores puestos a la disposición de un empleador de por una empresa de trabajo temporal, parece que haya una responsabilidad personal del utilizador. Esta responsabilidad es sea exclusiva sea compartida con en ciertos casos una solidaridad entre empleadores.

Hay muy poca información sobre la prevención de riesgos in situ cuando varias empresas ejercen su actividad en el mismo lugar. Los informes del Uruguay y de la Argentina mencionan una obligación de coordinación entre las distintas empresas. Sin embargo, no se han sacado las consecuencias de esta coordinación en el plan de la responsabilidad. Perú y Chile hacen estado de una responsabilidad de cada empleador hacia su personal. Sólo Venezuela impone la creación de un órgano que tenga en cuenta la presencia más o menos durable de estas empresas in situ: este órgano se debe constituir paritariamente y los trabajadores puestos a disposición de estas empresas por empresas de trabajadores temporales deben ser representados.

III. LOS PROBLEMAS PARTICULARES

Bajo este título, el Congreso plantea las cuestiones vinculadas a los riesgos particulares o a sus consecuencias: (estrés, tabaquismo, amianto, VIH), y al protección de categorías de trabajadores vulnerables (mujeres, niños).

El estrés, también denominado riesgo psíquico no se toma en cuenta generalmente en la definición de las enfermedades profesionales. El rechazo de esta cubertura es muy explícito en el informe de Israel. No obstante, hay que considerar a parte los casos de Venezuela y de Chile. En el primer caso, se hace estado de una obligación por parte del empleador de no comportarse en tal manera susceptible de provocar en los asalariados confusión (agresividad, intimidación, acoso, aislamiento del trabajador). En el segundo caso, el informe menciona la asunción de la neurosis profesional.

Pero nos debemos de mencionar los casos de reglamentaciones que sin haber expresamente reconocido el estrés, emiten ciertas obligaciones para asegurar la tranquilidad y el equilibrio del asalariado (Perú). Es decir, que existe cierta preocupación por preservar la salud mental del asalariado en este país.

Las respuestas son más o menos las mismas en lo que se refiere al tabaco en la empresa. En efecto, aunque en la mayoría de los países, exista una prohibición de fumar en lugares públicos, la

protección particular de los no fumadores contra el tabaco en la empresa no es asegurada de manera específica por los textos. Sólo el informe de Méjico menciona claramente la prohibición de fumar en los lugares de trabajo con una asunción del problema por el empleador.

En lo que se refiere a las consecuencias de la utilización de amianto, tan sólo el informe de Israel señala la responsabilidad del empleador por imprevisión, pero los otros países parecen abiertos a esta solución.

Resulta del conjunto de los informes que no se le puede imponer al trabajador el test del VIH. Es sometido a la aprobación del asalariado y el empleador debe mantener la confidencialidad del resultado. Por otra parte, este resultado no puede justificar una discriminación en cuanto a la contratación de la persona.

El derecho de retracto en una situación peligrosa dio tan sólo respuestas aproximativas y muy poco justificadas. Aparentemente, las legislaciones presentes no reconocieron expresamente y claramente el derecho del asalariado a retirarse de su puesto de trabajo si considera que hay riesgos para su salud o su seguridad. El derecho de retracto no se debe confundir con una decisión de ruptura de contrato por parte del asalariado, ni con un acto de insubordinación.

Finalmente en cuanto se refiere a la cuestión particular de la protección de ciertos trabajadores hay casi unanimidad sobre dos puntos: la protección de la mujer encinta y de los trabajadores jóvenes. Esta protección pasa por ciertas prohibiciones (trabajo de noche en las minas y para empleos penosos), la limitación de la duración del trabajo y sobre todo el reconocimiento para la mujer encinta de un derecho a una baja y a prestaciones por maternidad.

IV. LA REPARACIÓN

En la materia, se destacan de los diversos informes nacionales muchos puntos comunes. Las prestaciones que se dan a los asalariados consisten generalmente por parte en subsidios por parte en una asistencia médica, quirúrgica y farmacéutica.

Los subsidios se establecen según un baremo, lo cual representa una reparación al tanto alzado. Sin embargo, se admite que el asalariado pueda ejercer recursos fundados en el derecho común en caso de negligencia, de falta imperdonable o intencional por parte del empleador. No hay opción entre estas dos vías de reparación.

Conviene mencionar el caso de la Argentina en donde recientemente la Corte suprema declaró inconstitucional el rehúso de reparación integral.

Se elevan voces hoy en día para poner en tela de juicio la reparación al tanto alzado y decisiones de justicia que van en este sentido no pueden sino suscitar debate.

Estas prestaciones se otorgan según sistemas nacionales sea por una institución pública, sea por un organismo privado, especialmente una compañía de seguros.

En materia de reparación, en la mayoría de los países no existen fondos especiales para asumir los daños consecutivos a productos cuya nocividad no era segura. Aparte, el caso de la Argentina en donde existe un fondo financiado por las cotizaciones de los empleadores y gestionada por el seguro.

V. EL PAPEL DE LOS REPRESENTANTES DEL PERSONAL

Los representantes del personal, encargados por el empleador de velar por el respeto de las disposiciones del derecho social, desempeñan un papel natural en la materia. Su implicación se

contempla a través de dos instituciones: los delegados del personal y los comités de higiene y de seguridad.

Es de notar que pocos países, sobre todo la Argentina, no conocen la institución de los comités de higiene y de seguridad. En el caso del Uruguay, la intervención de los representantes del personal se limita a obras de cierta importancia.

Su misión precisa medios que el empleador les debe proporcionar. El informe de Venezuela es muy explícito sobre este punto ya que evidencia la obligación a cargo del empleador de dar las informaciones necesarias, de dar los permisos y soportar el coste de la formación de estos representantes del personal. Estos últimos pueden además ser asesorados por expertos externos a la empresa.

En su conjunto, aunque sean muy importantes, las cuestiones relativas a la formación, al poder y a la protección de los representantes del personal se contemplaron de manera muy lacónica.

Ningún informe menciona un problema específico vinculado a los riesgos profesionales que no fuese contemplado en el cuestionario.