

GOBIERNO DE
CHILE**DIRECCIÓN DEL TRABAJO
DEPARTAMENTO JURIDICO**

K 8500 (1269) 2009

ORD.: N° 1696 /024 /**MAT.: Experto en Prevención de Riesgo. Contratación Empresa externa. Procedencia.****RDIC.:** No resulta conforme a derecho que las empresas obligadas legalmente a constituir Departamento de Prevención de Riesgos Profesionales a cargo de un experto en prevención, puedan contratar los servicios de una empresa externa que cumpla tales funciones o que le provea de dicho experto. De esta manera, se deja sin efecto dictamen Ord. N°1026/062, de 02.03.1998, de este Servicio y cualesquiera otro que contenga similar doctrina.**ANT.:** 1) Pase N°133, de 03.02.2010, de Jefe de Gabinete Directora del Trabajo;

2) Oficio Ord. N°6051, de 29.01.2010, de Superintendente de Seguridad Social.

3) Memo. N°01-2010, de 05.01.2010, de Jefa Unidad Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo.UCYMAT.

4) Presentación de 13.08.2009, de Sr. Cristián Sandoval Quezada, por empresa S.Q. Ingeniería Ltda.

FUENTES: Ley N° 16.744, de seguro social de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, artículo 66, inciso 4°. D.S. N°40, de 1969, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, arts. 8°, 9° y 10.**CONCORDANCIAS:** Dictamen Ord. N°1026/062, de 02.03.1998; y Oficios N°6051, de 29.01.2010, y 36723, de 26.08.2002, de la Superintendencia de Seguridad Social.

SANTIAGO, 12.04.2010**DE : DIRECTORA DEL TRABAJO****A : SR. CRISTIÁN SANDOVAL QUEZADA
EMPRESA S.Q. INGENIERÍA LTDA.**

División Difusión y Comunicaciones

AVDA. LOS LEONES N° 2475
PROVIDENCIA.

Mediante presentación del Ant. 4), solicita un pronunciamiento de esta Dirección, acerca de procedencia de externalizar la contratación de experto a cargo del Departamento de Prevención de Riesgos de la empresa principal, en cuanto podría ser subordinado de una empresa contratista especializada, con la cual se celebra contrato de prestación de servicios en la materia.

Sobre el particular, cúmpleme informar a Ud. lo siguiente:

El inciso 4°, del artículo 66 de la ley N°16.744, sobre seguro social de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, dispone:

“En aquellas empresas mineras, industriales y comerciales que ocupen a más de 100 trabajadores será obligatoria la existencia de un Departamento de Prevención de Riesgos Profesionales, el que será dirigido por un experto en prevención, el cual formará parte, por derecho propio, de los Comités Paritarios.”

De la disposición legal antes citada se desprende que será obligatoria la existencia de un Departamento de Prevención de Riesgos Profesionales, dirigido por un experto en prevención, en toda empresa minera, industrial o comercial que ocupe a más de 100 trabajadores.

De este modo, el legislador establece con carácter imperativo la existencia del mencionado Departamento en las empresas mineras, industriales o comerciales, que tengan más de 100 trabajadores, el que deberá ser dirigido por un experto en prevención de riesgos.

En otros términos, el indicado Departamento, de acuerdo a la ley, debería constituirse como una dependencia dentro de cada una de las empresas señaladas, si se exige de modo expreso su existencia en ellas, cuando reúnan más de 100 trabajadores.

De esta suerte, el mencionado Departamento, debe tener existencia y conformación dentro de la empresa en la cual deba constituirse legalmente, no siendo procedente que pudiere tener existencia y funcionamiento externo a la respectiva empresa, por lo que no sería conforme a derecho que se recurriera al efecto a una empresa externa contratista para que desempeñara las funciones del mencionado Departamento de Prevención de Riesgos.

Lo anterior guarda armonía con la doctrina de la Superintendencia de Seguridad Social, que en Ord. N°36723, de 26.08.2002, postula que: *“Por todo lo expuesto, es dable concluir que nuestra legislación actual no permite la externalización de los servicios que dentro de una*

División Difusión y Comunicaciones

empresa y en el marco de su organización interna debe efectuar el Departamento de Prevención de Riesgos Profesionales, de manera que cuando la ley requiere la existencia de un Departamento exige que éste se halle constituido como una dependencia dentro de la organización interna de la empresa."

Ahora bien, la doctrina de este Servicio, en cuanto a la dependencia jurídico laboral que pueda tener el experto en prevención, que se encuentre a cargo del correspondiente Departamento, contenida en dictamen Ord. 1026/062, de 02.03.1998, ha concluido que: *"Los expertos en prevención de riesgos dependientes de una empresa contratista deben suscribir contrato de trabajo con su empleadora, sin perjuicio que deban registrar asistencia en la empresa o establecimiento al cual sean destinados."*

Para arribar a la conclusión anterior se parte del supuesto que sería factible que la empresa en la cual debe existir el Departamento de Prevención pudiera encargar las funciones de éste a una empresa contratista, que proveyera dicho encargado o experto, con la cual aquella hubiere celebrado contrato de prestación de servicios, lo que como se ha analizado no resultaría conforme a derecho.

Acorde al dictamen indicado, Ord. N°1026/062, el experto podría tener dependencia de una empresa contratista, con la cual debería suscribir el correspondiente contrato de trabajo, y al ser destinado a una empresa principal, debería registrar en ella su asistencia a fin de garantizar con ello su efectiva disponibilidad y funciones en favor de ésta última.

Pues bien, lo anterior no guardaría armonía con lo primeramente expuesto ni con la doctrina de la Superintendencia de Seguridad Social ya transcrita, si esta se pronuncia por la improcedencia de la externalización del Departamento de Prevención de Riesgos Profesionales respecto de la empresa en la cual éste se debe constituir, ya que debería ser una dependencia propia dentro de su organización, lo que conllevaría que la dependencia jurídico laboral del experto que esté a cargo de dicho Departamento, no podría ser trabajador de una empresa externa contratista, sino debería vincularse por contrato de trabajo con la empresa obligada a mantener el referido Departamento.

En efecto, la doctrina de la Superintendencia antes aludida, añade que: *"nuestra legislación actual no permite la externalización de los servicios que dentro de una empresa y en el marco de su organización interna debe efectuar el Departamento de Prevención de Riesgos Profesionales"*, conclusión que alcanzaría a la subordinación y dependencia del experto en prevención a cargo de dicho Departamento, si este último no se puede externalizar.

División Difusión y Comunicaciones

En confirmación de lo antes expuesto, la misma Superintendencia, mediante Ord. N°6051, de 29.01.2010, del Ant. 1), ha señalado que: *“Sobre el particular, esta Superintendencia manifiesta que, mediante Oficio 36723, de 2002, copia del cual fue remitido a esa Dirección, dictaminó que, del análisis armónico de las disposiciones legales y reglamentarias que regulan la existencia y funcionamiento de los Departamentos de Prevención de Riesgos, ha concluido que resulta improcedente externalizar esta entidad, de manera que no corresponde que una empresa externa provea de expertos a los empleadores que según lo establecido en el artículo 66 de la ley 16744 están obligados a contar con ellos.”*

“Luego, mediante Oficio 3616, de 2008, esta Superintendencia reiteró que no procedía la externalización del Departamento de Prevención de Riesgos ni del Departamento de Prevención de Riesgos de Faena en el contexto del artículo 66 bis de la ley 16.744 referido a la subcontratación.”

El argumento dado en la presentación del Ant. 4), en orden a que tanto la ley N°16.744 como los Reglamentos D.S. N°40, de 1969, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social y N°76, del 2006, del mismo Ministerio, no prohíben expresamente la externalización del mencionado Departamento o del experto, por lo que ello podría hacerse, según el principio de derecho privado que si la ley no lo prohíbe estaría permitido, no considera que tanto el artículo 66, inciso 4° de la ley N°16.744, como los artículos 8°, 9° y 10 del D. S. N°40, utilizan expresiones imperativas para referirse a la constitución de tal Departamento en las empresas que reúnen los requisitos legales, al precisar que *“ en las empresas mineras, industriales o comerciales que ocupen a más de 100 trabajadores será obligatoria la existencia de un Departamento de Prevención de Riesgos Profesionales, el que será dirigido por un experto en prevención ”*, lo que lleva a que si el legislador establece como obligatoria la existencia del mencionado Departamento y del experto en las empresas de más de 100 trabajadores, no podría darse una interpretación distinta en un sentido permisivo a la misma disposición legal.

De consiguiente, de conformidad a lo expuesto, disposiciones legales citadas y doctrina transcrita de la Superintendencia de Seguridad Social, cúpleme informar a Ud. que no resulta conforme a derecho que las empresas obligadas legalmente a constituir Departamento de Prevención de Riesgos Profesionales a cargo de un experto en prevención, puedan contratar los servicios de una empresa externa que cumpla tales funciones o que le provea de dicho experto. De esta manera, se deja sin efecto dictamen Ord. N° 1026/062, de 02.03.1998, de este Servicio y cualesquiera otro que contenga similar doctrina.

Saluda a Ud.,

MARÍA CECILIA SÁNCHEZ TORO
ABOGADA
DIRECTORA DEL TRABAJO

IVS/JDM/jdm

Distribución:

Jurídico

Partes

Control

Boletín

Deptos. D.T.

Subdirector

U. Asistencia Técnica

XV Regiones

Sr. Jefe de Gabinete Ministro del Trabajo y Previsión Social

Sr. Subsecretario del Trabajo

Sub Jefe Departamento de Inspección

Jefa Unidad de Conciliación.

Jefa UCYMAT.