



**UNIVERSIDAD DE LA REPUBLICA.
FACULTAD DE DERECHO.
LICENCIATURA EN RELACIONES LABORALES.**

**MONOGRAFÍA FINAL LICENCIATURA EN RELACIONES
LABORALES**



**TUTOR:
DR. JUAN RASO DELGUE**

**ASPIRANTE:
T/A RRL EMILIA SUSANA CARDOZO SCOTTO.
C.I. 3.385.277-7**

LEY 19196¹

ACCIDENTES LABORALES

**Se establece la responsabilidad del empleador cuando incumpliera con las normas
de Salud y Seguridad en el trabajo**

VISIÓN DESDE LAS RELACIONES LABORALES

1. INTRODUCCIÓN.

1.1 Antecedentes.

1.2 Siniestralidad.

1.2.1 Ley 16074 y el monopolio del BSE.

1,2,2. Proyecto original de la ley en estudio. Su exposición de motivos.

1.2.3. Asesoramiento al Parlamento desde la Academia

1.2.4 La postura de algunos empleadores.

2. DESARROLLO.

2.1.1 El proyecto finalmente aprobado.

2.1.2 La reacción de los actores una vez promulgada la ley.

2.1.3 Cuestionamientos.

3. LA OPINIÓN DE LOS INFORMANTES CALIFICADOS CONSULTADOS.

3.1. Asesor de empleadores. Dr. Leonardo Slinger.

3.2. Asesor de trabajadores. Dr. Héctor Babace.

3.3. Técnico Prevencionista. TP. Marcelo Biasco.

4. CONCLUSIONES.

5. AGRADECIMIENTOS.

6. ANEXOS.

7. BIBLIOGRAFÍA.

¹

Imagen de portada, obtenida de la web.

Monografía Final de la Licenciatura en Relaciones Laborales. Año 2014.

Emilia Susana Cardozo Scotto

SIGNIFICADO DE ABREVIATURAS UTILIZADAS EN EL TEXTO

APPU	Asociación de Promotores Privados de la Construcción del Uruguay
BPS	Banco de Previsión Social
BSE	Banco de Seguros del Estado
CNCS	Cámara Nacional de Comercio y Servicios
CONASSAT	Comisión Nacional de Salud y Seguridad en el Trabajo
CIT	Convenio Internacional de Trabajo
DDHH	Derechos Humanos
GPS	Sigla del Inglés: Sistema de Posicionamiento Global
IGTSS	Inspección General de Trabajo y Seguridad Social
INE	Instituto Nacional de Estadísticas
MERCOSUR	Mercado Común del Sur
MSP	Ministerio de Salud Pública
MTSS	Ministerio de Trabajo y Seguridad Social
OIT	Organización Internacional de Trabajadores.
PIT-CNT	Plenario Intersindical de Trabajadores-Convención Nacional de Trabajadores
PST	Promoción de Salud en el Trabajo
RDL	Revista de Derecho Laboral
SST	Salud y Seguridad en el Trabajo
SUNCA	Sindicato Único Nacional de la Construcción y Afines.
TP	Técnico Prevencionista
UNIT	Instituto Uruguayo de Normas Técnicas.

1. INTRODUCCIÓN.

El 25 de Marzo de 2014- se promulgó en Uruguay, la Ley N° 19196, conocida como de Responsabilidad Penal Empresarial¹, que establece la responsabilidad del empleador, cuando incumpliere con las normas de Salud y Seguridad en el Trabajo. Se publicó en el Diario Oficial el 4 de Abril y entró en vigencia a los 10 días de su publicación.

Se aprobó el 18 de Marzo, en la Cámara de Senadores, luego de un largo debate parlamentario, de casi tres años y a pocos meses de cumplirse los cien años de la ley 5032, del 21 de Julio de 1914, que establece el deber de seguridad, de exclusiva responsabilidad del empleador, de la cual se dice es la “ley madre”.

Aunque Uruguay ha legislado tempranamente- ya en la segunda década del siglo pasado - y lo continuó haciendo hasta el presente- existe un grave problema de siniestralidad laboral,

La importancia, gravedad y actualidad del tema, fue lo que nos decidió a elegirlo para nuestra Monografía Final.

La metodología que utilizaremos será un análisis de normas, que inciden en la salud y seguridad, de artículos publicados sobre el tema, durante el Trámite Parlamentario y luego de la promulgación de la ley, así como de las repercusiones entre los distintos actores de nuestras relaciones laborales. También recabaremos la opinión de informantes calificados.

Más allá del debate político, académico y de los distintos actores, existe una realidad que no se puede desconocer y que no se ha podido resolver.

¹ En adelante, RPE.

Pese a la normativa y reglamentación, que analizaremos, no se logró alcanzar el cometido deseado, que es proteger derechos fundamentales, como lo son el trabajo y la salud y que integran el concepto de Trabajo Decente de la OIT.²

Existen altos índices de siniestralidad: muerte de trabajadores -algunos muy jóvenes- lesiones graves, secuelas como la incapacidad permanente, con todo lo que esto implica, para ellos y sus familias, sus compañeros de tareas y el conjunto de la sociedad.³

Aumenta el gasto sanitario para atender y rehabilitar a afectados, se pierden horas de trabajo y existe repercusión en las empresas, dónde se afecta la productividad, por detención de tareas, por inhabilitación de parte o la totalidad de la empresa, inducción de suplentes, pagos de sus salarios además de afectar la imagen de las mismas.

El legislador, se inspiró en el Derecho comparado español y el de otros países que ya cuentan con legislación similar. Recurrió al Derecho Penal Laboral, ya que lo que se tutela- según Juan Terradillos Basoco- son bienes jurídicos esenciales que constituyen el “umbral sentido colectivamente como mínimo irrenunciable”. (RDL Nº 223, Montevideo. 2006. p.49)

El autor aclara que para conocer si el Derecho Penal del Trabajo, es una opción pertinente, deben respetarse rigurosamente el principio de intervención mínima y sus corolarios inmediatos, principio de ultima ratio y de Lesividad y plantearse, en cada caso la necesidad, merecimiento y oportunidad de intervención penal. (Ib.)

En una reciente publicación, la Dra. María Alcalé Sánchez, Catedrática Penal de la Universidad de Cádiz, España-quien estuvo en nuestro país, en ocasión de las

² <http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/decent-work-agenda/lang--es/index.htm>

³ http://blogs.montevideo.com.uy/blogsubcategoria_18176_1_1.html

Jornadas Académicas en Defensa de la Vida, organizadas por el SUNCA- realiza una interesante comparación entre nuestra ley y la legislación española, marcando similitudes y diferencias.

Menciona que en Título XV, del Libro II del Código Penal Español de 1995 regula una serie de derechos de los trabajadores, evitando su dispersión, la disminución de su eficacia y pese a sucesivas modificaciones, los artículos que refieren a la siniestralidad permanecieron sin cambios. Fuera de las fronteras del Título XV, se consideran otras figuras delictivas, entre ellas el acoso laboral, el acoso sexual. (ALCALÉ SÁNCHEZ, M. RDL 254. 2014. p. 237-263)

En Uruguay es el BSE, quien asegura obligatoria y monopolicamente, como establece la ley 16074/89, de carácter reparador, que como veremos más adelante, su artículo 7º se modifica por la ley que comentamos.

El BSE no divulga estadísticas, que deberían ser de dominio público, lo cual impide, quizás, desarrollar políticas preventivas adecuadas.

Las estadísticas existen, pero se conocen públicamente datos parciales- a través de los Anuarios Estadísticos del INE- sólo los accidentes, muertes e incapacidades *aceptadas* por el BSE.

No se ha logrado coordinación en cuanto a la información que reciben los tres organismos que deben ser informados, en el caso de un accidente o enfermedad laboral, pero se está trabajando para alcanzarla.

El Presidente del BSE, Mario Castro, recientemente, en la inauguración de la muestra Expoactiva, en Soriano, manifestó que se denuncian 54 mil accidentes al año y que el 14% pertenece al agro.⁴

⁴ <http://www.tiempo.com.uy/agro/1313-54-000-accidentes-laborales-al-ano>

Existen otras problemáticas como el trabajo informal, realizado en condiciones precarias, que el MTSS admite es de un a 27% y parte del Sector Rural.

Trabajadores que sufren Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, y no figuran en ninguna estadística, porque al estar fuera del sistema, no se declara el accidente y desconocen cómo protegerse al realizar su labor así como cuáles son sus derechos y obligaciones, ya que si recurrieran al BSE, serían igualmente atendidos.

El PIT- CNT, estima que por cada trabajador siniestrado, denunciado, hay otro que no se denuncia. (Secretaría de Salud Laboral y Medio Ambiente, Walter Migliónico)

La OIT, considera que en el mundo, por cada muerte notificada, cinco no lo son. (Informe al XIX Congreso Mundial de Salud y Seguridad Laboral, presentado por la OIT en 2011) Este mismo informe, estima que dos millones trescientos mil trabajadores mueren por año a consecuencia de accidentes y afecciones provocadas por el trabajo. Trescientos millones sufren un accidente de trabajo. No se sabe cuántos adquieren enfermedades en sus trabajos.

El Congreso anterior, el XVIII, realizado en Seúl, en 2008, reconoce, por primera vez, en una Declaración - su Declaración Final- como derecho humano fundamental, el derecho a un medio ambiente de trabajo seguro y saludable y que la globalización debe ir acompañada de medidas preventivas para garantizar la seguridad y salud de todos.

1.1. Antecedentes⁵

Uno de los interrogantes que surgen al leer la ley, es si estaban ya previstos en nuestro Código Penal, las figuras penales a las que refiere la ley.

Existen distintas opiniones.

“En la legislación penal uruguaya no están previstas figuras penales específicas para proteger los bienes jurídicos, vida, incolumidad física y moral, y salud de los trabajadores, cuando resulten lesionados en ocasión del desempeño de las tareas subordinadas propias de su respectiva relación de trabajo o servicio”.

(Babace, H. 2008 en: RDL 250 p. 335)

Otros autores, consideran que ya estaban comprendidos en artículos del Código Penal.

La Constitución uruguaya vigente.

Artículo 7º. Los habitantes de la República tienen derecho a ser protegidos en el goce de *su vida*, honor, libertad, *seguridad, trabajo* y propiedad. Nadie puede ser privado de estos derechos sino conforme a las leyes que se establecen por razones de interés general.

Artículo 44º inciso 1: El Estado Legislará en todas las cuestiones relacionadas con la salud e higiene públicas, procurando el perfeccionamiento físico, moral y social de todos los habitantes del país.

Inciso 2: Todos los habitantes tienen el deber de cuidar su salud, así como el de asistirse en casos de enfermedad. (...)

Artículo 53º. El trabajo está bajo la protección especial de la ley(...)

⁵ Asignatura Obligatoria Salud, Seguridad y Prevención. 7º semestre de la Licenciatura en Relaciones Laborales. Dra. Ana Sotelo Márquez. (2013), entre otras fuentes.

Artículo 54º. La ley ha de reconocer a quien se hallare en una relación de trabajo o servicio, como obrero o empleado, la independencia de su conciencia moral y cívica; la justa remuneración; la limitación de la jornada; el descanso semanal y la higiene física y moral (...)

Artículo 72º. La enumeración de derechos, deberes y garantías hecha por la Constitución, no excluye los otros que son inherentes a la personalidad humana o se derivan de la forma republicana de gobierno.

Artículo 332º. Los preceptos de la presente Constitución que reconocen derechos a los individuos, así como los que atribuyen facultades e imponen deberes a las autoridades públicas, no dejarán de aplicarse por falta de la reglamentación respectiva, sino que ésta será suplida, recurriendo a los fundamentos de leyes análogas, a los principios generales de derecho y a las doctrinas generalmente admitidas.

El Bloque de Constitucionalidad.

Para que sean legítimas y admisibles, las normas del Derecho Penal Laboral deben pasar un test de Admisibilidad.

Se debe identificar si son esenciales los bienes jurídicos que se pretenden proteger. Se estudia su importancia en la Constitución, en el Derecho Internacional y en el comparado, para ver si son o no bienes esenciales.

En el caso de las que protegen la vida y la seguridad de los trabajadores en el desempeño de su trabajo es indiscutible y son calificadas esenciales por la doctrina, por las normas Constitucionales y a nivel internacional, en Tratados y Declaraciones de Derechos Humanos.

El derecho a la vida, a la integridad física y mental y a la salud, son considerados derechos fundamentales de Primera Generación e integran el Bloque de Constitucionalidad, compuesto por las Constituciones que los incluyen, Tratados

y Declaraciones de DDHH universales o regionales, que ingresan a las Constituciones, en forma expresa o implícita.

Son derechos inalienables, irrenunciables e imprescriptibles, dado el carácter de *jus cogens*⁶ de las normas internacionales de DDHH. (BABACE, H, 2008. RDL 250. P 340)⁷

En el caso de Uruguay es por el Artículo 72 de la Constitución Vigente y el 332. Este concepto había sido abordado por Plá, Barbagelata, Ermida, Raso entre otros destacados laboristas, considerando la posición monista o dualista sobre el tema.

La ley 5032 y sus decretos reglamentarios.⁸

La ley 5032 ha sido estudiada por numerosos autores, entre ellos Mangarelli, quien la considera la primera Ley Laboral sancionada en nuestro país y afirma que “no se refirió a la reparación de los accidentes de trabajo, sino a las medidas de prevención de estos. En dicha ley se indicaba que las medidas específicas para cada industria serían establecidas en la reglamentación que se cometía al Poder ejecutivo”. (Mangarelli, C. 1991. en: La seguridad Social en el Uruguay, p 329.)

Existen varios decretos reglamentarios, *de acuerdo a la/s ramas de actividad.*

⁶ *Jus cogens*: Norma imperativa,, que ha sido aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto, como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter. Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, artículo 53.
www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/I2.pdf

⁷ Artículo 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.. Artículo 14 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Artículo 2 literal c de la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales. Artículo 12 y 12.1 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Artículo 7 del Protocolo de San Salvador. Artículo 17 de la Declaración Socio Laboral del MERCOSUR, entre otros.

⁸ Fue estudiado mayormente en Red Académica 2009, Curso de Post-Grado de la Técnica realizada en 2011, 2º Semestre.

Dec. 647/78. Trabajo Rural. Obligados los patrones a velar por seguridad en uso de maquinarias, engranajes, instalaciones en general y proveer de cinturones salvavidas en aquellas tareas en que corran riesgos de ahogamiento, en tareas que los obliguen a internarse en de ríos o arroyos.

Dec. 406/88, del 3 de Junio de 1988, es para la Industria, el Comercio y Servicios, que actualiza las disposiciones reglamentarias sobre seguridad, higiene y salud ocupacional, a efectos de adecuar las mismas a las nuevas condiciones del mundo laboral. Se aplica a establecimientos públicos o privados, cualquiera sea su actividad y su finalidad o no de lucro. Hay muchos actores, que piensan que debe revisarse, lo cual estaba previsto en su texto.

Dec. 103/96. Normas UNIT. Equipos de Protección y maquinarias industriales deben cumplir dichas normas. *Es para todas las actividades.*

Dec. 83/96. Creó un Consejo Nacional de Salud y Seguridad en el Trabajo- CONASSAT- integrado por MTSS, MSP, BPS, BSE, dos representantes empresariales y dos representantes de los trabajadores. Coordina acciones de organismos, colabora en el desarrollo legislativo, propone reglamentos y es ámbito de alzada del Decreto 291/ 2007⁹

Dec. 372/99. Industria Forestal.

Dec. 337/004. Riesgos físicos y químicos. Deben realizarse exámenes médicos con diferente periodicidad, de acuerdo a los productos que manejen. Es para todas las actividades.

Dec. 423/007. Reduce las cargas máximas manuales que en forma habitual y repetitiva pueda transportar un trabajador. Las bolsas de portland, de harina, de azúcar, de arroz y aquellas que contienen productos de huerta, no podrán

⁹ El Inspector General de Trabajo, tiene la doble tarea, de presidir la IGTSS y la CONASSAT. Reconoció en el Parlamento, que no se reúne con la periodicidad ideal, que estima en una vez al mes. En algunos casos, si la importancia del tema lo requirió, se han reunido con mayor asiduidad.

Ley 19196. Accidentes Laborales. RPE. Visión desde las relaciones laborales.

superar los 25 Kg., salvo que se disponga de medios mecánicos para su movilización y manipulación.

Para la Construcción:

Dec. 89/95. Construcción. En su capítulo 8 crea un Servicio de Seguridad, con atribuciones y responsabilidades bien definidas.

Dec. 179/01. Construcción. Instalación eléctrica.

Dec.499/07. Trabajo en altura. Industria Naval.

Dec.53/96 y 76/96. Crea el Delegado de Obra en Seguridad e Higiene, que el *Decreto 291/ 2007* reglamentó para todas las ramas de actividad.

Decreto 82/96. Obligación de llevar Libro de Obra en Seguridad e Higiene en cada obra en construcción.

Recientemente, el **Decreto 125/014**, que entró en vigencia, parcialmente, en agosto, deroga algunos de los mencionados para la Construcción. Cumple con reunir en un solo reglamento la mayoría de los que regulan al Sector. Es muy extenso, consta de 427 artículos y reglamenta el CIT 167, ratificado por Ley 17584, del 14-11-002. (Web de Presidencia de la República)

Convenio 155.¹⁰¹¹

El Convenio 155, Convenio sobre seguridad y salud de los trabajadores y medio ambiente de trabajo, adoptado en 1981, vigente desde agosto de 1983, fue ratificado por Uruguay, por ley 15965 del 28-06-1988, que también ratificó el CIT 148 y el CIT 161.

¹⁰ Ib.

¹¹ También dictado en Riesgos Psicosociales en el lugar de Trabajo. Curso opcional. Primer Semestre 2014. Profesora Graciela Guizio.

Fue reglamentado por el decreto 291/07 para todas las actividades, excluyendo a la Química y la Construcción, que se siguen rigiendo por su propia reglamentación.

El CIT 155 se aplica a todas las ramas de actividad económica y obliga a los países que lo ratifiquen, en consulta con las organizaciones más representativas de empleadores y trabajadores y teniendo en cuenta las condiciones y prácticas nacionales, “formular, poner en práctica y reexaminar periódicamente una política nacional coherente en materia de seguridad y salud de los trabajadores y medio ambiente de trabajo” (Art. 4)

Realiza provisiones sobre una política nacional y a otra a nivel de empresa.

En la acción en el *ámbito nacional*, en el artículo 11, numeral c y d, obliga a establecer y aplicar procedimientos para la declaración de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, por parte de los empleadores y la elaboración de estadísticas anuales sobre accidentes de trabajo y enfermedades profesionales; la realización de encuestas cada vez que aparente haber una situación grave, en caso de accidente, enfermedad profesional o cualquier otro daño para la salud acaecido durante el trabajo o en relación con éste y la publicación anual de informaciones sobre medidas tomadas en aplicación de la política nacional y sobre los accidentes de trabajo, los casos de enfermedades profesionales y otros daños para la salud acaecidos durante el trabajo o en relación con este.

En su artículo 13, establece la protección del trabajador de consecuencias injustificadas, si decide interrumpir su situación de trabajo, si está ante un peligro inminente y grave para su vida y su salud y lo reitera en el artículo 19 inciso f, en el ámbito de empresas.

Prevé, además la formación respecto a la seguridad, higiene y medio ambiente de trabajo, en todos los niveles de enseñanza y la necesaria coordinación entre las diversas autoridades y los diversos organismos encargados de hacer cumplir lo previsto.

En *el ámbito de empresa*, la obligación de tomar todas las medidas por parte de empleador para proteger la salud, seguridad y el medio ambiente de trabajo, que debe ser respetada por cualquier otra empresa que desarrolle simultáneamente tareas en el mismo lugar físico.

Deben prever medidas para hacer frente a situaciones de urgencia o accidentes, incluyendo medios adecuados para primeros auxilios.

Los trabajadores tienen el deber de cooperar, el derecho a ser formados sobre las medidas tomadas para garantizar la salud y la seguridad, el derecho a ser informados sobre los procedimientos y productos con los cuales trabajen, a recibir los elementos de protección personal adecuados, en caso de ser necesarios, sin costo financiero para ellos

El Decreto 291/07, reglamentario del CIT 155.

Establece las disposiciones mínimas obligatorias para la gestión de la prevención y protección contra los riesgos derivados de cualquier actividad, sea cual fuere la naturaleza comercial, industrial, rural o de servicios de la misma y tenga o no finalidad de lucro, tanto en el ámbito público como privado. (Artículo 1 del decreto)

Lo relevante es, que en su artículo 2 especifica que los empleadores deberán garantizar en los términos previstos por el convenio, la salud y seguridad de los trabajadores en todos los aspectos relacionados con el trabajo.

Crea un ámbito de participación, de cooperación, en el ámbito de empresa entre empleadores y trabajadores, que puede tener distintas formas, respetando las preexistentes o creadas por convenio colectivo. Deben planificar la prevención de riesgos laborales en su origen, de acuerdo a un orden de prioridad que se estipula: fuente de riesgo, medio de difusión y el trabajador.

En cada rama de actividad, crea una Comisión Tripartita Sectorial, a efectos de la formulación, puesta en práctica, examen evaluatorio y periódico de una política nacional y sus medios de aplicación en materia de salud, seguridad y medio ambiente laboral. Esta integrada por el MTSS-la IGTSS- que la preside, un representante titular y uno alterno de los trabajadores y empleadores y hasta dos asesores por cada parte.

A estas Comisiones Tripartitas, cada empresa deberá informar la forma de cooperación y funcionamiento acordada. Es decir la forma, método, fechas y frecuencia de trabajo en función de las características de cada empresa. Si no llegan a un acuerdo, la Comisión Tripartita mediará y también deberá promover y verificar el funcionamiento de las instancias de cooperación, entre otras funciones que le atribuye el decreto.

La **CONASSAT** funciona como órgano de alzada a petición de cualquier Comisión Tripartita Sectorial y en su ámbito, se estudia reglamentar el *CIT 161* sobre Servicios de Seguridad en el trabajo, que obliga a instrumentar, progresivamente, un Servicio Médico especializado, multidisciplinario e independiente de influencias, ya sea del empleador o de los representantes de los trabajadores, que puede ser propio o externo contratado, que hace hincapié en la cooperación tripartita y bipartita.

Según declaraciones del Inspector General de Trabajo¹², contaría con un médico y un Técnico Prevencionista, comenzaría su aplicación por determinados Sectores de Actividad, para luego ir estudiando que sectores se incorporan o si abarca a la totalidad. Otorgarían un plazo de cinco años, a las empresas, para adecuarse a la nueva normativa.¹³

¹² Hace muy poco tiempo, el Dr. Juan Andrés Roballo dejó su cargo- que recordemos es un cargo político- y actualmente la Inspectora General de Trabajo es la Dra. Cristina Demarco.

¹³ Luego de comenzado este trabajo monográfico, finalmente, por Decreto 127/014, ya se reglamentó el mencionado convenio, estableciendo las disposiciones mínimas para la implementación de los Servicio de Prevención y Salud en el trabajo, dándole un plazo de cinco años a todas las empresas y por el Decreto 128/014, para la Industria Química, pero sólo para el Grupo 7, Sub-Grupo 2, "Productos químicos, sustancias químicas básicas", que tendrá un plazo de 120 días, para implementarlo.

Ambos decretos, del 13-05-2014. (Web de Presidencia de la República)

También, los menos difundidos en nuestro medio, como el CIT 187 Marco promocional para la seguridad y la salud en el trabajo, del año 2006 y la Recomendación 197, sobre el marco promocional para la seguridad y salud en el trabajo, del mismo año.

En el ámbito regional, la Declaración Socio Laboral del MERCOSUR, suscrita en 1998 por Brasil, Argentina, Paraguay y Uruguay, prevén la prevención y la reparación de los accidentes laborales y la cooperación de los Estados para formular, aplicar y actualizar permanentemente, en cooperación con organizaciones de trabajadores y empleadores políticas y programas referentes a salud, seguridad y medio ambiente de trabajo. (Babace, H., 2005, p 71)

1.2.Siniestralidad en Uruguay.

Pese a estar previsto en el CIT 155, la información y el análisis de siniestralidad, no se cumple en Uruguay. (CIT 155, Art. 11, numeral (e))

El Banco de Seguros del Estado, no publica su estadística anual de siniestralidad, de acceso público.¹⁴

Se conocen los datos a través de Instituto Nacional de Estadísticas, que obtiene datos del BSE y los publica en su Anuario Estadístico. No discrimina entre accidentes laborales y enfermedades profesionales. Sólo se refiere a los aceptados por el BSE.

A través de la IGTSS y del BSE, se conocen datos de accidentes totales, fallecidos, trabajadores con discapacidad permanente, horas no trabajadas, sin discriminar ni publicar datos sobre enfermedades profesionales, lo cual dificulta la adopción de políticas nacionales o en el ámbito de empresa.

¹⁴ TA Marcelo Biasco, en su blog.

Eduardo Brenta -entonces Ministro de Trabajo y Seguridad Social y luego Senador- invitado por la Cámara de Senadores, reconoció que en materia de Seguridad y Salud en el trabajo es fundamental la prevención, con la participación del Poder Ejecutivo, dictando normativa específica para cada sector y promoviendo el Diálogo Tripartito para fomentar la formación, capacitación y prevención.

Declaro que: “Desde el punto de vista de la siniestralidad (...) estamos en un proceso de coordinación con el BSE a partir de la instrumentación de una coordinación de nuestros servicios informáticos. En los últimos tres años -2010, 2011 y 2012- tenemos un promedio de unos 50.000 accidentes de trabajo, precisamente fueron 51.000 en 2010, 54.000 en 2011 y 53.000 en 2012.

La proyección del BSE para el 2013 es algo menor que para la del 2012.

El sector donde se produce mayor cantidad de siniestralidad es la industria manufacturera, en la que hay unos 13.000 accidentes; le siguen la construcción y el trabajo rural con aproximadamente 8.000 accidentes cada uno y luego el transporte con alrededor de 4500. Cito estos casos para ejemplificar los sectores donde hay mayores niveles de siniestralidad.” (Distribuido 2526, 21-11-013, Carpeta1387/2013)

También se refirió a que los 51000 accidentes eran sólo un 3% de los trabajadores registrados en el BPS y en cuanto a la gravedad de los accidentes, unos 1500 requerían intervención quirúrgica en las dependencias del BSE. Los fallecidos son alrededor de 55 trabajadores anualmente. Debemos sumarle los que quedan con incapacidad permanente, que rondan en los 500 trabajadores.

En una investigación realizada por la Gerencia de Siniestros del BSE, sobre determinada cantidad de accidentes del 2011, que concluyó el año pasado y que se iba a elevar, posteriormente al Directorio del BSE, se afirma que actualmente se pagan unas veintidós mil rentas permanentes por incapacidad – que son vitalicias- y una cifra variable de miles de trabajadores, que reciben un

pago temporal mientras son atendidos, que asciende a las 2/3 partes de su sueldo, mientras no tenga el alta médica del BSE.¹⁵

En conversación informal, con un médico del Interior, nos comentaba la repercusión de los agro tóxicos, en la salud de los trabajadores rurales. Uno de sus pacientes, a los 48 años, comenzó con una patología invalidante, al extremo de necesitar ayuda para vestirse, ya que no puede abotonar su camisa.

Su tarea rural era de banderillero, es decir, quien le indica al piloto del avión que área del cultivo debe fumigar o fertilizar, corriéndose a medida que lo hace, por lo cual queda expuesto al producto empleado.

Hoy el problema es superado por la tecnología GPS, en muchos casos, pero existen zonas dónde aún se emplea éste método.^{16 17}

1.2.1 Ley 16074 y el monopolio del BSE.

El régimen actual es abordado, entre otros por la Dra. Cristina Mangarelli:

Es un seguro mercantil, las primas que abona el empleador se fija de acuerdo al grado de riesgo de actividad o de la empresa, y la cobertura se encara con fines de lucro.

El empleador sólo puede contratar con el BSE. Es obligatorio y automático.

Se funda en la teoría de la responsabilidad por riesgo de autoridad, abarcando a todas las actividades en régimen de subordinación.

La responsabilidad del patrono es forfaitare, pero se amplia en determinados casos. El régimen legal es de orden público. (Mangarelli C. 1991. En La seguridad social en el Uruguay, p 338)

La ley 16074- cuyo artículo 7 se modifica por la ley que estamos analizando-, publicada en el Diario Oficial el 17 de Enero de 1990, declaró obligatorio el

¹⁵ <http://www.elobservador.com.uy/noticia/249823/banco-de-seguros-paga-22-mil-rentas-por-accidentes-laborales/>

¹⁶ Dr. Elbio Francisco Cardozo.

¹⁷ <http://www.elpais.com.uy/informacion/aerofumigadores-temen-ley-penal-empresarial.html>

seguro de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, que ocurran a obreros y empleados a causa del trabajo o en ocasión del mismo; también la responsabilidad civil de todo patrono, fijando formas y condiciones.

En su articulado no define el término accidente de trabajo, si define lo que es una enfermedad profesional, en su artículo 38.

En su artículo 3 define lo que considera empleador a los efectos de la ley.

Esta ley fue analizada exhaustivamente desde la Academia, por autores como Ermida Uriarte, Babace, Mangarelli, entre otros, en cuanto al significado de los términos utilizados en su redacción, su alcance, sus consecuencias.

Su artículo 5 fue modificado por el artículo 3 de la ley 16134- publicada en el DO, en Octubre/90- de Rendición de Cuentas y Ejecución Presupuestal, excluyendo a gran parte de los trabajadores del Estado, y amparando sólo a los que realicen trabajos manuales en condiciones de riesgo. No determina expresamente este concepto, lo caracteriza la entidad estatal empleadora.

Por ley 16170, artículo 93, del 28 de Noviembre de 1990, se excluyó expresamente al personal militar.

No considera –artículo 14- el accidente de trabajo en el trayecto al o del lugar de desempeño de sus tareas, salvo que medien tres circunstancias, que especifica.¹⁸

En su artículo 40, sobre las enfermedades profesionales cubiertas, se refiere al decreto 167/81, que cubría sólo 29 enfermedades, lo cual fue modificado por el decreto 210/011, agregando más enfermedades comprendidas, aunque no la totalidad de las aprobadas por la OIT, ya que excluye las enfermedades mentales y psicológicas.

¹⁸ Hace un tiempo, se trató en el Parlamento un proyecto de Ley, que los incluía. Hace muy pocos días el tema fue reactivado, por iniciativa del PN y del MPP y quizás también en nuestro país los accidentes en el trayecto de ida o regreso al trabajo(in itinere), sin desviaciones, sean considerados accidentes de trabajo y cubiertos como tal, ya sea en transporte colectivo, propio o a pie.

En su artículo 11 especifica lo que comprende la atención del siniestrado.

El artículo 9 aclara que los siniestrados o sus causahabientes, mantienen, mantienen el derecho a la indemnización aun cuando el accidente se haya producido mediante culpa leve o grave de parte de aquellos, o por caso fortuito o fuerza mayor, pero lo pierden en el caso de haberlo provocado dolosamente. También cuando agrave intencionalmente las lesiones, se niegue a asistirse o prolongue el período de su curación.

La denuncia de los accidentes de trabajo es obligatoria ante BSE, a la IGTSS y a la Unidad de Vigilancia Epidemiológica del MSP. (Decreto 169/004)

En su artículo 69 establece tres obligaciones principales del empleador: 1) conservar el empleo durante la ausencia del trabajador, motivada en un accidente de trabajo o enfermedad profesional. 2) Readmitirlo una vez comprobada su recuperación en el mismo cargo o en otro compatible con su capacidad limitada y 3) luego de readmitirlo, no puede despedirlo hasta que trascurren por lo menos 180 días, a contar de su reintegro, salvo notoria mala conducta o causa grave superviniente. (Mangarelli C. 1991)

La ley 18172/006 artículo 346, modificó la ley 16074, agregando un segundo inciso al Art. 60 ampliando el alcance subjetivo y objetivo del mismo.

Sujetos: establece la responsabilidad solidaria de los dueños, socios, administradores, directores o sus representantes legales, tanto de personas físicas como jurídicas.

Obligaciones: Obliga a contratar la póliza prevista en la ley, mantenerla vigente y si omiten estas obligaciones, pagar los recuperos que determine el BSE y la de cumplir normas de seguridad y prevención, por lo que puede accionar el amparo previsto en el artículo 7 de la ley 16074.

(Babace, H. 2010 en Cuarenta estudios sobre la nueva legislación laboral uruguaya. p. 406.)

1.2.2. Proyecto original de la ley en estudio. Su exposición de motivos.¹⁹

Este primer proyecto fue presentado por el partido Frente Amplio y el Partido Nacional. Alcanzaba los casos de muerte o lesión grave o gravísima. También la tercerización y a las personas jurídicas (Raso, J. 2014.)

El proyecto original, constaba de cuatro artículos, fechado del 7 de noviembre de 2012.

El artículo 1º de la ley establecía que la imputación al empleador estaba prevista para el caso muerte del trabajador o de lesiones graves o gravísimas. Hacía referencias a la aplicación de artículos del Código Penal: 314 (homicidio culpable), 316 (lesiones personales), 317 (lesiones graves), 318 (lesiones gravísimas) y 321 (lesión culpable)

El artículo 2º establecía que, de acuerdo a las leyes de descentralización empresarial-18099 y 18251-quedaban comprendidos en el régimen de responsabilidad penal, tanto el empleador principal, como el subcontratista, intermediario o suministrador de mano de obra.

El artículo 3º refería a la responsabilidad de las personas jurídicas, estableciendo que serán penalmente responsables los administradores, representantes o quienes ejercieran el poder de dirección de la empresa.

El artículo 4º modificaba el artículo 365 del Código Penal, incorporando el numeral 18, referido al incumplimiento de la normativa seguridad y salud en el trabajo, por el empleador que hubiese sido intimado a regularizar aspectos

¹⁹ Información recabada del Trámite parlamentario del Proyecto.

vinculados a la seguridad y salud laboral, por la IGTSS, no diera cumplimiento a las mismas.

En su exposición de motivos, se reconocen los avances en materia laboral, en cuanto a la legislación y su aplicación, desde el 2005 a la fecha, la vigencia de los Consejos Salariales, la Negociación Colectiva y la ley de libertad sindical.

En el debe, se refieren a los accidentes de trabajo, como consecuencia de la organización del trabajo y que en gran parte de las empresas, no están constituidas o son inoperantes, las comisiones bipartitas de seguridad en el trabajo.

Admiten el logro del MTSS, de la IGTSS, de mejorar los cuerpos inspectivos y la recepción de denuncias y que abordar el tema de la accidentalidad requiere un enfoque integral, una gran campaña nacional de sensibilización y el estricto cumplimiento de la normativa vigente, pero notan la necesidad de un avance legislativo, al igual que en la legislación comparada de incorporar la Legislación Laboral Penal.

Refieren a la falta de estadísticas oficiales, el conocimiento imperfecto y muchas veces sin respaldo técnico.

Ven con preocupación que los accidentes laborales hayan crecido más que el PBI y los trabajadores en actividad. Piensan que el proyecto puede contribuir a superar la grave situación, desde un punto de vista integral.

A partir de la presentación del Proyecto invitaron a participar en el debate a distintos actores, el Ministro de Trabajo y Seguridad Social y al Sub- Secretario, al Inspector General de Trabajo y Seguridad Social; a la Academia.

Cursaron invitaciones a los Institutos de Derecho de Trabajo y Seguridad Social y al de Derecho Penal, a las Principales Cámaras Empresariales, al Movimiento Sindical, entre otros.

El mismo procedimiento se llevó a cabo, una vez obtenido el segundo Proyecto, y hasta último momento, se escucharon sugerencias sobre posibles modificaciones, de parte de diferentes actores.

1.2.3. Asesoramiento al Parlamento desde la Academia.

En la Sesión de la Comisión de Legislación del Trabajo, del 16 de abril de 2013, en ocasión de discutirse el primer proyecto de Ley, concurrió el Instituto de Derecho y Seguridad Social, representado por el Dr. Juan Raso Delgue, el Dr. Jorge Rosembaum y el Dr. Ariel Niconiello. (Versión Taquigráfica 1575)

El Dr. Raso resaltó la importancia de la convocatoria, presentando a sus colegas. En este caso se estaba tratando el primer Proyecto de Ley.

El Dr. Rosembaum destacó el tratamiento del tema, de larga data, refiriéndose a la participación en debates sobre el tema, desde 1985 y la importancia de la Prevención

También expresó que no hay en nuestro ordenamiento jurídico ninguna disposición o previsión expresa en materia Penal concreta, respecto a delitos contra la seguridad física, vida y salud de los trabajadores, hay ausencia de normas de Derecho Penal Laboral.

Resaltó la importancia del principio de subsidiariedad penal o ultima ratio, es decir acudir a él, sólo cuando fallen otras medidas desde el Derecho Civil, el Laboral o Administrativo sancionatorio. Se refirió a la tipicidad penal, la exigibilidad de una descripción de una conducta activa u omisiva, haciendo notar las deficiencias en la redacción que podrían hacer inefectiva la aplicación de la ley.

A título personal, lanzó la idea de crear un sistema similar al Sistema Nacional de Salud, con la infraestructura del BSE, dedicado a la prevención y atención de

la siniestralidad, de los Accidentes Laborales y Enfermedades Profesionales y la profesionalización- los Técnicos Prevencionistas, con formación universitaria.²⁰

Aclaró que no innovaba, porque refería a artículos y delitos ya previstos en los artículos del Código Penal, que enumeraba el artículo 1º del Proyecto de Ley

.
El Dr. Ariel Niconiello planteó aspectos referidos a su redacción, a incongruencias y al artículo que refería a las leyes conocidas como de Tercerización. Remarcó la importancia que tienen los términos “causa” y “ocasión” en el tema accidentes laborales, en el que se especializa desde hace tiempo.

Realizaron comentarios sobre normas de Derecho Comparado, lo que alentó a los legisladores a estudiar los textos y modificar la norma proyectada, para asegurar su aplicabilidad.

Invitaron a Penalistas de las tres Universidades. Concurrió el Dr. Miguel Langón con su secretario, el Dr. Gonzalo Aires por la UDELAR y la UM y el Dr. Mario Spangenberg por la UCUDAL

También lo hizo, en otra ocasión y a título personal, el Dr. Germán Aller, Secretario del Instituto de Derecho Penal de la UDELAR.

Si bien todos coincidieron en la importancia del bien jurídico protegido, estimaron innecesaria la ley, así como la extensión del Derecho Penal Laboral, ya que las lesiones graves o muerte, los consideraron ya comprendidas en los delitos de homicidio y de lesiones.

1.2.4. La postura de algunos empleadores

Cuando concurrió la Cámara de Construcción de Uruguay, representada por Ignacio Otegui, aunque se opuso al Proyecto de Ley, quedó de manifiesto, la cooperación con el Gremio, y los acuerdos para lograr nuevas normas sobre Prevención y Protección de los trabajadores, la profusa normativa existente para

²⁰ Una idea coincidente plantea el Director de APPCU en la Revista En Obra Nº 147 p 117

el Sector, lo cual hizo que nos preguntáramos que si bien todavía hay muchos accidentes en este Sector, la actuación del SUNCA, apoyando el Proyecto, no sería también en solidaridad con otros gremios más débiles, en cuanto a número, antigüedad, capacidad de diálogo o normativa que los proteja.

Posteriormente, pude acceder a una publicación dónde el Dr. Héctor Babace, se refiere a este tema, manifestando (..) “en nuestras prácticas laborales existe una cultura de prevención, que es compartida por trabajadores, empresarios y autoridades administrativas, lo cual se advierte especialmente en la industria de la construcción”(…)

“Las prácticas que revelan esta cultura de la prevención, están promovidas, apoyadas y estimuladas por el ordenamiento jurídico, cuya normativa, tanto heterónoma como autónoma, dispone de la creación de instancias de formación, diálogo, consulta, opinión y contralor, conformando una red de estrategias tendientes a lograr una prevención eficaz. Sin embargo, se constata que ésta ampliamente generalizada aceptación social de valores, *no es suficiente para garantizar que cada comportamiento individual traduzca en la práctica su prevalencia y correcta jerarquización.*”²¹

(Revista En Obra, Año 19, Nº 147, p 19)

²¹ Cursiva nuestra

2. DESARROLLO.

2.1.1. El proyecto finalmente aprobado.

El proyecto fue modificado. Consta de tres artículos. No refiere específicamente a las empresas tercerizadas, como sí lo hacía el proyecto original.

El Artículo 1º, quedó redactado de la siguiente manera:

“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 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.”

Para Héctor Babace, “tipifica un nuevo delito de peligro, estableciendo la responsabilidad objetiva del empleador, a partir de una norma en blanco”. (En Obra N° 147. 2014. p. 17)

El artículo 2 modifica el artículo 7 de la ley 16074/89, que pasó de tener dos incisos a cuatro. El Dr. Ariel Niconiello, en una reciente publicación, manifiesta que significa un “reforzamiento de las consecuencias económicas para el empleador, en caso de dolo o culpa grave (pérdida del seguro y recuperación de gastos)”

Ya no es una potestad del BSE, sino un deber, la recuperación de todos los gastos contra el empleador, lo cual implica investigar los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, para poder detectar si existió dolo o culpa, comunicar a la IGTSS y la omisión del recupero, constituirá incumplimiento de las obligaciones de los funcionarios actuantes, con las consecuencias administrativas, patrimoniales e incluso penales, que conlleva. (NICONIELLO, A. RDL 254. 2014. pp. 290-291)

Los nuevos incisos:

“ Si hubiera mediado dolo o culpa grave del empleador en el incumplimiento de normas sobre seguridad y prevención, éste deberá reparar integralmente el daño causado, en todo cuanto no hubiere sido cubierto por el seguro de conformidad con las disposiciones de la presente ley. En este caso además, el Banco excluirá el siniestro y recuperará los gastos generados por la asistencia prestada y las sumas de dinero necesarias para atender la totalidad de las indemnizaciones previstas en la presente ley.”

“ Constatado el dolo o la culpa grave del empleador en el accidente de trabajo o enfermedad profesional, los funcionarios actuantes del Banco de Seguros del Estado deberán dar cuenta de tal circunstancia al Inspector General del Trabajo y de la Seguridad Social, quien deberá *bajo su estricta responsabilidad funcional*, denunciar ante el Juzgado competente en materia penal, los hechos que configuren un presunto delito contra la vida o la integridad física de los trabajadores, con remisión de testimonio de los antecedentes administrativos disponibles.”

El artículo 3 de la Ley, modifica el artículo 83 del Código del Proceso Penal, DL 15032 del 7 de julio de 1980, que refiere al Denunciante y establece que es toda persona que comunica al Juzgado competente los hechos que cree son delictivos; debe realizar la denuncia por escrito, relatando lo ocurrido y si los tiene, agregar elementos de prueba.

“El damnificado, el denunciante y el tercero civilmente responsable tendrán acceso al expediente durante todo el desarrollo del presuntorio y podrán proponer el diligenciamiento de pruebas”.

.

2.1.2. La reacción de los actores una vez promulgada la ley.

En primera instancia, se generó gran alarma en el Sector Empresarial, mucha preocupación, comunicados de las Cámaras de Empleadores más importantes que buscaron rápidamente asesoramiento extra, para plantear la Inconstitucionalidad de la Ley.

Pasada esta etapa, se organizaron en distintos ámbitos, tanto de los Empleadores, como de los Trabajadores, incluso en las Universidades Pública y Privadas, Jornadas para tratar la misma.

Las primeras Jornadas, las primeras ponencias, fueron realizadas durante el Trámite Parlamentario de los proyectos de Ley.

Los principales Estudios Jurídicos fueron consultados sobre la temática, se han publicado Revistas con Ponencias de los más destacados Profesionales, y hasta un libro. La Prensa recogió las opiniones de los principales representantes, Especialistas en Derecho Laboral y el tema terminó de instalarse en la opinión pública, a interesando hasta los neófitos.

Hasta hoy se siguen planteando las principales críticas que son rebatidas por otros profesionales, pero si hay algo en lo que coinciden, es en la importancia del bien jurídico tutelado, la vida, la salud y seguridad del trabajador, pero difieren en la forma de conseguir la meta.

Para los trabajadores, es considerado un éxito del movimiento sindical, como uno de los principales impulsores, pero están abiertos a proponer ideas para perfeccionarla y asegurar su aplicación. También existe compromiso para colaborar en la educación de los trabajadores, difundiendo las normas, las medidas de prevención en SST e incluir cada vez con mayor frecuencia, en los Convenios Colectivos, cláusulas sobre esta temática.

2.1.3 Cuestionamientos.

El Art. 1 de la ley es uno de los más cuestionados y sobre el que más se ha escrito y debatido, desde que fue aprobado en Diputados en 2013.

Delito de peligro:

La consagración de un tipo penal de peligro concreto: “La existencia y constitucionalidad de los delitos de peligro es sostenida por toda la doctrina nacional e internacional de los últimos sesenta años y fue objeto de consagración expresa en nuestro Código Penal de 1934, Art. 3: (Relación de causalidad) Nadie puede ser castigado por un hecho previsto por la ley como delito, si el daño o el peligro del cual depende la existencia del delito, no resulta ser la consecuencia de su acción u omisión”

(ALVAREZ PETRAGRAGLIA, F. 2014. Inéd.).

También refiere, a modo de ejemplo a los delitos de Incendio, Art. 206 y de Estafa, Art. 347.

Afirma que en los delitos de peligro, el hecho sólo supone una amenaza más o menos intensa para el objeto de la acción.

Los divide en peligro concreto y abstracto. “Los delitos de peligro concreto: la realización del tipo presupone que el objeto de la acción se haya encontrado realmente en peligro en el caso individual, o sea, que si no se produce el resultado, sea sólo por casualidad”.

En el caso de los delitos de peligro abstracto la peligrosidad típica de una acción es motivo de su penalización.

Se refiere a que el caso del peligro concreto es el que menos problemas presenta ya que habilita al indagado a probar que no se ha generado ningún tipo de peligro para el bien jurídico por su acción u omisión, porque ha adoptado todas las precauciones exigidas por el legislador; si los acredita, queda

exonerado de cualquier tipo de responsabilidad penal. También puede ser exonerado, si incumplió con la normativa, pero no puso en peligro concreto la salud de los trabajadores.

Responsabilidad objetiva:

Petraglia opina que el tipo penal es una figura dolosa, que exige del *sujeto activo* del delito que actúe en el caso concreto reconociendo y queriendo violar el precepto penal, debe saber que existe la normativa de seguridad y debe querer incumplirla voluntariamente, creando un peligro real, no ficticio para el trabajador.

Ese no hacer del empresario debe ser voluntario. Se debe probar que no se ha adoptado en forma deliberada. Por lo tanto afirma que no es objetiva ni automática y que “puede exonerarse siempre que pruebe que no actuó con dolo o aún actuando, no puso en peligro concreto la vida de ningún empleado”.

Delito de omisión.

Raso Delgue, nos dice que no se pena una acción sino una omisión por no adoptar los medios de resguardo y seguridad prevista en la ley y su reglamentación. (RASO DELGUE, J. 2014. Panel El País. Inéd.)

Norma penal en blanco:

“Remite para determinar la infracción que comete el empleador a acciones previstas en la ley y en su reglamentación, que son los que se omiten y ponen en peligro concreto al trabajador”. Ejemplo DL de Estupefacientes N° 14294.

El fundamento está en que el legislador no puede acompañar ágil y eficientemente, los vertiginosos cambios contemporáneos. (ÁLVAREZ PETRAGLIA, F. 2014. Jornadas en Defensa de la vida. Inéd.).

El Dr. Raso Delgue nos dice: “existe una ley penal en blanco, cuando hay que acudir a otras normas- de igual o menor rango- que indiquen cual es la conducta delictiva. Se ha dicho que violaría el principio de legalidad, porque la conducta delictiva no puede depender de un reglamento. Pero hay normas penales en blanco en nuestro derecho a) delito de usura, b) Decreto-Ley de Estupefacientes Nº 14294, que indica que la figura delictiva está vinculada a la lista de sustancias que emanan de fuentes internacionales y también de decretos del Poder Ejecutivo”. (RASO DELGUE, J.. 2014. Panel El País. Inéd.)

El empleador y ¿ las empresas públicas?.

El Dr. Leonardo Slinger, a quien consultamos, entiende que si los incluye. En su participación en la Jornada Organizada por la Cámara de Comercio y Servicios manifestó que: “ la norma no distingue, no agrega nada, no prevé ninguna condición particular para el empleador, por lo cual en principio, yo entiendo que alcanza tanto al Sector Público como al Sector Privado, porque el Estado también ostenta la calidad de empleador, por ende no vería motivos para su exclusión”.

(Desgrabación de la Jornada. 2014. web CNCS)

El Dr. Babace, refiere al artículo 8 de la Constitución y al principio de Legalidad, para afirmar que sí están comprendidas.

En cambio, el Dr. Ariel Niconiello, luego de un estudio del significado de los términos empresa, empleador, considera que no lo alcanza.

La figura del empleador y la determinación de las responsabilidades.

Ha sido muy discutido, doctrinariamente y también en ámbitos empresariales. Para el Dr. Raso el responsable de la figura penal es el empleador (o en su caso quien ejerce efectivamente el poder de dirección de la empresa) Es una responsabilidad subjetiva, los delitos sólo pueden ser cometidos por personas

físicas y quién ejerce el poder de dirección de una persona jurídica puede ser imputable. Puede ejercerse en cascada, jefes, subjefes, capataces.

Se pena la omisión o evitación delictiva al no adoptar los medios de resguardo y seguridad laboral previstos en la ley y su reglamentación. (RASO, J. 2014)

El caso de las Tercerizaciones.

Si bien en el Primer Proyecto se incluía el tema, no se hace referencia en la Ley que estamos estudiando.

Sin embargo, varios especialistas lo incluyen, como es el caso del Dr. Slinger, que afirma que incide, en la figura de suministro de personal pero sólo en el caso del empleador complejo²²- que es una construcción doctrinaria- más de una empresa se beneficia del trabajo de una persona, sin que estas empresas entre sí conformen un conjunto económico, o tengan entre ellas una relación de jerarquía o de dependencia. Son empresas formalmente independientes pero que se benefician en común de los mismos trabajadores. (Desgrabación de la Jornadas de la Cámara de Comercio y Servicios, web de la CNCS)

Obligación de denunciar penalmente, del Inspector General de Trabajo:

Se refiere al artículo 2 de la norma que estamos estudiando: "...bajo su estricta responsabilidad funcional."

En el artículo 177 de Código Penal ya existía tal deber.^{23 24}

²² Anexo 1. Consulta realizada al Dr. Leonardo Slinger.

²³ Curso Derecho de las Relaciones Laborales en el Sector Público. Dr. Octavio Racciatti. Técnica en RRLL. 2010.

²⁴ Artículo 177: Omisión de los funcionarios en proceder a denunciar delitos: El juez competente que teniendo conocimiento de la ejecución de un delito, no interviniera o retardare su intervención y el que no siendo competente, omitiere o retardare formular su denuncia será castigado con la pena de tres meses a dos años de suspensión. La misma pena se aplicará al funcionario policial (...) y a los demás funcionarios, en las mismas circunstancias de los delitos que se cometieran en su repartición o cuyos efectos la repartición experimentara particularmente. Se exceptúan de la regla los delitos que sólo pueden perseguirse mediante denuncia del particular ofendido.

“El tema es cumplir con las normas de seguridad, resultando por demás correcto que la Inspección de trabajo, cuya función es controlar, deba en los casos establecidos, formular la denuncia penal respectiva”. (ALVAREZ Petraglia, F. 2014)

La figura del denunciante y la preocupación por las denuncias infundadas, de parte de los empleadores.-

Refiere a lo establecido en el Art. 3 de la Ley y ha traído preocupación a los empleadores, especialmente, algunos de los que alegan que cualquiera puede denunciar, y muchas veces, podrían ser denuncias infundadas o malintencionadas, así como les preocupa el acceso al expediente, en etapa presumarial.

Nos ilustra Niconiello, en su último trabajo: “Además de los elementos probatorios que pueda reunir el BSE o la IGTSS, la víctima y el denunciante podrán controlar el desarrollo del presumario, y acercar o proponer elementos de prueba que coadyuven a la investigación presumarial (testigos, por ejemplo) y que no se hayan tenido en cuenta en la investigación administrativa”. NICONIELLO, A. RDL 254. 2014. p 290.)

Otros cuestionamientos: Que es inconstitucional; que no utiliza el término Prevención; que al hecho de contar con un Técnico Prevencionista u otro tipo de asesoramiento, los empleadores lo consideran un costo y no una inversión; el acceso al expediente en etapa de presumario al que se refiere el Art. 3 de la ley; que no es fruto de una concertación tripartita; la judicialización de las Relaciones Laborales; falta de información sobre la normativa aplicable por los empleadores, de acuerdo al sector de actividad.

Sin embargo, el Dr. Raso Delgue manifiesta, que la finalidad de la ley es que los trabajadores desarrollen su actividad protegidos por medidas de seguridad e higiene adecuadas (RASO DELGUE, J. 2014)

Ley 19196. Accidentes Laborales. RPE. Visión desde las relaciones laborales.

En el mismo sentido, el Dr. Pablo Chargoña, afirma que “imponer la pena ya en el momento del peligro, implica reforzar la exigencia de cumplimiento en el deber de cuidado, del deber de seguridad en el trabajo y juntamente con ello, extender en el ámbito de la protección penal, pasando a proteger la vida y la salud de la persona en su trabajo, a proteger la seguridad en el mismo, como expresión de política estatal de seguridad e higiene en el trabajo.” (CHARGOÑA, P. 2013)

2. La opinión de los informantes calificados consultados.

Consultamos al Dr. Leonardo Slinger, como Asesor de los Empleadores, al Dr. Héctor Babace, como Asesor de los Trabajadores y al Técnico Prevencionista y colega Marcelo Biasco, profesión llamada a tener un importante rol, asesorando ya sea a trabajadores o a empleadores.

Vaya mi agradecimiento a todos ellos, ya que con gran generosidad, respondieron a nuestras inquietudes.

El Dr. Slinger entiende que “la existencia de dificultades para establecer la persona física responsable como empleador no puede ser un argumento para excluir la aplicación al Estado”, y que “el responsable será el jerarca máximo del órgano de que se trate, o en su caso el supervisor o jerarca que ejerza el poder de dirección, en nombre de la autoridad máxima del organismo de que se trate”.

Sostiene que en la Tercerización, se aplica a la figura del suministro de obra, bajo el concepto de empleador complejo.

La remisión a la reglamentación, es una inconstitucionalidad de la ley y que el argumento de que ya existen otras leyes que hacen esa remisión, no es de recibo, salvo para fundamentar la inconstitucionalidad de otras leyes similares. Entiende que viola el principio de legalidad.

Cree que ha faltado la difusión del Decreto 291/007, lo cual ha dificultado la implementación de las Comisiones Bipartitas de Seguridad.

Estima que como efecto colateral del texto de la ley, puede contribuir a bajar la siniestralidad, pero que el resultado sería mejor si se hubiese aprobado una normativa en materia de prevención, colaborando a crear una cultura de prevención. Encuentra imperioso actualizar la normativa existente, que considera obsoleta y destaca la importancia de la difusión..

El Dr. Héctor Babace considera que “las normas de protección en el trabajo se justifican básicamente, por dos constataciones: la primera es que existe un ámbito caracterizado por la realización de trabajo humano subordinado que es peligroso para la vida y la integridad física de quienes allí desempeñan tareas, y la segunda es que, de no conocerse o descuidarse tales condiciones peligrosas, se producen afectaciones graves a dichos bienes jurídicos de las personas que están expuestas a las mismas.”

“ La nueva ley incrimina a quienes por omisión no realizan un acto al que están obligados, poniendo en peligro los referidos bienes jurídicos, y esta conducta no estaba prevista como delito en el Código Penal.”

Consultado sobre las objeciones planteadas a la redacción, especialmente del Artículo 1º, opina que genera problemas de interpretación como cualquier ley y que el Juez, la doctrina penal y en varios aspectos la laboral darán respuestas a las dudas que genere el texto.

Respecto a si alcanza al Sector Público, enfáticamente respondió que sí, ya que la ley debe interpretarse conforme a la Constitución y colidiría con el principio de igualdad. (Art. 8 de la Constitución)

“No existen dudas que tanto es empleador una empresa privada como una empresa pública y que también lo es el Estado, respecto a todos sus funcionarios.”

Analizando el artículo 1º, nos dice que “la referencia a empresa está incluida luego de la palabra empleador y se separa por una conjunción no disyuntiva “o” aludiendo a quien ejerza el poder de dirección en nombre del empleador”(…)

“Con frecuencia el empleador es una persona jurídica que no ejerce directamente el poder de dirección y que aún siendo una persona física delega en personas físicas dicho poder.”

Refiriéndose a la cuestionada obligación del BSE de comunicar al IGTSS y de éste de realizar la denuncia Penal, coincide con lo expresado por nosotros de la

obligación de todo empleado público de denunciar hechos de apariencia delictiva que conozcan en cumplimiento de sus funciones.

Entiende que la inexistencia de Comisiones Bipartitas de Seguridad, dispuestas obligatoriamente, por el decreto 291/07, se debe principalmente “a la inexistencia de un sindicato de rama suficientemente fuerte como para que se conforme un núcleo de base en cada empresa.” “Puede ocurrir que aunque haya sindicatos de empresa que funcionen como núcleos de base, éstos pueden no ser suficientemente fuertes o representativos.”

Consultado sobre si contribuirá a disminuir la siniestralidad, considera que sí. “Ya existe una red normativa muy importante en materia de prevención, lo que se necesita es que sea mayor y más intensa la atención que se ponga por todos los involucrados en su cumplimiento”

“La ley penal en esta materia actúa como incentivo, para que se cumplan más celosamente las medidas de resguardo y seguridad, en primer lugar por los empleadores y como consecuencia de ello por los propios trabajadores que deberán ser capacitados y exigidos para que así lo hagan.”

El TP Marcelo Biasco,²⁵ quién tuvo que hacer uso de la Ley 18381, para acceder a la información que no brindaba públicamente el BSE, y de ese modo logró obtener las cifras hasta 2010, nos comenta que “lamentablemente las cifras de siniestralidad siguen sin publicarse por los organismos competentes-MTSS y BSE-, en claro incumplimiento de sus obligaciones, y de las derivadas de la ley de Acceso a la Información Pública” y ratifica que las últimas cifras que se conocen son las publicadas en los Anuarios Estadísticos del INE, para los años 2011, 2012 y 2013.

Consultado sobre si nota cambios respecto a la distribución por sector de actividad, respecto a los que publicó en 2010, nos responde que no cree que

²⁵ En su Blog publico para 2010 un total de 51626 siniestros, de los cuales en el Agro 8518, en la Industria 13578, en la Construcción 8054, en el Comercio 7228 y en el Transporte 3511.

tengan diferencias, porque no se aplicaron medidas o políticas nuevas en estos años, que pudieran hacer pensar que existieron cambios.

Conociendo su preocupación por la siniestralidad en los jóvenes, sobre la cual viene trabajando y denunciando hace años, mostrando su preocupación que en un país con población envejecida como el nuestro, un alto porcentaje de jóvenes pierdan su vida o queden con discapacidad permanente, le preguntamos si considera que actualmente sigue esa tendencia: “en la discusión de la ley, el tema de los jóvenes ha sido una “sorpresa” para legisladores y actores.”

Afirma que “las cifras de 2010 muestran una proporción de jóvenes accidentados en el trabajo, que nos deben preocupar y movilizar como sociedad, para reclamar a los poderes públicos cambios en la orientación de las políticas de prevención” y considera que no hay nada que indique que la tendencia cambió.

Respecto a la falta de implementación de las Comisiones Bipartitas de Seguridad, atribuye en parte al desconocimiento, por la gran cantidad de empresas PYMES, muchas de ellas familiares, que tienen dificultad de una gestión profesional, no sólo de seguridad.

En empresas más grandes y organizadas no es este el motivo, no tienen ningún tipo de gestión de seguridad y “falla el Estado, porque para que la prevención funcione, debe establecer una obligación de gestionar la seguridad mediante un sistema completo: con servicios de prevención, programas de seguridad, auditorias, comisiones bipartitas, inspecciones de la autoridad.”

Consultado sobre los nuevos decretos 125/014 y 120/014:

Considera positivo el 125/14 ya que actualiza el 89/95 porque en los últimos años cambiaron mucho las técnicas constructivas y debía adecuarse. No está de acuerdo con la legalización de la marihuana- a título personal- porque considera que traerá nuevas dificultades en el ámbito laboral.

Comenta que en nuestro país lo que falla es la aplicación de la normativa, no la ausencia de la misma, que en los casos de SST existe y que por lo tanto la efectividad de los decretos y su impacto en la SST dependerá de la aplicación que realicen los tres actores.

Por último, lo consultamos sobre si esta ley contribuirá a cambiar en los actores y aún en los ciudadanos comunes, la cultura de seguridad.

Considera que a eso apostaron los impulsores de la ley, pero que la eficacia preventiva del Derecho Penal ha sido cuestionada por los expertos penalistas.

Piensa que debió aprovecharse la oportunidad de crear un Sistema Integral, con los elementos a los que se refirió antes y dejar la sanción penal como última medida; que debió tener consenso tripartito, por ejemplo en la CONASSAT y que en las muertes ocurridas luego de la entrada en vigencia de la ley se habló mucho de las denuncias penales y poco de la Prevención, lo cuál le plantea la duda si no desviará la atención sobre ésta.

Se cuestiona si será buena la judicialización de la Siniestralidad Laboral.

Considera que el miedo no es la mejor herramienta para construir una Cultura de Seguridad y coincidiendo con nuestro pensamiento, afirma que el mérito mayor de esta ley, fue poner el tema sobre la mesa, en la agenda pública.

4. CONCLUSIONES.

Lo positivo, es que los Asesores²⁶ aconsejan que cada empleador, de acuerdo a su Rama de Actividad, se interiorice- si la desconoce- sobre la normativa que regula a su Sector.

Que instale o reactive las Comisiones de Seguridad, que regula el Decreto 291/007, ignoradas por muchas empresas e incluso admitida esta omisión por el PE, en el reciente decreto 120/07, Reglamentario de la Ley 19172.

Que contrate, si le es posible, a un Técnico Prevencionista o a un profesional capacitado para asesorarlo, en cuanto a los aspectos que debe solucionar.

Las Políticas de Prevención y Seguridad que implemente, las comunique a sus trabajadores, incluso hasta las incluya en el Código de Conducta, para conocimiento y aplicación, y que sancione sus incumplimientos, en tanto esperen sea declarada Inconstitucional o se perfeccione la norma en el ámbito parlamentario.

El Dr. Guerrero, Secretario de la Presidencia, advirtió a la Bancada oficialista, la colisión del artículo 3, con el nuevo Código del Proceso Penal,²⁷ en cuanto a quienes puedan tener o no, acceso al expediente, en etapa presumarial, lo cual obligaría a adecuar la ley, ya que la modificaría, por ser una ley de igual jerarquía, pero más reciente en el tiempo, lo cual fue de recibo y declararon la voluntad de revisarla.

Preocupa a los empleadores y sus asesores la implementación de controles de espirometría y la reciente reglamentación de la Ley 19172²⁸ y como medir, sin

²⁶ Entre ellos el Dr. Slinger. Página oficial del Estudio Guyer & Regules.

²⁷ <http://www.elobservador.com.uy/noticia/277390/ley-de-responsabilidad-empresarial-contradice-al-nuevo-proceso-penal/>

²⁸ Decreto 120/014

métodos invasivos, la concentración de TH²⁹ consumida, que pueda poner en riesgo al trabajador y por ende, la libertad del empleador.

Pese a las imperfecciones que se le adjudican a la ley, y a que todavía no sabemos como funcionará en la práctica, por lo reciente que es, tiene ya un efecto importante:

Instaló en la opinión pública, en los empleadores y trabajadores el tema, la magnitud del problema al que nos enfrentamos, la normativa que debe cumplirse.

Quizás logre instaurar una cultura de Seguridad, de Prevención, en toda la Sociedad, desde utilizar el cinturón de seguridad en un vehículo particular, el empleador que incumple a sabiendas o por ignorancia su responsabilidad en materia de SST y hasta la toma de conciencia del obrero que se sube a un andamio y desafía al destino, sin asegurar su arnés.

Sin embargo, algunos expertos coinciden en que la penalización o el castigo, no ha demostrado tener efecto educativo.

El gobierno continúa reglamentando o ajustando reglamentaciones existentes y ratificando convenios en actividades que no estaban reguladas.

A los pocos días de promulgada esta Ley, Uruguay ratificó el CIT 176, sobre seguridad y salud en las minas, de 1995, lo cual fue noticia destacada en la página web de la OIT y elogiada por el Director de la Oficina Internacional del Trabajo, Guy Ryder, en ocasión de la entrega del instrumento de ratificación, el pasado 5 de Junio, por parte del Sub- Secretario del MTSS, Dr. Nelson Loustaunau, quien destacó que se había decidido, en consulta tripartita, dada la nueva realidad minera del país.³⁰

²⁹ Tetrahidrocannabis natural.

³⁰ http://www.ilo.org/global/standards/subjects-covered-by-international-labour-standards/occupational-safety-and-health/WCMS_245828/lang-es/index.htm

Sin embargo, recibió críticas, manifestando que estamos muchos años atrasados en SST.

Por otro lado, en el propio Decreto 120/014, que regula la ley 19172, se admite que hay empresas que no tienen conformadas las Comisiones Bipartitas de Seguridad, a las que obliga el Decreto 291/007, reglamentario del CIT 155 y da la opción de que intervenga el sindicato de empresa, si existe, o el de Rama, en caso contrario.

Con lo cual admite las fallas de control de la Inspección General de Trabajo, ya que en el propio texto del Decreto 291/007, está establecida la sanción por el incumplimiento del mismo y hoy, siete años después, no existen en muchas empresas, algunas muy importantes.

Indudablemente las normas están, no se aplican y no se controlan en ocasiones, más allá de la mejora de la gestión de la IGTSS, que admitió, el ex –Inspector Roballo, en su comparecencia ante el Parlamento, en ocasión del trámite parlamentario de la presente Ley.

Muchas voces afirman que no se difunden lo suficiente las normas vigentes, o que están obsoletas.

En el primer caso, no acompañamos tal afirmación, ya que aunque se trate de pequeñas o medianas empresas, aparte de las campañas de difusión de las normas, que se realizan, tanto desde la Administración como desde los Sindicatos, la IGTSS, atiende consultas tanto de trabajadores como de las empresas.

Las grandes empresas y/o transnacionales, cuentan con asesoramiento de importantes Estudios y pueden incluso, contratar un Técnico Prevencionista, aunque no se le exija a todas las actividades.

Coincidimos en que muchas normas van quedando obsoletas, ya que es vertiginoso el cambio de la organización del trabajo, por la importancia del desarrollo tecnológico, el uso de las nuevas tecnologías, así como la globalización, que inciden en qué, cómo, cuánto y a que velocidad se produce, debido a la presión del mercado, de cumplir con los compromisos asumidos, en cuanto a plazos de entrega, la productividad.

Esto no es acompañado por la modernización de las normas, por ejemplo, el Decreto 406/88, que en su propio texto expresa que debe revisarse periódicamente, extremo que no se ha cumplido en 26 años.

Tampoco se toman en cuenta los nuevos riesgos que sufre el trabajador, a causa de los cambios descritos, que amenazan tanto su vida, su salud física y mental y afectan la productividad, los costos y la imagen de las empresas, más allá de la incidencia en toda la Sociedad, en el trabajador que ve afectada, a veces en forma permanente sus capacidades, cuando no pierde su vida.

Consideramos que la Salud, Seguridad y Prevención en el trabajo, es un interesante campo de trabajo para los Licenciados en Relaciones Laborales- entre otros profesionales- buscando especializarse en un tema tan importante, para educar, difundir y asesorar, tanto a empleadores como a trabajadores, investigar, mantenerse siempre actualizados y proponer soluciones.

En definitiva ejerciendo liberalmente la profesión o integrando equipos multidisciplinarios, dedicados a la promoción de la salud en el trabajo (PST), para lograr a través de la salud, la motivación laboral, la satisfacción en el trabajo y la calidad de vida de los trabajadores, lo que redundará en beneficios también para los empleadores, aumentando la productividad, mejorando su imagen empresarial, al realizar buenas prácticas, lo que resultará en que la SST

sea considerada una inversión y no un costo de producción. (Red Académica de Trabajo. 2009)

Concluimos con las expresiones del Director General de la OIT Guy Ryder, en el XX Congreso Mundial sobre Seguridad y Salud en el Trabajo, que finalizó recientemente en Frankfurt, Alemania: “El trabajo cobra más víctimas que la guerra.” “No garantizar un trabajo seguro y saludable constituye una forma de trabajo inaceptable.”^{31 32}

Y con las palabras del Dr. Raso, en su artículo “Responsabilidad Penal del Empleador”:

“En este tema no hablamos de dinero, hablamos de vidas humanas. El valor “ vida humana” justifica la preocupación de todos. Estado, empleadores y trabajadores”.

(Artículo citado. 2014. p 5. Inéd.)

³¹ http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_302547/lang-es/index.htm?shared_from=shr-tls

³² Estima que cada año mueren 2.3 millones de trabajadores debido a accidentes o enfermedades relacionadas con el trabajo.

También se refirió a los costos directos e indirectos; a la importancia de tener datos fehacientes en la era de la información, para poder desarrollar programas y políticas adecuadas y al compromiso de la OIT para que la Salud y Seguridad sean parte integral de su labor, con especial atención a las categorías de trabajadores invisibles, vulnerables, de la economía informal, la economía rural y los trabajadores migrantes.

5. AGRADECIMIENTOS:

A mi Tutor, Dr. Juan Raso Delgue, quien se hizo siempre un tiempo, en su apretada agenda para orientarme y proporcionarme generosamente, su ponencia inédita.

A los entrevistados Profesores Dr. Leonardo Slinger y Dr. Héctor Babace, a quienes agradezco sus respuestas y colaboración, pese a sus múltiples actividades.

Al Técnico Prevencionista y colega T/A RR.LL Marcelo Biasco, que viene trabajando, investigando y alertando sobre la siniestralidad desde hace muchos años, quien con gran generosidad, pese a estar realizando su Monografía sobre el mismo tema, brindó su opinión desde su rol y experiencia de Técnico Prevencionista.

A la señora Mercedes Ubilla, de A.P.P.C.U. por obsequiarme la Revista En Obra N° 147, de Marzo- Abril de 2014, que trata ampliamente el tema, a través de la opinión de connotados especialistas y actores.

Al señor Claudio Iturra del S.U.N.C.A. por el apoyo brindado sobre las ponencias inéditas, de las Jornadas Académicas en Defensa de la Vida, realizadas el 23 y 24 de Abril de 2014 en el Teatro El Galpón y el 25 de Abril de 2014, en el Salón Dorado de la IM.

T/A RRLLE Emilia Susana Cardozo Scotto.

CI: 3385277-7

Setiembre de 2014

Anexo 6.1. Consultamos al Dr. Leonardo Slinger. Socio del Estudio Guyer & Regules y Profesor de nuestra Facultad.

1). Ud. es uno de los Especialistas en Derecho Laboral que sostiene que el concepto de empleador, al que refiere el artículo 1^a de la Ley 19196, incluye al Estado, ya que la ley no lo especifica. ¿Cómo se podrá establecer el responsable, en el Estado? ¿En quién recaerá la responsabilidad penal, más allá de la delegación del poder de dirección que establece la ley?

En primer lugar, el que puedan existir dificultades para establecer la persona física responsable como empleador no puede ser un argumento para excluir la aplicación de la ley al Estado.

Entiendo que el responsable será el jerarca máximo del órgano de que se trate (Intendente, Directores del Ente Autónomo, Ministro), o en su caso el supervisor o jerarca que ejerza el poder de dirección en nombre de la autoridad máxima del organismo de que se trate.

2) Pese a qué en el segundo Proyecto de Ley, finalmente aprobado, se eliminó el artículo que refería a la Tercerización, Ud. ha manifestado, que igualmente la alcanzaría. ¿Puede ampliar su posición al respecto?

Solo entiendo que aplicaría a la figura del suministro de mano de obra, bajo el concepto de empleador complejo.

3) Connotados Penalistas y Constitucionalistas, han destacado visos o claros rasgos de Inconstitucionalidad de la Ley, basándose entre otros elementos, en que un reglamento no puede crear un delito, sólo la ley. ¿Cuál es su opinión?

Si bien no es un tema de mi especialidad, sino del área constitucional; entiendo que, efectivamente, la remisión a la reglamentación es una inconstitucionalidad de la ley. El argumento que se usa en respuesta, es decir, el que ya hay otras leyes que hacen ese tipo de remisión no es un argumento de recibo. En todo caso, eso servirá para fundamentar la inconstitucionalidad de otras leyes

similares. Entiendo que la remisión a la reglamentación es violatorio del principio de legalidad.

4) Entre otros Profesionales, Ud. ha aconsejado a los empleadores, que si está a su alcance, contraten a un Especialista en Seguridad y Prevención, o que por lo menos, se interioricen de la normativa vigente para el Sector de Actividad, en el cual está comprendida su empresa, que la política que instrumenten la incluyan en sus Códigos de Conducta y que hagan constar los incumplimientos de los trabajadores, como medida de resguardo. Sabemos que en muchas empresas, incluso algunas importantes, no se han formado las bipartitas que exige el Decreto 291/007, reglamentario del CIT 155. ¿Por qué razón piensa Ud. que muchas empresas desconocen la normativa?

Pienso que el decreto 291/2007 no ha tenido la difusión que merece una norma de este tipo. La falta de conocimiento ha influido en la no instalación de la norma.

5) Aunque la ley no menciona el término Prevención específicamente, tampoco la posible responsabilidad del trabajador ante una situación de peligro, lo cual ha sido resaltado por distintos especialistas y reclamado por las Cámaras Empresariales. ¿Cree Ud. que logrará, pese a sus imperfecciones, bajar los Índices de Siniestrabilidad elevados que existen en Uruguay?

Creo que es probable que la ley ayude a bajar índices de siniestralidad, como efecto colateral del texto. Pero, creo que mucho más se bajaría dichos índices si en vez de regular el tema de la responsabilidad penal se hubiera aprobado una normativa e materia de prevención, colaborando en crear una cultura de la prevención. Así como si se empezara a trabajar en la puesta al día de la normativa de seguridad, la que, en muchos aspectos, resulta obsoleta. Y, fundamentalmente, en la difusión amplia de esta normativa.

Muchas gracias, Profesor Slinger.

Anexo 6.2. Consultamos al Dr. Héctor Babace. Docente de nuestra Facultad.

Consultamos sobre la ley 19196, al Dr. Héctor Babace, quien -entre otros temas- se especializa y publica sobre Accidentes Laborales y Enfermedades Profesionales. Además ha asesorado a distintos sindicatos.

1) ¿Considera pertinente, la aplicación del Derecho Penal Laboral, para proteger la vida, la salud y seguridad de los trabajadores? ¿Ya estaban previstos los delitos, en el Código Penal?

Las normas de protección penal en el trabajo se justifican básicamente por dos constataciones; la primera es que existe un ámbito caracterizado por la realización de trabajo humano subordinado que es peligroso para la vida y la integridad física de quienes allí desempeñan tareas, y la segunda es que, de no conocerse o de descuidarse tales condiciones peligrosas, se producen afectaciones graves a dichos bienes jurídicos de las personas que están expuestas a las mismas.

Los delitos previstos en el Código Penal son los que afectan la vida o la integridad física en cualquier circunstancia mediante la comisión de un acto positivo que desata un proceso causal que produce un daño.

La nueva ley incrimina a quienes por omisión no realizan un acto al que están obligados poniendo en peligro los referidos bienes jurídicos, y esta conducta no estaba prevista como delito en el Código Penal.

2) ¿Le parece clara la redacción del artículo 1º de la Ley, ya que ha generado opiniones encontradas en distintos ámbitos, en cuánto quienes serían los responsables, quién determinará lo que es peligro grave y concreto, entre otros cuestionamientos?

Esta norma genera problemas de interpretación como ocurre con cualquier ley. Es a los jueces y a la doctrina penal, y en varios aspectos a la laboral, a quienes corresponde dar respuesta a las dudas que genera el texto.

3) ¿Considera que alcanza al Sector Público, ya que es debatido, porque utiliza en su redacción los términos empleador y empresa?

La respuesta no puede ser sino afirmativa, pues como toda ley debe interpretarse conforme a la Constitución y colidiría con el principio de igualdad (art. 8 de la Carta) que se limitara su aplicación al ámbito privado.

Por otra parte la interpretación del texto legal que se adecua a este principio constitucional es que el responsable es el empleador, o sea el dador de trabajo y quien lo dirige, porque con esa expresión comienza el art. 1 de la ley. Y no existen dudas que tanto es empleador una empresa privada como una empresa pública, y que también lo es el Estado respecto de todos sus funcionarios.

La referencia a la empresa está incluida luego de la palabra empleador y se separa de ella por una conjunción no disyuntiva “o” aludiendo a quien ejerza el poder de dirección en nombre del empleador, expresión que tiene en cuenta que con frecuencia el empleador es una persona jurídica que no ejerce directamente dicho poder, o que aun siendo una persona física, el empleador delega en personas físicas el referido poder de dirección.

4) Se ha cuestionado que el BSE juzgue si existe dolo o culpa del empleador para comunicarle a la ahora Inspectora General de Trabajo, quien debería realizar la denuncia al Juez Penal, quien desestimaré o no. ¿Qué opina al respecto?

Todos los funcionarios públicos están obligados a denunciar hechos con apariencia delictiva que conozcan en cumplimiento de sus funciones, sin que en ello deba incidir su opinión sobre la actitud psicológica de los eventuales autores.

5) ¿Cuál es la razón, a su entender, para que la Comisiones de Seguridad, a las que Obliga el Decreto 291/007, no se hayan establecido, en muchas empresas, incluso en algunas importantes?

Sin duda la causa preponderante sea la inexistencia de un sindicato de rama suficientemente fuerte como para que se conforme un núcleo de base en cada empresa, incluso puede ocurrir que aunque haya sindicatos de empresa que funcionen como núcleos de base estos pueden no ser suficientemente fuertes o representativos.

6) ¿Cree que esta Ley logrará que disminuya la siniestralidad?

Considero que así será porque ya existe una red normativa muy importante en materia de prevención, lo que se necesita es que sea mayor y más intensa la atención que se ponga por todos los involucrados en su cumplimiento.

La ley penal en esta materia actúa como incentivo para que se cumplan más celosamente las medidas de resguardo y seguridad, en primer lugar por los empleadores, y como consecuencia de ello por los propios trabajadores que deberán ser capacitados y exigidos para que así lo hagan.

Muchas gracias, Dr. Babace.

Ha sido un placer y le agradezco que haya tomado la iniciativa de entrevistarme por este tema.

Anexo 6.3. Consultamos al TP Marcelo Biasco.

Consultamos al Técnico Prevencionista Marcelo Biasco, sobre algunos aspectos de la siniestralidad y siniestrabilidad, para poder aplicarlos a la consideración de la Ley 19196 de Responsabilidad Penal Empresarial.

1) ¿Qué cifras de Siniestralidad se conocen desde 2010 hasta el presente? Las de 2010 están claramente explicadas en su blog.

Lamentablemente las cifras de siniestralidad laboral no se publican por parte de los organismos competentes (BSE y MTSS), en un claro incumplimiento de sus obligaciones, y de las derivadas de la ley de acceso a información pública. Las únicas cifras oficiales a las que se puede acceder están en los anuarios estadísticos que publica el INE. En el último anuario publicado hay datos de los últimos tres años.

2) En cuánto a los Sectores de Actividad, ¿cuales son los que registran mayor siniestralidad actualmente?

La siniestralidad actual no creo que tenga diferencias con la de 2010 en la distribución por sectores de actividad, ya que no se han aplicado medidas o políticas nuevas en estos años, que pudieran hacernos pensar que existieron cambios.

3) Ha manifestado anteriormente, su preocupación por los porcentajes de jóvenes que mueren o son afectados por los accidentes de trabajo. ¿Continúa esta tendencia hoy?

En la discusión de esta ley el tema de los jóvenes ha sido una “sorpresa” para legisladores y actores. Lamentablemente las cifras del año 2010 muestran una proporción de jóvenes accidentados en el trabajo, que nos deben preocupar y movilizar como sociedad, para reclamar de los poderes públicos cambios en la

orientación de las políticas de prevención. Como en la respuesta anterior no hay elementos que puedan sugerir que esta situación haya cambiado.

4) ¿A que atribuye la falta de conocimiento en muchas empresas, incluso, algunas de importancia, sobre el decreto 291/007, y la falta de implementación de las Comisiones Bipartitas de Seguridad, que de pronto podrían haber incidido positivamente en la siniestrabilidad?

En realidad deberíamos hablar de la no implementación de las comisiones bipartitas, ya que la falta de conocimiento puede ser una causa de este fenómeno.

Creo que en el universo de empresas, sabemos que la inmensa mayoría son PYMES, muchas de ellas empresas familiares. Estas empresas tienen dificultades para desarrollar una gestión profesional, no sólo en los temas de seguridad. En estas PYMES es posible que el desconocimiento sea una de las causas de esta situación, así como el tipo de actividades que desarrollan, el número de empleados, las relaciones de cercanía entre empleados y patronos, etc.

Si hablamos de las empresas más grandes y organizadas, seguramente no es el desconocimiento la causa. En mi opinión la causa de la no implementación de estas comisiones es que estas empresas en general no tienen ningún tipo de gestión de la seguridad, ya que al día de hoy no existe la obligación de tener servicios de prevención o programas de seguridad, salvo en el sector construcción. Sería muy extraño que empresas que no realizan ninguna gestión del tema, implementaran en forma aislada esta medida. Creo que la falla principal proviene del Estado, ya que para que la prevención funcione se debe establecer una obligación de gestionar la seguridad mediante un sistema completo: servicios de prevención, programas de seguridad, auditorias, comisiones bipartitas, inspecciones de la autoridad, etc. Un buen modelo es el español basado en la ley de prevención de riesgos laborales. (31/95.

5) Tenemos dos nuevos decretos: El aún no vigente, 125/14 que Reglamenta el CIT 167 y unifica las medidas de Seguridad en la Construcción y el 120/14, que regula la Ley 19172. ¿Qué opinión le merecen y cómo pueden influir en la Seguridad y en la Salud Laboral?

En general los expertos coinciden que las dificultades de nuestro país en los temas de Seguridad e higiene en el Trabajo, no existen por falta de normativa, sino por la falta de cumplimiento de la misma. En ese sentido el decreto 125/14 es una actualización del decreto 89/95, que debe ser saludada ya que en los últimos 20 años existieron muchos cambios en las técnicas constructivas, que no estaban contemplados. El decreto sobre la la ley 19172, viene a regular un aspecto que no es nuevo en los lugares de trabajo, pero que con la legalización del consumo de marihuana, obliga a establecer pautas para manejarlo.

Nuevamente la efectividad de estos decretos y el impacto que puedan tener en la Seguridad y la salud de los trabajadores, dependerá de la aplicación que los tres actores (Estado, Empresas y trabajadores) hagan de los mismos. Personalmente discrepo con la legalización del consumo de marihuana, y creo que traerá nuevas dificultades en el ámbito laboral.

6) Esta Ley, al poner la temática sobre la mesa, ¿contribuirá a cambiar en todos los actores, y aún en los ciudadanos que no trabajan, la cultura de Seguridad?

Esa es la apuesta principal que han realizado los impulsores de la ley, ya que ellos mismos han reconocido que los procesamientos serán muy pocos. La eficacia preventiva del Derecho Penal ha sido cuestionada por expertos penalistas, por lo que no me voy a pronunciar sobre un tema que no domino. Desde el punto de vista de las políticas preventivas me planteo algunas interrogantes sobre esta ley:

¿No hubiera sido mejor aprovechar la oportunidad para crear un sistema integral de prevención, con todos los elementos que anoté más arriba? En mi opinión la sanción penal debería ser la última medida y reservada para casos graves, que estadísticamente son pocos.

¿Una ley de esta importancia, no debió ser fruto de un consenso tripartito (por ejemplo en el CONASSAT) que le de una base de apoyo más amplia?

En los primeros accidentes mortales posteriores a la aprobación de la ley, se ha hecho mucho hincapié en las denuncias penales y poco se ha hablado de cómo prevenir esos accidentes. ¿Esta ley no significará un desvío de la atención de las líneas centrales por las que debe caminar la Prevención?

¿Se va a exacerbar la judicialización de los casos de accidentes laborales? ¿Es positiva la judicialización del tratamiento de la siniestralidad laboral?

En definitiva creo que el mayor mérito de la aprobación de la ley, es haber puesto el tema en la agenda pública, superando la política de ocultamiento que se ha aplicado en los últimos 15 años.

Desde el punto de vista de la construcción de una Cultura de la Seguridad, considero que el miedo no es la mejor herramienta para aplicar ni con los empleadores ni con los trabajadores.

Muchas gracias, TP Marcelo Biasco.

Anexo 6.4. Estadísticas anuario INE 2012.

3.4.17

Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales registradas por el Banco de Seguros del Estado, por año, según tipo de incapacidad.

Tipo de incapacidad	2009	2010 (*)	2011 (*)
Total de siniestros estudiados	49.906	51.626	54.023
Defunciones aceptadas	63	53	35
Incapacidades permanentes aceptadas	551	524	516

Fuente: Banco de Seguros del Estado (BSE).

3.4.18

Cantidad y porcentaje de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales registradas por el Banco de Seguros del Estado, por año, según sector de actividad económica.

Sector de actividad económica	2009		2010		2011	
	Cantidad	%	Cantidad	%	Cantidad	%
Total	49.906	100,0	51.627	100,0	54.023	100,0
Agricultura, ganadería, pesca y frigorífico pesquero	8.478	17,0	8.502	16,5	7.541	14,0
Minas y canteras	134	0,3	46	0,1	169	0,3
Industrias manufactureras	12.939	25,9	13.582	26,3	13.476	24,9
Electricidad, gas y agua	102	0,2	305	0,6	449	0,8
Construcción	7.887	15,8	8.030	15,6	8.844	16,4
Comercio por mayor y menor, almacenes	6.505	13,0	7.217	14,0	7.397	13,7
Transportes	4.313	8,6	3.536	6,8	4.594	8,5
Actividades financieras y de administración	561	1,1	564	1,1	761	1,4
Servicios personales y comunales (gubernamentales y no gubernamentales)	8.787	17,6	9.526	18,5	10.702	19,8
Actividades sin especificar	200	0,4	319	0,6	91	0,2

Fuente: Banco de Seguros del Estado (BSE).

¹ Anuario Estadístico del INE 2012. páginas 109 y 110.

Anexo 6. 4.1. Estadísticas anuario INE 1013

3.4.17 - Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales registradas por el Banco de Seguros del Estado por año, según tipo de incapacidad

Tipo de incapacidad	2010	2011	2012 (*)
Total de siniestros estudiados	51.626	54.023	53.934
Defunciones aceptadas	53	35	49
Incapacidades permanentes aceptadas	524	516	544

Fuente: Banco de Seguros del Estado (BSE).

1

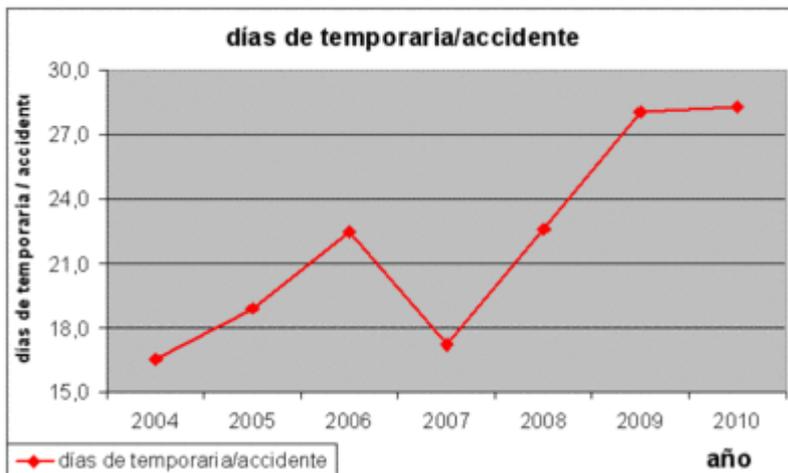
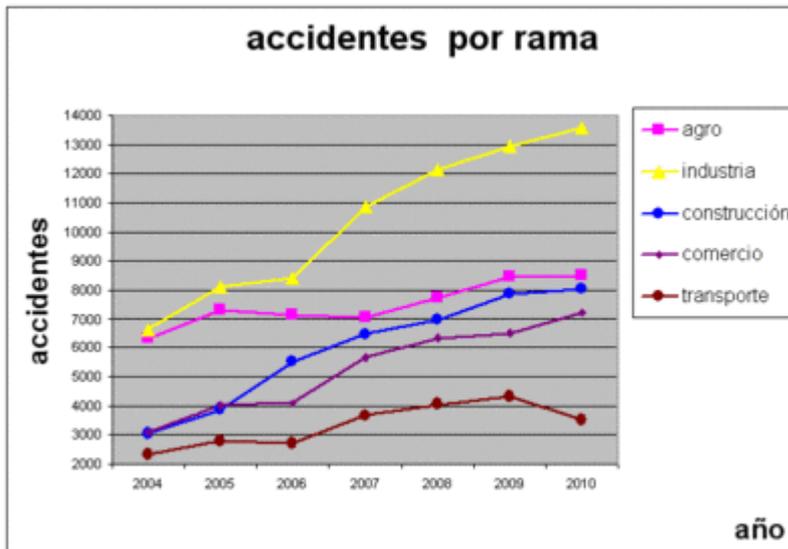
3.4.18 - Cantidad y porcentaje de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales registradas por el Banco de Seguros del Estado, por año, según sector de actividad económica

Sector de actividad económica	2010		2011		2012	
	Cantidad	%	Cantidad	%	Cantidad	%
Total	51.627	100,0	54.023	100,0	53.934	100,0
Agricultura, Ganadería, Pesca y Frigorífico Pesquero	8.502	16,5	7.541	14,0	8.565	15,9
Minas y Canteras	46	0,1	169	0,3	41	0,1
Industrias Manufactureras	13.582	26,3	13.476	24,9	10.894	20,2
Electricidad, Gas y Agua	305	0,6	449	0,8	278	0,5
Construcción	8.030	15,6	8.844	16,4	10.446	19,4
Comercio por mayor y Menor, Almacenes	7.217	14,0	7.397	13,7	7.317	13,6
Transportes	3.536	6,8	4.594	8,5	4.759	8,8
Actividades Financieras y de Administración	564	1,1	761	1,4	981	1,8
Servicios Personales y Comunes (gubernamentales y no gubernamentales)	9.526	18,5	10.702	19,8	10.355	19,2
Actividades sin especificar	319	0,6	91	0,2	298	0,6

Fuente: Banco de Seguros del Estado (BSE).

¹ Obtenido del Anuario Estadístico 2013. INE. Páginas 106 y 107.

Anexo 6.5 Gráficas y tablas. Datos hasta 2010. TP M. Biasco.¹



AÑO	total	agro	industria	construcción	comercio	transporte
2004	30156	6371	6629	3046	3100	2351
2005	33925	7316	8147	3887	4010	2790
2006	34669	7140	8417	5544	4102	2709
2007	46739	7057	10883	6475	5693	3706
2008	52207	7741	12123	6993	6373	4066
2009	49906	8478	12939	7887	6505	4313
2010	51626	8518	13578	8054	7228	3511

var 2004-2005	12,50	14,83	22,90	27,61	29,35	18,67
var 2005-2006	2,19	-2,41	3,31	42,63	2,29	-2,90
var 2006-2007	34,81	-1,16	29,30	16,79	38,79	36,80
var 2007-2008	11,70	9,69	11,39	8,00	11,94	9,71
var 2008-2009	-4,41	9,52	6,73	12,78	2,07	6,07
var 2009-2010	3,45	0,48	4,94	2,11	11,11	-18,60

¹ http://blogs.montevideo.com.uy/blogsubcategoria_17986_1_1.html

7. BIBLIOGRAFÍA.

AAVV. La Seguridad Social en el Uruguay. 2ª Ed. Montevideo. FCU. 1991.

AAVV. Ley de Responsabilidad Empresarial. Todas las respuestas. En: Revista EN OBRA. APPCU. Año 19. Nº 147. Montevideo. 2014. P 14-42.

ALCALE SÁNCHEZ, María. Siniestralidad laboral y delito: apuntes de derecho comparado entre las legislaciones española y uruguaya. En: RDL Tomo LVII Nº 254. Derecho Laboral. Revista de doctrina, jurisprudencia e informaciones Sociales. Montevideo. FCU. 2014. pp. 237-263. ISSN 0797-2148

ALVAREZ PETRAGLIA, Federico. Informe sobre el proyecto de ley aprobado en la Cámara de Representantes. Jornadas Académicas en Defensa de la Vida.. SUNCA. Montevideo. Abril 2014. Inéd.

BABACE, Héctor. Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales. 2ª Ed. Montevideo. FCU. 2005.

BABACE, Héctor. Responsabilidad penal del empleador en caso de accidentes de trabajo. En: RDL Tomo LVI Nº 250 .Derecho Laboral. Revista de doctrina, jurisprudencia e informaciones sociales. Montevideo. FCU.2008 . Pp. 323-353. ISSN 0797-2148

BAYLOS GRAU, Antonio y TERRADILLOS BASOCO, Juan. Derecho Penal de Trabajo. Una reflexión generada a partir de la experiencia normativa española. En : Revista Latinoamericana de Derecho Social [En línea] Nº 7. 2009 pp. 3-26.[Fecha de consulta: 16de junio 2014]. Disponible en:
<http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/DerechoSocial/indice.htm?n=7>
ISSN 1870-4670

CAMARA DE COMERCIO Y SERVICIOS. Desgrabación de la Conferencia: Ley de Responsabilidad Penal del Empleador. Consecuencias de la aprobación para el sector Comercio y Servicios. Marzo 2014. Disponible en:
www.cnccs.com.uy/wp-content/uploads/Desgrabaci%C3%B3n-Conferencia-Ley-de-Responsabilidad-Penal-del-Empleador-27032014.pdf. Fecha de Consulta: 15 de Mayo 2014.

CHARGOÑIA, Pablo. Apuntes sobre el Artículo 1º del Proyecto de Ley de Responsabilidad Penal del Empresario.2013. Inéd.

ERMIDA URIARTE, Oscar. Pautas para la elaboración de una Monografía. Montevideo. Cuadernos de la Fundación. FCU. Reimpresión. 2012. ISBN 978-9974-2.0282-8

ERMIDA URIARTE, Oscar y RACCIATTI, Octavio Carlos. Derecho Internacional del Trabajo. Selección sistematizada de normas y documentos. Montevideo. FCU. 1ª Ed.2003. ISBN 9974-2-0462-X

GRUPO DE LOS MIÉRCOLES. Cuarenta Estudios sobre la nueva legislación laboral uruguaya. Montevideo. FCU. 1ª Ed. 2010. ISBN 978-9974-2-0770-7.

IBARRA GOLDARACENA, Brenda. Ponencia para Jornadas Académicas en Defensa de la Vida. SUNCA. Abril 2014. Inéd.

INE URUGUAY. Anuarios Estadísticos. 2012 y 2013.[En línea]. Disponible en www.ine.gub.uy/biblioteca/anuario2012/datos/anuario2012.pdf. Consultado el 12-07-2014.

LARRAÑAGA ZENI, Nelson. Se aprobó la Ley de Responsabilidad Penal del Empleador por accidentes de trabajo. En: Newsletter-laboral. Ferrere. [En línea] Montevideo. Marzo 2014. Disponible en: <http://www.ferrere.com/novedades/newsletters/se-aprobo-la-ley-de-responsabilidad-penal-del-empleador>. Consultado el 9 de Mayo 2014.

NICONIELLO, Ariel. Comentarios al Proyecto de Ley sobre responsabilidad penal por accidente de trabajo. 2013. Inéd.

NICONIELLO, Ariel. La responsabilidad penal por infracciones a la normativa sobre seguridad en el trabajo en la Ley N° 19196, de 25 de marzo de 2014. En RDL Tomo LVII. N° 254. Derecho Laboral. Revista de doctrina, jurisprudencia e informaciones sociales. Montevideo. FCU. 2014. pp. 265-291. ISSN 0797-2148

OIT. http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_302547/lang--es/index.ht

PANIZZA DOLABDJIAN, Carolina. Los Derechos Laborales Inespecíficos. Cuadernillos de la Fundación Electra N° 11. Montevideo. Mastergraf SRL. 2012.

RASO DELGUE, Juan. La responsabilidad penal del empleador. Abril 2014. Panel El País. Inéd.

RED ACADEMICA DE TRABAJO. Condiciones Laborales y Organización del Trabajo. Comisión Sectorial de Educación Permanente. Área Social. Montevideo. FCU. 2009. ISBN 978-9974-2-0711-0

SLINGER, Leonardo. Pautas para la defensa de los empleadores ante la nueva ley de accidentes laborales. [En línea] Disponible en: www.guyer.com.uy

SLINGER, Leonardo. Siete consejos a los empleadores para cumplir con la ley penal empresarial. Informe elaborado para el Estudio Guyer & Regules. [En línea]. Disponible en: <http://www.elobservador.com.uy/noticia/274857/siete-consejos-a-empleadores-para-cumplir-con-la-ley-penal-empresarial/>. Consultado el 19 de julio 2014.

SUPERVIELLE, Marcos Y ZAPIRAIN, Héctor. Construyendo el Futuro con Trabajo Decente. 1ª Ed. Montevideo. FCU. 2009. ISBN 978-9974-2-0714-1

TERRADILLOS BASOCO, Juan. El “Derecho Penal del Trabajo” ¿Una opción pertinente?. En: RDL Tomo XLIX N° 223. Derecho Laboral. Revista de Doctrina, jurisprudencia e informaciones sociales. Montevideo. FCU. 2006. Pp. 497-514. ISSN 0797-2148

TRAMITE PARLAMENTARIO DE LA LEY: en www.parlamento.gub.uy