

T  
304.1197  
C. 5121  
962  
F.F. y C.S.  
4.2

200370

U N I V E R S I D A D    D E    E L    S A L V A D O R

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

Y CIENCIAS SOCIALES

RIESGOS PROFESIONALES Y LA RESPONSABILIDAD

PATRONAL EN LA LEGISLACION SALVADOREÑA

T E S I S



PRESENTADA POR EL BR.

C A R L O S    F E R N A N D O    C H A V E Z    O R T I Z

EN EL ACTO PUBLICO DE SU DOCTORAMIENTO

- AÑO 1962 -

San Salvador - El Salvador - C. A.



U N I V E R S I D A D   D E   E L   S A L V A D O R

R E C T O R:

DOCTOR NAPOLEON RODRIGUEZ RUIZ

S E C R E T A R I O   G E N E R A L:

DOCTOR ROBERTO EMILIO CUELLAR MILLA.-

- o - o - o -

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

Y

CIENCIAS SOCIALES

D E C A N O

DOCTOR ADOLFO OSCAR MIRANDA

SECRETARIO:

DOCTOR JOSE IGNACIO PANIAGUA.

1 9 6 2

JURADOS QUE PRACTICARON LOS EXAMENES

GENERALES PRIVADOS

LEYES SUSTANTIVAS CIVILES, PENALES Y MERCANTILES:

Presidente: Dr. Manuel Arrieta Gallegos  
Primer Vocal: Dr. José Ignacio Paniagua  
Segundo Vocal: Dr. Rafael Ignacio Tunes

LEYES PROCESALES Y ADMINISTRATIVAS:

Presidente: Dr. Francisco Arrieta Gallegos  
Primer Vocal: Dr. Francisco Vega Gómez  
Segundo Vocal: Dr. Adolfo Oscar Miranda.

CIENCIAS SOCIALES, CONSTITUCION Y LEGISLACION LABORAL:

Presidente: Dr. Reynaldo Galindo Pohl  
Primer Vocal: Dr. Francisco Bertrand Galindo  
Segundo Vocal: Dr. Abelardo Torres

- o - o - o -

EXAMEN PUBLICO DE DOCTORAMIENTO:

Presidente: Dr. Armando Napoleón Albanéz  
Primer Vocal: Dr. Francisco Bertrand Galindo  
Segundo Vocal: Dr. Francisco José Retana

- o - o - o -

D E D I C A T O R I A

A mis queridos padres que siempre  
han sido el estímulo mas grande -  
de mi vida:

Don Ladislao Chávez

Doña Concepción Ortiz de Chávez.

Con especial cariño, a mi esposa:

Ana Vilma López de Chávez.

A mis hijos:

Carlos Fernando y José Eduardo

A mis hermanas:

Ana Victoria Chávez de Sánchez

Marlene Luz Chávez de Rosales

A mis amigos:

Dr. Pablo Antonio Cerna

Dr. Mauricio Méndez Oliva

Ing. Carlos Funes Hartmann.

# I N D I C E

Pag.

INTRODUCCION . . . . .	1
------------------------	---

## CAPITULO PRIMERO

1º) Breve reseña histórica de la Responsabilidad por los Riesgos Profesionales . . . . .	4
2º) Concepto de Riesgo Profesional . . . . .	21
a) en la doctrina. . . . .	23
3º) Clases de Riesgos Profesionales:	
b) en la legislación . . . . .	38

## CAPITULO SEGUNDO

Consecuencias de los Riesgos Profesionales . . . . .	52
--	----

## CAPITULO TERCERO

Responsabilidad del patrono por las consecuencias del Riesgo Profesional . . . . .	60
a) por la incapacidad temporal; . . . . .	68
b) por la incapacidad permanente parcial; . . . . .	71
c) por la incapacidad permanente total; . . . . .	73
d) por la lesión sin incapacidad; y, . . . . .	75
e) por la muerte . . . . .	77

## CAPITULO CUARTO

Consideraciones particulares sobre la responsabilidad - por los Riesgos Profesionales . . . . .	80
1º) Requisitos y forma de pago de la indemnización a - los beneficiarios . . . . .	80
2º) <u>El acrecimiento</u> . . . . .	86
3º) Representación especial para recibir la indemnización . . . . .	88
4º) Carácter personal de la indemnización . . . . .	90
5º) Las sentencias que imponen una responsabilidad por - riesgos no causan estado. . . . .	91
6º) Carácter privilegiado de los créditos constituidos por las indemnizaciones . . . . .	93

## CAPITULO QUINTO

Responsabilidad del patrono por las consecuencias del Riesgo Profesional ocasionado por un tercero . . . . .	98
--	----

## CAPITULO SEXTO

Límites de la responsabilidad patronal . . . . .	104
--	-----

## I N T R O D U C C I O N

Nos ha llevado el afán de escribir este pequeño -- trabajo, no sólo la necesidad de cumplir con un requisito pre vio a la investidura académica, sino el de que, en la medida de nuestros escasos conocimientos, pero teniendo entendido -- que en algo hemos de ser útiles, nos disponemos a tratar un -- tema, que por sus proyecciones, cada vez mayores, no sólo en el vasto campo de lo jurídico, sino que también en el económi co y en el social, adquiere cada día mayor interés y por con-- siguiente más importancia.- La razón de ello, es obvia: el De recho Laboral y sus varias partes, que en la actualidad es -- bastamente compendioso, (pero no un Derecho Nuevo, como se le ha querido designar), tiende o persigue, en el cúmulo de ins-- tituciones y principios que le son propios, y en perfecta ar-- monía, a afianzar al hombre que trabaja; al que no vive más -- que de su egergía de trabajo puesta al servicio de otro; de -- asegurar decimos a esta clase social, la existencia digna de su calidad de ser humano, así como también extensiva para a-- aquellos que por relación de parentesco o de dependencia econó mica, a ellos se encuentran vinculados.-

El hombre, impulsado por esa tendencia que lo carac teriza -la sociabilidad- y por otra no menos sobresaliente, - la inteligencia, ha tratado de contrarrestar, de vencer en co mún, todo cuanto, en una u otra forma, ha podido menoscabar - o destruir su existencia.- Es así como se ha puesto a salvo,

al menos relativamente, de cuantos peligros le han amenazado.

Pero todo esto lo ha hecho y lo hace el hombre no aisladamente.- Ha necesitado el concurso de sus semejantes.-- Todos en mínimo o mayor número, han concurrido a luchar por un fin que nos es común: la lucha por la existencia.- Hagamos una breve comparación entre el rudimentario traje del hombre de otras épocas y el complicado vestido usado en estos tiempos.- Para unos y otros la mano del hombre ha sido determinante, aunque los medios de confección sí que han sido diferentes.- En estos últimos, el progreso manifestado en un alto grado de perfección, se pone en evidencia.-

Pues bien, en todas las actividades de que el hombre es capaz de desarrollar, ha eliminado unos peligros, pero a su vez ha creado otros.- La causa, en buena parte, ha sido los distintos medios de que se ha valido para hacerse todo cuanto necesita para vivir.- Es, dijéramos, todo ello y en amplios términos, el producto de la civilización.- En ese conjunto de objetos, de cosas, se destaca uno, la máquina.- Por medio de ella el hombre ha hecho maravillas, pero y como una venganza del progreso que ello significa para la humanidad, ha producido en la vida y en la salud, para quienes con ella se relacionan, consecuencias desastrozas.-

Esas consecuencias que produjo lo que por la Economía se ha llamado industrialismo o maquinismo, también despertó el interés de la ciencia.- El hombre con su sentir humanitario, no podía permanecer indiferente ante tan ingente problema, y aunque los hechos que cegaban vidas o dejaban imposi

bilitados a los trabajadores ya se venían sucediendo con mucha anterioridad, numerosos factores impedían una solución adecuada; por otra parte, el número de los hechos desastrosos no fué suficiente para conmover mayormente las opiniones.- -- Además, las víctimas obtenían un consuelo en la mutualidad, -- la beneficencia y asistencia pública.- Motivo también de no -- avocarse el problema, fué el desarrollo de la medicina, que -- no permitía obtener conclusiones satisfactorias sobre lo que hoy llamamos enfermedades profesionales.-

Fué hasta fines del Siglo XIX, y con el auxilio de nuevas ideas en el orden social y jurídico, principalmente, -- que el problema traído por el industrialismo o maquinismo, -- caminaba hacia una posible solución.-

Ese daño a que constantemente estaba expuesto a sufrir el hombre trabajador, ya en su vida, ya en su salud, que comenzó llamándosele riesgos del trabajo industrial, infortunios del trabajo, accidentes de trabajo y modernamente Riesgos Profesionales, ha sido objeto en su desarrollo histórico, por juristas y legislaciones de varios países, de enconadas -- luchas y consideraciones diversas.-

En este pequeño trabajo nos proponemos pues, dentro --de nuestras limitadas capacidades, y con los caracteres propios que una tesis doctoral puede tener, especialmente en lo relativo a la brevedad, tratar el desarrollo del tema propuesto: como se le ha denominado, a través de los tiempos y lugares lo que hoy conocemos en nuestra legislación con el nombre de "RIESGOS PROFESIONALES"; las ideas de renombrados juristas

que con sus acertadas opiniones sobre la materia, han logrado dar una solución al problema tanto en la fijación de conceptos, como en sus alcances, y particularmente en cuestión de responsabilidad para quienes, utilizando el trabajo ajeno, han sido beneficiados del mismo.- Dentro de este concepto: responsabilidad, pretendemos comprender, no sólo la mera obligación jurídica de reparar un daño, sino en qué forma y cuánta y a quienes se les podrá exigir la misma.- Consideraciones sobre la Ley de Riesgos Profesionales en sus partes principales, nos orientarán mejor sobre el tema.-

## C A P I T U L O   P R I M E R O

### 1º) Breve reseña histórica de la responsabilidad por los Riesgos Profesionales.-

En el progreso constante de la humanidad, en la lucha perenne del ser humano por su existencia, el hombre ha ido en los diversos estadios de la vida, superando, mejorando su sistema de vivir, llegando en la actualidad a tener quizá todo cuanto para ello es necesario.- Pero también es un hecho cierto que ese progreso lo ha colocado en un peligro constante, que desde luego trata de contrarrestar, o al menos reducirlo al mínimo.-

Pues bien, en una época no muy lejana de nuestros días, y más precisamente, a mediados del siglo pasado, especialmente en Europa, se desenvolvía con regular rapidez, el uso de los medios más complicados de producción: la máquina,

y con ella, se generalizaba lo que se llama el industrialismo. La unión de máquina y fábrica, producían por su naturaleza, - consecuencias dañosas en la vida y la salud de los trabajadores, que en muchos casos ya no se podían remediar.- Las medidas de seguridad adoptadas y las disposiciones legales dictadas al efecto, no eran suficientes, porque en las fábricas -- más cuidadosamente instaladas continuaban los accidentes; su causa era siempre la misma, la máquina y la fábrica.- El Derecho del Trabajo, llamado a garantizar al hombre trabajador -- las condiciones dignas de su calidad de ser humano, no podía ver con indiferencia tales acontecimientos.- Esta rama de la ciencia del Derecho, tenía que afrontar y también que resolver un problema más; estando llamada a velar por la satisfacción de las necesidades del trabajador en todos los aspectos posibles, había que comenzar, y al preguntarse los juristas - quien tendría que soportar los desastrosos efectos que la máquina producía en la vida y en la salud de los hombres, aparece en el campo jurídico y también en el social y económico, - el basto problema de la reparación de los infortunios del trabajo.-

La legislación reparadora de los infortunios profesionales, como todas las instituciones jurídicas, no es obra absoluta de la época contemporánea.- Los accidentes del trabajo y las enfermedades profesionales y sus consecuencias se remontan a muy antiguos orígenes.-

Como antecedentes remotos de nuestras actuales leyes de reparación de los infortunios del trabajo, los encon--

tramos en ciertos preceptos contenidos en las antiguas leyes españolas destinadas a América, en las cuales, sin dar por -- cierto al trabajador una categoría ni siquiera semejante a la actual, le otorga cierta protección y derechos inspirados ciertamente en principios de equidad social.-

El precepto más antiguo de este carácter es el establecido en el Libro IV, Título III, Ley V del Fuero Viejo de Castilla de 1272, que establece en principio, la indemnización de los accidentes y enfermedades ocurridos a los trabajadores, disponiendo que debía pagarse la "soldada doblada" en caso de que fallezca en el trabajo un individuo que se encuentra totalmente sano.-

En numerosas ordenanzas y reales cédulas de la época colonial, se dispone así mismo que los encomenderos tienen --en todo caso, obligación de tener cirujanos y elementos de -- curación, como "aceite, solimán, cardenillo e alumbre y algún ungüento e lancetas para sangrar.." y deben, además, costear el entierro de los indios que fallecieran.-

La Ordenanza de Minas dictada por Francisco de Vi-- llagra, el 24 de Agosto de 1561, modifican otra anterior sobre la misma materia, dictada por Pedro de Valdivia en 1546, dispone en relación con los accidentes y enfermedades de los in-- dios en su trabajo, que deben de ser curados por su patrón -- conservando su derecho a la alimentación y sin obligación de volver a su trabajo mientras no estuvieren "sanos y recios".-

Desde luego que, originariamente, el panorama se -- presentaba oscuro, y para aclararlo hubo que vencer poderosos

obstáculos.- Y repetimos, la cuestión incidía no sólo en lo jurídico; el mundo económico y social sentirían sus efectos.- En materia de responsabilidad civil era el derecho tradicional, el derecho civil, el que dominaba todo el campo.- Tocar sus principios para adaptarlos a las nuevas ideas, fué dura labor.- El individualismo y la libre empresa tenían tan fuertes raíces, que moverlas con sus poderosas ramificaciones, parecía tarea imposible.- Pero, y aquí trayendo a cuentas el viejo principio filosófico de Parménides -todo cambia, nada permanece- también tenían que cambiarse en lo jurídico, muchos principios tenidos como dogmas.- Su objetivo se justificaba: lograr adaptarlos a las nuevas necesidades, a las nuevas ideas.-

Recordemos aquí previamente, para entrar en esta primera fase de la cuestión, una parte importante del Derecho Civil: las obligaciones desde el punto de vista de su fuente.-

Ya los juristas romanos, en cuyas ideas aun siguen basados nuestros principios jurídicos y nuestras leyes, y las de muchos países del mundo, consideraron cinco fuentes de las obligaciones, a saber: El contrato, el cuasi-contrato, el delito, el cuasi-delito y la ley.- Semejante división contiene nuestro Código Civil en el Art. 1308.- Resultó así pues en materia de responsabilidad, una tripartita división: responsabilidad contractual, responsabilidad delictual y responsabilidad legal.- La primera como resultado de la falta de cumplimiento de las obligaciones derivadas de los contratos o cuasi-contratos; la segunda, provenía de la comisión de actos ilícitos, -

delitos o cuasi-delitos; intencionalmente ejecutados -delitos dolosos- o por la falta de previsión, o por descuido, es decir, sin intención de dañar - delitos por culpa o cuasi-delitos; y por último, la falta de cumplimiento de aquellas obligaciones que no encuadraban en las anteriores figuras, hizo surgir la llamada responsabilidad legal.-

Es de notar que hubo después, con el correr del tiempo, una modificación, dijéramos, en esta división de las obligaciones desde el punto de vista de su fuente, y así quedó reducida a dos: se era responsable o en virtud de un contrato, o en virtud de la ley.- En otras palabras, la obligación podía ser contractual o legal.- Su base, fué el haber considerado como generadoras de obligaciones, únicamente la voluntad de los particulares y la ley.- Sólo se podía estar obligado por un contrato, y en todos los demás casos por imposición de la ley.- Esta clasificación también pasó a formar parte de algunos cuerpos legales.- Entre ellos el Código Civil Francés.-

Sin embargo, nos parece que fué más acertada la doctrina al considerar las cinco fuentes de las obligaciones, -- por su forma analítica, al decirnos cuándo estamos obligados y por qué; aunque la bipartita clasificación representó para la cuestión que nos ocupa -determinar la responsabilidad por los infortunios del trabajo- un gran interés práctico, sobre todo por sus varios criterios en su aplicación desde el punto de vista de la prueba.-

No olvidemos que uno de los puntos sobresalientes, básicos, y por consiguiente muy importante en materia de res

ponsabilidad en general, desde luego jurídicamente hablando, es el elemento psicológico, aquello que originado en el fuero interno del sujeto presuntamente responsable, y que al exteriorizarse se traduce en un hecho, ya sea por una conducta positiva: hacer, ya por una negativa: dejar de hacer (dolo); o por falta de diligencia o cuidado (culpa), se ha producido en el mundo exterior, un resultado dañoso.- Este elemento psicológico, y que para la cuestión tratada nos interesa, se llama culpa, y más concretamente culpa contractual.- Pues bien, la culpa en las obligaciones contractuales siempre ha gozado a través de los tiempos, de esta prerrogativa, se presume; - quien pretende deducir responsabilidad con base en ella, no está obligado a probarla.- Distinto ocurre en los casos de -- pretender una responsabilidad legal: el hecho culposo (la falta de diligencia o cuidado), debe probarse, así como también -desde luego, la existencia de la obligación que por tal hecho se ha violado.- Es muy del caso señalar por su importancia -- histórica, que en el Código Napoleón, modelo indirecto de --- nuestro Código Civil, ya aparecen considerados estos princi-- pios.- Y es de notar también, que en aquel cuerpo de leyes y siempre en materia de culpa, se deducía responsabilidad no -- sólo por el hecho propio, sino por el hecho de otro y por el hecho de las cosas.-

En efecto, los Artículos 1384 a 1386, imponían responsabilidad, pues se consideraba que su base, según opinión de los juristas clásicos, era que cuando una persona o aún, - una cosa, colocados bajo la vigilancia de alguien, causaba --

un daño, era porque faltó vigilancia.- Así el padre de familia, o el tutor en su caso, responderá de los daños causados por su hijo o pupilo; quien tenía una cosa, un animal, por ejem., también respondía por cualquier daño que él causare.- El imputado podía descargarse, probando que no le había sido posible impedir el hecho dañoso.-

Cómo pues, conseguir , con los principios ligeramente expuestos, reparación en los casos de los infortunios del trabajo.- Porque si podía llegarse a establecer esponsabilidad, hubiera sido siempre de origen legal.- O sea, para ser congruente con lo que dejamos dicho sobre la división de la responsabilidad, que ésta sería de naturaleza extra-contratual, vale decir, legal.-

Muy importante es hacer notar que en aquellos tiempos (a mediados del Siglo XIX) no existía en cuestiones laborales, estrictamente hablando, una Legislación que especialmente regulara las indemnizaciones por accidentes de trabajo.- Para que la obligación surgiera debía de probarse al patrono la comisión de un acto ilícito: delito o cuasi-delito; o por lo menos culpa, y esto siguiendo las reglas generales del procedimiento común.-

A este respecto, el profesor Mario de la Cueva en su tratado "Derecho Mejicano del Trabajo", en el Tomo II, Página 39 y 40, dice lo siguiente: "Dentro de este sistema, la responsabilidad de los empresarios era ilusoria: Para que prosperara una acción, debían probar los trabajadores: a) La existencia del contrato de trabajo; b) Que el obrero había su

frido un accidente; c) Que éste ocurrió como consecuencia del trabajo desarrollado; d) Que el accidente era debido a culpa del patrono, esto es, que por un acto u omisión del empresario, por imprudencia en la ejecución del primero o por negligencia al no ejecutar lo que habría debido hacer, se produjo el accidente; en otras palabras, debía probarse, a ejemplo, - que el patrono conscientemente utilizaba maquinaria defectuosa o la había instalado con ligereza.- La prueba era imposible: Las causas de los accidentes de trabajo pueden reunirse en -- cuatro grupos: a) Culpa del trabajador, principalmente descuidos motivados por el hábito al peligro que crea la repetición del trabajo; b) Culpa del empresario, como carencia de medidas preventivas, órdenes imprudentes, etc.; c) Casos fortuitos o - de fuerza mayor, debidos a causas generalmente desconocidas,- entre ellas, las causas de carácter técnico, como defectos de construcción en máquinas y locales; d) Actos de terceros, par- ticularmente compañeros de la víctima, y cuya frecuencia es - mínima en relación con las restantes causas.- En los princi- pios del industrialismo concurren las tres primeras causas por igual, y solamente con el perfeccionamiento de la técnica se ha logrado reducir la tercera; pues bien, la doctrina de la - responsabilidad civil solamente cubría la culpa del patrono, quiere decir, apenas una tercera parte de los accidentes abrían la acción judicial de los trabajadores; y estas acciones esta- ban casi siempre condenadas al fracaso, en primer término, --- por las dificultades surgidas de las leyes procesales y de la organización de los tribunales y en segundo y especialmente,

porque era casi imposible la prueba de la culpa: El derecho civil hablaba de culpa levis in abstracto, conducta de un buen padre de familia, imprudencia o negligencia que no habría cometido un administrador de cualidades medias; pero era tan fácil al patrono demostrar que en todos los establecimientos se conducían los empresarios como él, que las instalaciones eran semejantes y que, por tanto, ningún buen administrador habría podido evitar el accidente o bien, finalmente, rendir prueba para comprobar el descuido o culpa del trabajador, que en verdad las acciones de los obreros no tenían probabilidad de prosperar".-

El panorama pues, se presentaba con oscuros matices; la situación para esa fuerza poderosa de la producción - los trabajadores- sentían en carne propia los efectos del industrialismo.- Pero los que ponían su energía de trabajo al servicio de otro, tenían que obtener, aunque venciendo poderosos obstáculos, una protección más eficaz.- Obra de la doctrina y la jurisprudencia, fué la de ampliar el estrecho camino, que trazado dentro de un campo conservador, no quería ceder.-

Hemos dicho que el principio de la responsabilidad en materia civil, se apoyaba en la culpa.- El hombre es libre de hacer, y puede hacer todo cuanto el derecho no prohíba, pero si ejerciendó su libertad, causa un daño, debe de responder.- Sería una gran injusticia que quien perjudique a otro, no esté obligado a reparar.- Con este razonamiento surgió la teoría que los tratadistas llamaron de la responsabilidad subjetiva.- Pero cómo los accidentes que ocurrían en la máquina

y la fábrica, podrían encontrar un responsable?.- El Derecho del Trabajo, no podía permanecer indiferente.- Su tarea no había terminado y antes por el contrario, un nuevo campo de acción tenía que emprender.-

La experiencia pudo constatar que en las fábricas del Siglo XIX, ocurrían accidentes cuya causa en un 25% radicaba en la culpa del empresario; en otro 25%, en la culpa del trabajador, y el resto el 50%, tenía una causa desconocida.- Ahora bien, la justicia y la humanidad, se unen para exigir al creador del riesgo, el empresario (pues es quien aprovecha las ventajas de la producción), la reparación de los daños creados por su máquina.-

Se buscaba en esta forma, ir liberando al trabajador del laberinto por el que tenía que pasar para llegar a establecer su derecho.- Surge así pues lo que Saleilles llamó el riesgo creado.- Veamos ligeramente en que consistía.-

Primeramente notemos que ya se apartaba el principio, de la responsabilidad subjetiva, para colocarse en otro plano: lo objetivo.- Se atisbaba ya una superación en algo fundamental: la prueba.- La fuente real de la obligación sería entonces un hecho material también, es decir objetivo.- Se enfocaba el asunto desde el punto de vista del daño causado por una cosa inanimada y declarar de este modo responsable a su propietario, en virtud de la ley, por el hecho de la cosa.- La idea de culpa desaparece y es sustituida por la idea del riesgo creado; el patrono es responsable del accidente, no porque pueda imputársele culpa, sino porque algo que es de

su pertenencia; porque algo que está dentro del poder de vigilancia suya, ha creado un riesgo, aún cuando éste se realice por caso fortuito.- La aplicación de esta tesis fué algo ex--traordinario en materia jurídica: la inversión de la carga de la prueba.- El obrero pues, que ha sido víctima de un accidente, tiene derecho a indemnización por el sólo hecho de la prestación del servicio, salvo que haya culpa de su parte, o que el accidente se origine por causa de fuerza mayor, es decir -- de una causa extraña al trabajo, irresistible, exterior, y -- por consiguiente, imprevisible.-

La base de semejante abanzada en la legislación la--boral de fines del siglo XIX, en varios países de Europa, tu--vo siempre su arranque en el Art. 1384 del Código Napoleón, -- pero dándole un significado que antes no había tenido.- El famoso Artículo que en su aplicación vino a romper la teoría -- tradicional, tenía el tenor literal siguiente:

"" Art. 1384.- Se es responsable, no solamente del daño causado por hecho propio, sino también, del -- causado por el hecho de las personas por las que debe responderse o de la cosa que se tiene bajo cuidádo.""

La tesis sustentada por el citado Saleilles, nos dice Mario de la Cueva, produjo grande efecto y fué acogida por la Corte de Casación de Francia, en una sentencia del 16 de -- Junio de 1896, en un caso que le fué sometido a su conocimiento.- Se trataba de la explosión de la máquina de un navío, -- que ocasionó la muerte de un mecánico, considerando responsa--ble al propietario de dicho navío con base en el Artículo citado, aun cuando se estableció que tal explosión se debió a --

vicios en la construcción de la máquina.--

Con tal aplicación que se le iba dando en materia de accidentes de trabajo a principios que originalmente regulaban cuestiones puramente civiles, el camino se ampliaba y la meta parecía cada vez más cerca.-- Y así, en Francia, se dicta el 9 de Abril de 1898 la Ley de Accidentes de Trabajo.-- En esta forma se daba una regulación especial, a lo que antes se resolvía mediante la aplicación del derecho común, plasmado en el Código Civil.--

La aplicación de aquella Ley, más bien dicho la jurisprudencia y las opiniones de los comentaristas de la época, afirmaron un nuevo concepto: La teoría del riesgo profesional. Su campo de aplicación, aunque más restringido (se indemnizaban sólo los accidentes ocurridos en determinadas clases de industrias), que la que le había precedido (la del riesgo creado), respondía en mejor forma a las exigencias técnicas de la época; tenía una base actual y real, poderosa: el desarrollo del industrialismo.--

Nos permitimos transcribir el párrafo que nuestro conocido tratadista Mario de la Cueva, nos trae en la obra antes citada, referente al comentario de la Ley Francesa, en el que expone las ideas de Paul Pic (Página No. 51), en los siguientes términos: "El principio del riesgo profesional, que a primera vista podría confundirse con la teoría del riesgo creado, puede resumirse en la fórmula siguiente: La producción industrial expone al trabajador a ciertos riesgos, por lo que corresponde al patrono, por ser quien recoge los beneficios --

de la producción, la obligación de indemnizar a la víctima, - cuando se realiza el riesgo, sin que deba considerarse si cometió alguna falta susceptible de engendrar su responsabilidad. En otros términos, la reparación de los accidentes de que son víctimas los obreros en su trabajo, debe entrar en los gastos generales de la empresa.- Poco importa que el accidente provenga de una falta del patrono o de un caso fortuito.- En este aspecto, la teoría de la responsabilidad legal o del riesgo creado y la teoría del riesgo profesional conducen a las mismas conclusiones.- Pero se apartan en lo concerniente a -- las consecuencias del accidente debido a falta del obrero".-

Tanto la teoría del riesgo creado, como la del riesgo profesional, tienen un punto común: ambas son objetivas; - la culpa del empresario quedó a un lado y con ella, las mayores dificultades que para su prueba traía consigo.-

Esta segunda teoría, no fué más que una modificación dada por una interpretación extensiva, dijéramos, de la doctrina de la responsabilidad en materia civil, con la novedad de que incluyó el caso fortuito y la culpa del trabajador, como causas de responsabilidad.- Los objetivos de la misma Ley se unían a la conciencia jurídica de la época, que reclamaba para las víctimas de los accidentes, que tomaban su causa en el trabajo mismo, una reparación.-

Que cómo el caso fortuito y la culpa del trabajador producían responsabilidad patronal, se explicaba en estos términos.- El trabajo en todas sus formas, por regla general, es fuente de accidentes, pero la utilización de ese instrumento

de producción que se llama máquina, y en una forma más compli cada, la fábrica, es creadora de un riesgo específico, que ha hecho en cierto modo, inevitables los accidentes, aún cuando se tomen las más estrictas precauciones en su instalación y en el desarrollo de las labores.- El caso fortuito que pudiéramos decir que es un acontecimiento imprevisto que deriva de los efectos y del peligro de la técnica industrial, es un hecho inevitable; aunque la técnica progrese y evite algunos accidentes, surgirán nuevos; otras imperfecciones propias de -- otros inventos vendrán con ellos aparejados.- Tales hechos da ñosos para la vida y la salud del hombre que trabaja, tendrán siempre como fuente natural y directa, el trabajo dentro de -- la fábrica.-

La culpa, esa falta de diligencia y cuidado que el trabajador puede y debe emplear, como cualquier otro en su -- trabajo, no siempre serán suficientes para poner a salvo la -- integridad física y la salud de quien permanece por largas ho ras en contacto con la máquina y la fábrica.- El trabajador -- agotado por su jornada de trabajo y habituado a estar en me-- dio del peligro, lo hacen volverse indiferente al riesgo.- Es te se vuelve tan rutinario para él, que los actos ya los eje-- cuta mecánicamente (ésta sería la llamada culpa profesional); la atención va perdiéndola poco a poco, en orden inverso al -- cansancio, y a esto se debe que los accidentes sean más fre-- cuentes en las últimas horas de la jornada.- Tomando en cuen-- ta estos factores propios para los accidentes, no podía impu-- tarse culpa al trabajador, para descargar una responsabilidad.

Además, tanto el caso fortuito como la culpa del trabajador, se traducen en acontecimientos que tienen un vértice común: - la imprevisibilidad, y por consiguiente la inevitabilidad.-

Con todo y que ya había una ley especial que regulaba la materia, saliendo así del marco del derecho privado, aún conservaba matices de sus tradicionales principios.- Los tratadistas se preguntaban si toda clase de culpa debería de tomarse en cuenta.- La culpa lata, grave o inexcusable, decían, debe de ser excluída.- Su fundamento era lógico.- Si en materia civil, la culpa grave equivale al dolo, cómo era posible sacar provecho de ella, si a nadie le es lícito aprovecharse de su propia culpa? .-

Del punto planteado surgieron dos tendencias.- Una con aplicación restrictiva y quizá con base en la teoría pura del derecho, al considerar que en caso de culpa grave, no tenía el trabajador accidentado, derecho a indemnización.- Que él sufra las consecuencias de su propia imprudencia y así en lo sucesivo tendrá más precaución.- Era como una especie de alerta para que actuara con más cuidado.- La otra, que tenía un carácter esencialmente humano, estaba enmarcada dentro de los principios que han informado al derecho laboral: resolver hasta donde sea posible y en todos sus aspectos el problema del trabajador.- La ley francesa se colocó en una posición intermedia.- No eximir de responsabilidad al patrono, pero concediendo al Juez facultad para reducir el monto de la indemnización, en relación al grado de inexcusabilidad de la falta, pudiendo llegar el caso de no haber indemnización, cuando la

falta no admitiera excusa posible.- Por otra parte, y para -- que la ley fuera justa, cuando era el patrono el que por su falta inexcusable, se producía un accidente, la indemnización podía aumentarse.- Es de notar que entre nosotros existe un principio similar en el Art. 38 de la Ley de Riesgos.-

Distinta es la situación, cuando el trabajador por un hecho suyo ha provocado la causa del accidente, es decir -- ha habido intención o dolo de su parte en causar o causarse -- el daño (auto-lesionismo), y en cuanto a querer sus consecuencias.- En estos casos, desde luego, no cabe indemnización po--sible, no sólo porque el trabajador que así procede, puede incurrir en responsabilidad criminal o delictual, sino porque -- al daño que resultare, le faltaría la relación de causalidad, elemento indispensable en todo caso, para deducir una respon--sabilidad.- Es decir, no habría base para establecer que el -- accidente (si es que así puede llamarse), se produjo por el -- hecho o en ocasión del trabajo, como preceptaba la ley francesa del 9 de Abril de 1898, o como se expresa la nuestra, con motivo o con ocasión del trabajo.-

Dentro de las varias teorías expuestas para funda--mentar la obligación de reparar las consecuencias de los in--fortunios del trabajo, también merece exponerse la llamada de la responsabilidad contractual.- Su base está en considerar -- el contrato de trabajo, como un contrato de arrendamiento de servicios, y así como en éste, el arrendatario se obliga a devolver la cosa arrendada, en buen estado, así también el pa--trono está obligado a conservar y licenciar al obrero, en peru

fectas condiciones de seguir prestando su servicio.- Si llegase a ocurrir lo contrario; si el trabajador sufría un accidente que viniera a menoscabar su capacidad de trabajo, y no estableciéndose por otra parte, culpa de la víctima, la obligación del patrono a la reparación, resultaba evidente.-

Es por demás decir, que tal teoría no tuvo mucha acogida, aunque envolvía una presunción de culpa para el empresario, que favorecía al demandante; sabemos que su punto de apoyo no gozó de mayor aprobación, pues recordemos que lántesis que consideró al contrato individual de trabajo, entre otras, como un contrato de arrendamiento de servicios, nunca llegó a tener aceptación absoluta.- Además, dentro de los principios que informan al Derecho Laboral, jamás puede considerarse al trabajador como una cosa, so pena de caer en un régimen de esclavitud; ni siquiera la pura energía de trabajo puede catalogarse en aquella categoría.-

Todo lo que anteriormente hemos expuesto ha sido en relación a los accidentes de trabajo, pues como ya lo dijimos antes, la teoría y con ella la legislación sobre enfermedades profesionales, vino después, aunque el hecho real como fuente de responsabilidad, era el mismo que el del accidente: el progreso en los medios de producción, la máquina y la fábrica.- La medicina había dado su gran aporte y el derecho laboral aprovechó enormemente el progreso de esta rama de la ciencia para cumplir mejor su misión.- Así surgieron varios proyectos de leyes que regulaban esta nueva forma de responsabilidad en la vieja Europa.- Entre ellas la Ley Francesa del

25 de Octubre de 1919, fué de las primeras que se encargaron de esta materia, determinando qué padecimientos deberían de considerarse como enfermedades profesionales y en qué clase de trabajo se originaban.-

2º) Concepto de Riesgo Profesional.-



Riesgo en sentido gramatical significa: o envuelve la idea, de la posibilidad de realizarse un evento, un acontecimiento que producirá efectos dañosos, en algo o para alguien. Así se dice del riesgo a que se expone, y expone, quien manipula una arma de fuego donde hay una concurrencia de personas, o quien conduce un automóvil a sabiendas del mal estado de los frenos o dirección; del obrero constructor que utiliza un andamiaje muy débil, etc.- Y riesgo o riesgos con el calificativo profesionales, que limita su significado, son dos expresiones que tienen un sentido técnico dentro del Derecho Laboral y denotan un conjunto de causas de peligro permanente, casi imposibles de preveer y por ello no evitables, que emanan de la naturaleza misma del trabajo, de todo trabajo, aunque particularmente del trabajo industrial, que producen en un momento dado, o progresivamente, un daño en la integridad física o en la salud del trabajador.-

No es propio de los cuerpos legales dar definiciones de determinados conceptos o instituciones que en ellos se regulan, por los peligros a que puede dar lugar en su aplicación, pues muchas veces una definición no comprende, o no pue

de comprender, por lo complejo de los elementos constitutivos, un concepto en toda su plenitud.- Esta labor es más propia de la jurisprudencia y la doctrina, las cuales pueden y deben de tratar en todo caso, de unificar sus criterios que en los puntos discutidos resuelvan o deba emitirse opinión.- El Juez no debe ser un aplicador mecánico de la ley, y si ésta da definiciones, limita necesariamente la labor judicial ya que los preceptos legales, por el devenir constante de la sociedad en todos sus aspectos, no siempre encajan en ellos. He aquí la labor del intérprete que procede por vía de autoridad.- El debe desarrollar también una función ecomodadora al momento de que se trate, aunque con suma cautela para evitar caer en extremos.-

Para ser fiel a su desarrollo histórico, trataremos en primer lugar el accidente de trabajo, el cual surgió primero a la vida jurídica como generador de responsabilidad, y fué hasta un tiempo después, que apareció la enfermedad profesional, siendo causa de su tardío reconocimiento, el deficiente desarrollo de que adolecía la medicina, el motivo principal.- Sin embargo, ya los pensadores de la legendaria Grecia, se refirieron a ciertas dolencias originadas por las propiedades tóxicas del plomo y algotras, por el intensivo trabajo desarrollado en determinada clase de actividades.- Pero claro, sólo se reconocía el hecho, pero jamás se les ocurrió a los eminentes juristas de aquellos tiempos (porque los hubo de verdad), legislar sobre cuestiones tan extrañas en el campo jurídico.- Fué con este siglo, que el Derecho Laboral obtuvo tan

notable conquista.-

Los infortunios del trabajo, como se les llamó al principio o accidentes de trabajo y en la época contemporánea, riesgos profesionales, comprende el accidente y la enfermedad profesional.-

Ambos tienen sus elementos comunes y cada uno, sus características particulares que los singulariza.-

### 3º) Clases de Riesgos Profesionales.

#### a) en la doctrina.

Bajo el rubro de Riesgos Profesionales, se comprende el accidente de trabajo y la enfermedad profesional.- Ambos generan responsabilidad para el patrono y sus efectos repercuten ya en la vida, ya en la salud de la víctima.-

El accidente es un acontecimiento por regla general, ocurrido de manera instantánea, o al menos de corta duración.- Es un suceso eventual de carácter repentino.- El accidente de trabajo es aquél suceso eventual, inesperado, que se origina con motivo o con ocasión de cualquier actividad que realice una persona que pone su energía de trabajo al servicio de otra y que le produce la muerte o disminuye su capacidad de trabajo.-

A este efecto Bielsa nos dice: "Todo patrón o empresario, comercial o agrícola está obligado a resarcir a los operarios de los daños que les sobrevengan de accidentes ocurridos durante el trabajo.- Pero serán liberados de esa obli-

gación probando que el accidente fué causado por fuerza mayor independiente de la naturaleza de la industria, o por culpa grave de la misma víctima, independiente de la naturaleza de la industria".- Se advierte en las palabras del tratadista, como en la opinión general, que la fuerza mayor extraña al trabajo y la culpa grave de la víctima, son excluyentes de responsabilidad.-

La Ley Española de 1932, en su Art. 1º, da un concepto de accidente de trabajo al expresar: "A los efectos de la presente ley, se entiende por accidente toda lesión corporal que el operario sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecuta por cuenta ajena.- La Ley Francesa de 1946, en su Art. 2º, tiene el texto así: "Se considera accidente del trabajo, cualquiera sea la causa, el accidente sobrevenido por el hecho u ocasión del trabajo a toda persona asalariada, o que trabaje por cualquier título o en cualquier lugar que fuera, para uno o varios patronos, o dueños de empresa.- Se considera igualmente accidente de trabajo el accidente sobrevenido a los trabajadores comprendidos en la presente ley durante el trayecto de su residencia al lugar del trabajo y viceversa, siempre que el recorrido no se haya interrumpido o cambiado por un motivo dictado por el interés personal o independiente del trabajo".- La Ley Brasileña, reza en su Art. 1º, en la siguiente forma: "Se considera accidente del trabajo, a los fines de la presente ley, toda lesión corporal, per-turbación funcional o enfermedad producidas por el ejercicio del trabajo o como consecuencia de él, que determine la muer-

te, la sus pensión o limitación permanente o temporal, total o parcial de la capacidad para el trabajo.- La Ley Mexicana del Trabajo, en el texto de su artículo 285, nos dice:

"Accidente de trabajo es toda lesión médico-quirúrgica o perturbación psíquica o funcional, permanente o transitoria, inmediata o posterior, o la muerte, producida por la acción repentina de una causa exterior que pueda ser medida, sobrevenida durante el trabajo, en ejercicio de éste o como consecuencia del mismo; y toda lesión interna determinada por -- un violento esfuerzo, producida en las mismas cir-- cunstancias".-

En el Código de Trabajo de la República de Costa Rica y en el inciso 2º del Artículo 203, da un concepto de accidente de trabajo; así está redactado:

"Accidente de trabajo es toda lesión corporal que el trabajador sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo y durante el tiempo que lo realice o debiera realizarlo.- Dicha lesión ha de ser producida por la acción repentina y violenta de una causa exterior".-

El Código del Trabajo de Chile, Artículo 254, estatuye:

"Para los efectos de este Título, se entiende por accidente toda lesión que el obrero o empleado sufra a causa o con ocasión del trabajo y que le produzca incapacidad para el mismo".-

Como se ve, en todas estas leyes sobresale un elemento determinante y que se refiere, pudiéramos decir, al origen del accidente; que se produzca el evento por el hecho o con ocasión del trabajo.- Que el trabajo sea la causa o la ocasión que produzca las consecuencias dañosas para que la víctima pueda reclamar una indemnización.- Debe de haber una relación de causa a efecto, ya directamente, en forma inmediata con el trabajo; ya de modo indirecto, cuando aquél es la

ocasión.-

Otro carácter propio del accidente de trabajo, es el referente al aspecto temporal.- Que el evento se produzca en un momento determinado y con límites precisos; es decir - es determinante en él, la instantaneidad y el origen externo de la causa que lo produce.- A este efecto, el Seguro Social de Alemania, en su Ley de 1896, al definir el accidente, se expresaba: "Un acontecimiento que afecta la integridad del - cuerpo humano, se produce en un instante y está claramente - limitado en su principio y su fin".-

En cuanto al origen externo productor del infortu- nio, o causa exterior como le llama la doctrina y algunas le- gislaciones, se explica en el sentido de que es algo palpable, tangible, que actuando sobre el cuerpo de la víctima, le pro- duce un daño; o que sin poderse constatar a la simple vista - dijéramos, se traduce en una anormalidad de la víctima por un esfuerzo violento que en un momento dado haya tenido que rea- lizar, como por ejemplo, la rotura de un tejido u órgano in- ternos.-

Bueno es dejar constancia de que en el accidente pa- ra que sea indemnizable, para que pueda exigirse responsabili- dad, debe de concurrir esta otra circunstancia: que la vícti- ma y el obligado a indemnizar estén ligados por un contrato - de trabajo, o al menos por una relación de trabajo, pues de - lo contrario faltaría uno de los sujetos de tal relación, que en su ausencia, no cabría exigibilidad alguna.-

El accidente de trabajo pues, se concretiza en una

lesión, en una afección dañosa al organismo humano, que trae para la víctima la muerte, o una imposibilidad o dificultad de trabajar, ya en forma más o menos pasajera, ya de modo permanente, parcial o total, y que dentro del Derecho Laboral recibe el nombre de incapacidad.- De ella hablaremos en su oportunidad, al tratar las consecuencias de los infortunios del trabajo o riesgos profesionales.-

La enfermedad profesional, que en la vida jurídico-laboral surgió después del accidente, se encuentra regulada en los cuerpos legales quizá de todos los países de avanzada social de este siglo; obedeció su imposibilidad en considerarla como productora de responsabilidad, el atraso que aún padecía la medicina y la cirugía de épocas anteriores.- Sin embargo, no fué absolutamente desconocida, pues ya en el régimen corporativo del siglo XVIII, se advierte en los estatutos de algunas corporaciones, las medidas dictadas para proteger a los trabajadores de algunas enfermedades originadas por el trabajo.-

El concepto de enfermedad profesional tiene desde luego, en el campo laboral, un significado que no coincide propiamente con el de la medicina, pues mientras ésta trata la cuestión por considerar que produce un daño en el aspecto físico o síquico del individuo, aquélla, sin desconocer tan básica cuestión, atiende a otro no menos relevante: el daño económico del trabajador.- La razón se explica: el derecho del trabajo tiende a resolver todos los aspectos del hombre que pone al servicio de otro su energía de trabajo, y no po-

día descuidar uno tan importante, cual es el económico, máxi-  
me si se considera que el trabajo subordinado representa para  
quien lo ejerce, si no su exclusiva, pero la principal fuente  
de ingreso, y a ella íntimamente unida, su forma o nivel de -  
vida.- Porque al Derecho Laboral no interesa cualquier otra -  
actividad que el trabajador realice, sino la que lleva a cabo  
bajo la dependencia de otro, y que constituye para él una pro-  
fesionalidad.-

En el derecho positivo, las legislaciones varían al  
regular el concepto, más que en su esencia, en la terminología,  
y a veces la incluyen en el accidente refundiéndola en él, --  
o tratándola por separado.-

Para uniformar la exposición que seguimos al refe--  
firmos al accidente, echemos una ojeada al derecho positivo -  
de algunos países sobre el concepto que hoy enfocamos.-

Así, en el Artículo 286 de la Ley Federal del Traba-  
jo de México, estatuye en su primer inciso:

"Enfermedad profesional es todo estado patológico  
que sobreviene por una causa repetida por largo  
tiempo como obligada consecuencia de la clase de  
trabajo que desempeña el obrero o del medio en que  
se ve obligado a trabajar, y que provoca en el or-  
ganismo una lesión o perturbación funcional perma-  
nente o transitoria, pudiendo ser originada esta -  
enfermedad por agentes físicos, químicos o biológi-  
cos" .-

El Artículo 203 del Código de Trabajo de Honduras,  
en el inciso tercero establece:

"La enfermedad profesional debe ser contraída como  
resultado inmediato, directo e indudable de la cla-  
se de labores que ejecuta el trabajador y por una  
causa que haya actuado en una forma lenta y conti-  
nua en el organismo de éste" .-

También en el vigente Reglamento de Evaluación de -- Incapacidades por Riesgo Profesional, referente al régimen del Instituto del Seguro Social Salvadoreño, en el inciso tercero del artículo 2, da los elementos sobresalientes de la enfermedad profesional:

" Se entenderá por enfermedad profesional, todo estado patológico sobrevenido por la repetición de -- una causa proveniente en forma directa de la clase de trabajo que desempeñe o haya desempeñado el asegurado o del medio en que se ha visto obligado a -- desempeñarlo" .-

De las disposiciones legales citadas, podemos con--cluir, que en la enfermedad profesional hay en primer lugar, elementos comunes al accidente de trabajo, y en segundo, que esta especie de riesgo, tiene sus caracteres propios.- Ambos riesgos concurren en su etiología; su punto de partida es la relación con el trabajo; y en sus efectos, por cuanto ambos se traducen en un estado patológico y tanto el primero como la segunda, pueden producir la muerte o una incapacidad.-

Pero cabe distinguir que en la enfermedad profesional hay un elemento pudiéramos decir, especialísimo, que la distingue sobremanera del accidente, y que es la forma en que actúa sobre el organismo, la causa que provoca la lesión, a saber: la progresividad.- En el accidente, ya lo dijimos, la causa se revela en forma súbita, violenta.- Así lo sostiene Adrien Sachet, citado muy a menudo por Mario de la Cueva, y que a la página 112, del II Tomo, de su obra Derecho Mejicano del Trabajo, aquel autor dice: "" Si bien el accidente y la enfermedad tienen una causa exterior, se distinguen el uno -- del otro por la instantaneidad y la progresividad de su forma

ción.- La instantaneidad es la limitación de un acontecimiento en un espacio relativamente corto y es lo opuesto a progresividad.- Así, un golpe, un choque, una caída o un esfuerzo, tienen un principio y un fin que son próximos y que pueden ser determinados con claridad.- En la sesión de 25 de Octubre de 1897, el Ministro de Comercio al dirigirse a la Cámara de Diputados, precisó la distinción: "Supongo que en una Fábrica - en la que se emplean sustancias tóxicas, un obrero absorbe accidentalmente una de esas sustancias y muere o sufre una incapacidad para el trabajo; el carácter accidental del acontecimiento aparece con claridad y no podría confundirse con un envenenamiento lento resultante del ejercicio normal de la profesión".- Y el Relator de la Comisión agregó: "Puede ocurrir que por una intoxicación lenta, como en la industria de los cerillos, se produzca, no un accidente, sino una enfermedad; pero esto corresponde a otro orden de ideas".-

Otro criterio de diferenciación entre ambos infortunios lo encontramos en la posibilidad de su previsión.- El accidente por ocurrir en forma súbita, inesperada, normalmente se espera que no se produzca, aunque siendo su aparición más o menos previsible.- Lo contrario ocurre en las enfermedades profesionales, en ellas hay certeza que con mayor o menor intensidad, se presentarán a los trabajadores que por la clase de labor o industria que realicen o por la materia que manipulan, o el medio en que constantemente actúan, serán afectados tarde o temprano.- Este criterio de diferenciación es básico para la prueba de la enfermedad, pues en las legislacio-

nes que tomando ese punto de vista como la nuestra, tienen establecida la tabla o lista de enfermedades, deducir responsabilidad por ellas, resulta de mayor facilidad.-

No obstante, tan peculiares criterios distintivos -- que dejamos expuestos, ha habido más de alguna tendencia a -- unificar el accidente y la enfermedad, pues bien, tanto aquél -- como ésta, tienen la misma causa y producen los mismos efectos.- Ambos son producidos u ocasionados por el trabajo, y los dos producen el mismo resultado: la invalidez o la muerte.-

Esta especificación de las enfermedades, catalogadas de acuerdo con la clase de trabajo que se realice, o la materia que se manipule y otras circunstancias más, ha dado lugar a la ya aceptada denominación de enfermedades profesionales, en oposición a esta otra: enfermedades del trabajo.- Este término es de paternidad española; su autor, el ilustre comentarista hispano Miguel Hernáinz Márquez.-

Las primeras, son aquellos padecimientos que la ciencia médica ha dictaminado ya como específicos de determinadas profesiones o actividades; que la dolencia padecida, efecto, -- tiene una relación directa, indubitable, con la causa: determinada clase de trabajo.- Y he aquí el porqué del calificativo profesionales.- La enfermedad la adquiere quien ha hecho de aquel trabajo que produce determinada enfermedad, su modo de vida, su diario sustento; vale decir, su profesionalidad; por que no se podría concebir que quien eventualmente desempeña -- un servicio, talvez sin conocimiento del específico trabajo, resultare afectado de determinada enfermedad.- Pues si dejamos

por sentado que una de las características de esta clase de infortunios en su apareamiento es la progresividad, lógico es concluir y con apoyo en la medicina, que ha necesitado el trabajador un lapso considerable de labores para su incubación y trastornadoras consecuencias.-

Como ya lo dijimos antes, nuestra Ley de Riesgos, sigue el criterio de la profesionalidad de la enfermedad.- Así lo establece claramente el Artículo 6 en su literal a),- cuando dice: "Que la enfermedad esté comprendida en la lista del Art. 17".-

Pero también las enfermedades del Trabajo, pueden ser fuente de responsabilidad patronal, y que se denominan - así, en consideración a que no son específicas de determinada profesión, sino que pueden presentarse en cualquier género de trabajo, originándose como una consecuencia del lugar o del - medio, físico, químico o biológico en que trabaja el obrero; o siendo estas circunstancias un coadyuvante para que la do-- lencia se produzca.-

En nuestro sistema positivo, responsabilidad por ellas no puede deducirse; el artículo antes citado es limitati vo y no enunciativo como en otras legislaciones.- Este segundo sistema nos parece más ajustado a la equidad, aunque desde luego, revestido de determinados requisitos de prueba para su establecimiento.-

Y volviendo a nuestra Ley de Riesgos, en su Art. 17 están determinadas las diferentes enfermedades profesionales y a él debe de estarse para la solución de los casos concre--

tos.- En el aspecto procesal tiene una gran ventaja, pues acreditada la enfermedad de acuerdo con él, la responsabilidad surge automáticamente, evitando así dificultosos, como innecesarios litigios al respecto.-

Por demás está decir, y aunque esto es más bien un asunto atingente al aspecto adjetivo, y no al análisis de los conceptos básicos en materia de riesgos, que tanto el accidente de trabajo como la enfermedad profesional, deben de guardar conexidad con el trabajo que los ha producido o en que se han originado, o sea lo que se llama la relación de causalidad.- Expresión que se puede desdoblar así: que tanto el uno como la otra, lo sufra o contraiga el trabajador, a causa o con ocasión del trabajo que realice; o que haya realizado, -- (según nuestra Ley, Art. 4º Incisos 2º y 4º) para el caso de enfermedad.-

Analizando los términos contentivos de dicha relación de causalidad, primero en lo relativo al accidente: a causa o con ocasión del trabajo, vemos que en el primero no hay dificultad. en su comprensión y por consiguiente, fácil será determinar ante un caso dado, que se trata de un accidente de trabajo.- El obrero que manipulando una caldera y ésta explota, produciéndole la muerte, no cabe duda que se tendrá por un accidente de trabajo; el trabajador de la mina, que al romperse el cable del carro en que se conduce hacia la superficie, se va hasta el fondo y muere, no puede menos de tenerse como accidente de igual clase.- En los casos apuntados pues, no cabe menos de considerar que tales sucesos han tenido su -

causa en el trabajo, que éste ha sido el origen inmediato y directo del acontecimiento desgraciado.- La responsabilidad surge porque hay contra el patrono una presunción iuris tantum de culpabilidad; porque claro, puede desvirtuar tal presunción, si comprueba alguna de las excepciones que la ley a su favor establece como eximentes de responsabilidad.-

Otras legislaciones han empleado la palabra por el hecho, del trabajo.- Su significado y alcance no varían del anterior (a causa) o sea que siempre envuelva la idea de que el trabajo sea la causa generadora del accidente, de manera inmediata y directa.- En estos casos, no habría duda de que un accidente ocurrido en tales circunstancias, se le negara su debida reparación.-

El problema se torna algo complicado, y por lo consiguiente las soluciones dadas por la doctrina y la jurisprudencia, varían, con el otro término que concretiza la relación causal; nos referimos a "con ocasión".- Ya la Ley Francesa de 1898 en su artículo primero, empleó el término en cuestión, e igual terminología usa el Código de Trabajo de Costa Rica en el Artículo 203, inciso 2º; el de Honduras en el Artículo 403; el de Chile en su artículo 254.-

Ese elemento como decimos, ha sido muy controvertido y en la práctica, objeto de prolongados alegatos en los casos concretos por resolverse.- Y la razón de ello se justifica.- Opiniones ha habido que, dándole una limitada interpretación, dicen que el suceso debe ocurrir en el lugar y durante las horas de trabajo, pues es únicamente entonces, agregan, -

cuando el trabajador está a disposición de su patrono, y siendo la idea del riesgo profesional poner a cargo de él las consecuencias dañosas de los accidentes, salvo la existencia de una causa que abone su descargo, resulta legítima la presunción de que debe de responder, porque sería hasta contrario a la equidad exigir la prueba de la relación, con mayor razón dicen, si las presunciones en el derecho sirven para dar apariencia jurídica a lo que realmente ocurre.- En este punto, oigamos la opinión de Adrien Sachet: "" Cuando una lesión se produce directamente por la utilería o por las fuerzas que la mueven, da derecho a las indemnizaciones legales, cualquiera que sea la culpa del trabajador; el accidente sobreviene por el hecho del trabajo, si no personal del obrero, sí, al menos del conjunto de la explotación; la acción de la víctima sólo podrá rechazarse en el caso de que la lesión se hubiera producido fuera del lugar y tiempo de trabajo; se deben considerar como víctimas de un accidente ocurrido por el hecho del trabajo: el obrero que, a pesar de una prohibición, se aproxima a una máquina y es lesionado; el menor que, por curiosidad se aproxima a una instalación eléctrica y muere electrocutado, etc.- La jurisprudencia admite la responsabilidad del patrono aun cuando la lesión no se haya producido en el interior de una fábrica, ni haya sido causada por un golpe de la utilería, fundándose en que si el trabajo no es la causa generadora del accidente, puede ser, al menos, la ocasión; se considera pues, como víctima del accidente de trabajo, al doméstico encargado de la limpieza de unos muebles que toma un revólver

de un cajón y se hiere al intentar manejarlo o al mandadero -- que resbala en la calle".-

De lo anterior concluimos que los accidentes ocurridos por el hecho del trabajo, deberán acontecer en el lugar y durante las horas de realizar las labores o como dice nuestra ley a causa de ellas, mientras que los que se produzcan con ocasión de los mismos, pueden sobrevenir en cualquier lugar y tiempo, pero que sea el trabajo el motivo del siniestro; cualquier lugar en donde esté el obrero o se transporte, como el domicilio de un cliente, un camino público, la calle de la ciudad, pueden de la misma manera que en el interior de la fábrica, siempre que lo haga por orden de su patrono y por las necesidades del servicio, obligar al empresario a reparar las consecuencias dañosas que el accidente produzca.-

Lo que hemos dicho respecto del accidente, en cuanto a su relación de causalidad, también cabe lo propio para la enfermedad profesional.- En torno a su prueba hay algo más que hablar.- En efecto, para que se tenga por establecido el estado patológico que nos ocupa, necesario es acreditar: a) que se ha ejercido o ejerce una profesión, oficio o trabajo determinado; b) que hay un estado de salud alterado; c) que como consecuencia de ello ha surgido la incapacidad, y d) relación de causalidad directa entre dicha alteración y el trabajo, oficio o profesión que se ejecute o se haya ejecutado.- Estos son pues los que podemos llamar requisitos de existencia de las enfermedades profesionales.- En ausencia de alguno de ellos, no cabe hablar de este infortunio, y para que sea in--

demnizable, se entiende que esté comprendido en la tabla o lista de enfermedades profesionales.-

Para terminar, y siempre a título de comparación entre los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales, es necesario advertir que la noción jurídica de ésta, establece diferencias con aquél, no obstante reconocer objetivamente, que ambos riesgos profesionales, reparados con base en iguales o similares normas y conforme a idénticos principios, se asemejan en sus rasgos generales, habiendo legislaciones que al dar una definición o un concepto de estos riesgos, los asimilan en sus textos.- Sin embargo, ya dijimos que la acción repentina y violenta, o paulatina y gradual, del agente nocivo que provoca la incapacidad o la muerte, establece la línea divisoria entre las dos especies de riesgos.- A pesar de ello, en muchos casos la acción de una misma causa puede originar un accidente de trabajo o una enfermedad profesional, según sea su manera de actuar en el organismo.- Así por ejemplo, la sordera de los obreros de las minas y canteras a consecuencia de la detonación de los explosivos; si un obrero queda sordo porque se le rompe el tímpano a causa de una sola explosión o por varias consecutivas, debe de considerarse que estamos en presencia de un accidente de trabajo; en cambio, si un obrero queda paulatinamente sordo como consecuencia de las constantes explosiones oídas en el lugar del trabajo, la conclusión de que se trata de una enfermedad profesional, se impone.- Lo propio podemos decir de las intoxicaciones producidas por los gases, que pueden sea agudas, instantáneas, ocasionando un ac

cidente, o en forma gradual y progresiva, casi inadvertida al principio, engendrando así una enfermedad profesional.- Y es que desde el punto de vista de la medicina, y tomando en cuenta los efectos, no se puede establecer entre ambos fenómenos patológicos, una diferencia, porque no es la causa lo que interesa, dicen los médicos, sino el efecto, una incapacidad o la muerte.-

b) en la legislación

Dentro del epígrafe que encabeza esta parte de nuestra exposición, nos concretaremos a hacer un breve análisis de los puntos sobresalientes que nuestra Ley de Riesgos Profesionales comprende, pues ni ha sido nuestro objeto al intitular la Tesis con alusión a esta legislación, hacer un amplio comentario, como tampoco lo consideramos adecuado al desarrollo que nos hemos propuesto por su sencillez y limitación.-

Consecuente con lo dicho pues, haremos un ligero estudio de los artículos más importantes que actualmente rigen la materia.-

Bueno es considerar previamente, por razones de lógica, el artículo primero de la Ley de Riesgos Profesionales, el cual nos determina su campo de aplicación.- Dice así el texto.-

"Art. 1º.- La presente ley se aplicará a los trabajadores al servicio de patronos privados, del Estado, de los Municipios y de las Instituciones oficiales autónomas.-

No se aplicará esta ley sino las especiales correspondientes:

- a) A los trabajadores del servicio doméstico;
- b) A los trabajadores a domicilio; y,
- c) A los trabajadores que presten sus servicios a personas naturales en labores que por su propia naturaleza no les reporten lucro, o en labores eventuales que no debieran durar más de una semana ni requieran el empleo de más de cinco personas".-

Analizando el precitado Artículo, lo podemos descomponer así: 1º) ámbito personal de aplicación; 2º) ámbito material de aplicación.-

Dentro del número primero, quedan comprendidos todos los trabajadores que presten sus servicios, bien a patronos privados, sean personas naturales o jurídicas de derecho privado, bien a personas jurídicas de derecho público, con las excepciones de los apartados a. b, y c.-

Dentro del número segundo, se comprende la naturaleza de las labores que realizadas por el trabajador, le ocasionan un riesgo, y que por la misma redacción del artículo, se entienden comprendidas toda clase de labores, pero exceptuadas las que desarrollen los trabajadores que los literales a, b, y c, mencionan.-

Es de notar que el segundo inciso del artículo comentado habla de leyes especiales, pero ciertamente hasta hoy no han sido promulgadas.-

Particular mención nos merece lo dispuesto por dicho artículo en la letra c) ya que en cierto modo se aparta de los principios que informan al Derecho Laboral, al considerar que un trabajo desempeñado en las circunstancias por él con

templadas, carece de protección por todas las consecuencias - que los riesgos le produzcan a un trabajador.-

Tres aspectos sobresalientes encontramos en la parte que nos ocupa, para que no se aplique la Ley, a saber: a) improductividad de la labor; b) eventualidad y transitoriedad de la misma; y c) que ella sea desempeñada por un número de - trabajadores que no exceda de cinco.- Este requisito debe de concurrir con el anterior, (letra b) como se deduce de la simple redacción del artículo.-

Similar disposición encontramos en el Código del Trabajo de Chile, en su artículo 261 inciso 2º, con la variante de que el patrono puede ser cualquiera persona natural o jurídica, y sin tomar en cuenta el hecho de no obtener lucro de - la actividad.- En esto nos parece mejor nuestro sistema, pues si el patrono no reporta ningún lucro del trabajo para él desarrollado, es lógico y equitativo que no pueda exigírsele una reparación.- Al respecto recordemos que, una de las razones aducidas por quienes buscaban fundamento a la obligación de reparar los infortunios, fue precisamente ésta, la productividad de la empresa; faltando este elemento, aquélla no podría tener lugar.-

Sin embargo, bueno es recordar que en la Primera Conferencia Americana del Trabajo, celebrada en Santiago de Chile en 1936, se acordó que la legislación de los accidentes del trabajo debía aplicarse "a todos los asalariados en general", no haciendo así exclusiones de ninguna clase.-

Otra disposición semejante es la contemplada en la

letra b) del artículo 206 del Código de Trabajo de Costa Rica, la cual por ser más próxima en su redacción a la nuestra, transcribimos su texto, el cual dice:

"Los trabajadores que sean contratados eventualmente, sin ánimo de lucro, por una persona física que los utilice en obras que por razón de su importancia u otro motivo debieran durar menos de cinco días".-

El artículo 4º de nuestra Ley, comprende la bipartita división de los riesgos y sin dar una definición propiamente de tales infortunios, advierte algunos de sus rasgos principales.- En efecto, dice así el precepto legal:

"Art. 4.- Por riesgos profesionales se entenderán únicamente el accidente de trabajo y la enfermedad profesional.-

Accidente de trabajo es toda lesión que el trabajador sufra a causa o con ocasión de las labores que realice, y que le produzca la muerte o le disminuya su capacidad de trabajo.

Se entenderá comprendido en la definición anterior, todo daño que el trabajador sufra, en las mismas circunstancias, en sus miembros artificiales, y que le disminuya su capacidad de trabajo.-

Toda enfermedad que el trabajador contraiga a causa o con ocasión de las labores que realice o haya realizado, y que le produzca la muerte o le disminuya su capacidad de trabajo, se considerará como enfermedad profesional".-

Como ya lo dijimos en párrafos anteriores, nuestro sistema positivo, como muchos otros, ha seguido la corriente de no dar definiciones legales; postura más aceptable, especialmente si se toma en cuenta, que los dos conceptos regulados por la ley, han sido y son de variados elementos en su integración, y que al pretender comprenderlos en un campo legal, puede ser motivo de injusticias en su aplicación.-

Sin embargo de lo dicho, el legislador patrio siguió criterio diferente al regular los dos conceptos de que trata-

mos, incluyendo algunos de sus elementos, en el artículo 2º del "Reglamento de Evaluación de Incapacidades por Riesgo Profesional", del regimen del Seguro Social Salvadoreño, permitiéndonos transcribir el texto del precepto que dice:

"Art. 2.- Los riesgos profesionales a que se refiere este Reglamento son: el accidente de trabajo y la enfermedad profesional.

Se entenderá por accidente de trabajo, todo acontecimiento repentino que afecte al asegurado a causa del desempeño de sus labores o con ocasión de las mismas.-

Se entenderá por enfermedad profesional, todo estado patológico sobrevenido por la repetición de una causa proveniente en forma directa de la clase de trabajo que desempeñe o haya desempeñado el asegurado o del medio en que se ha visto obligado a desempeñarlo.-

Las incapacidades permanentes que resultaren como consecuencia de los anteriores riesgos, serán cubiertas por el Instituto conforme a este Reglamento".

Tenemos en la disposición relacionada, que el accidente de trabajo, al igual que la enfermedad profesional, es un todo complejo, poniendo en ella de manifiesto como actúa en uno y otro infortunio la causa generadora del riesgo.- Del accidente dice, todo acontecimiento repentino, y de la enfermedad profesional, estado patológico sobrevenido por la repetición de una causa proveniente en forma directa, etc.- Ya antes expusimos las diferencias que existen entre ambos riesgos, haciendo hincapié que lo característico en el accidente es la instantaneidad; que el suceso se produzca en un momento determinado, que por ello puede ser apreciado en el tiempo.- Ese rasgo propio de este infortunio, lo contiene el Reglamento a que nos estamos refiriendo en la expresión subrayada: acontecimiento repentino.- Esto lo distingue sobremanera de la enfermedad profesional.- En ella, lo propio es que el estado pa-

tológico se origine de una manera lenta, persistente y progresiva.- Este es el sentido de la disposición reglamentaria de que estamos tratando al expresar "por la repetición de una -- causa....."; es necesario que para la aparición de la enfermedad calificada de profesional, transcurra un regular período de tiempo; la fuerza exterior que la produce actúa gradualmente, con mayor o menor lentitud, pero que en esa forma tal vez insensible para la víctima, genera la dolencia.-

Como lo hemos afirmado, la enfermedad profesional -- surgió, o más bien se reglamentó posteriormente en el derecho del trabajo.- La causa de ello fué principalmente determinada por razones de orden técnico.- La medicina no disponía de todos los medios necesarios para establecer en forma precisa, -- si tal o cual trabajo, tales o cuales materias manipuladas, o el medio en que aquél se desarrollaba, podían originar un estado patológico cuyas consecuencias debían de ser reparadas.-

No obstante, venciendo muchas dificultades, técnicas unas, de orden económico otras, logró cabida en el Derecho Laboral esta especie de riesgo, y al reglamentarla, se la ha revestido de ciertos requisitos para que origine responsabilidad patronal.- Es así como en nuestra Ley de Riesgos Profesionales, en su artículo 6, se expresa:

"Para que la enfermedad profesional de un trabajador acaree responsabilidad al patrono, se requiere además:

a) Que la enfermedad esté comprendida en la lista del Art. 17;

b) Que el trabajo que se desempeñe o se haya desempeñado sea capaz de producirla; y,

c) Que se acredite un tiempo mínimo de servicios que a juicio de peritos sea suficiente para contraer se.-

El patrono responderá por la enfermedad profesional aunque ésta se manifieste con posterioridad a la terminación del contrato de trabajo, siempre que se justifiquen los extremos exigidos en los literales a) y b) de este artículo, y que, a juicio de peritos, dicha enfermedad se hubiere contraído durante la vigencia del contrato.-

La responsabilidad del patrono en el caso del inciso anterior, no podrá ser deducida después de un año de terminado el contrato de trabajo".-

Hagamos un ligero análisis del precepto.- En el literal a), ha seguido el legislador claramente el criterio de que sólo procederá la responsabilidad patronal por las enfermedades profesionales.- No otra cosa significan los términos empleados en dicho literal: "Que la enfermedad esté comprendida en la lista del Art. 17".-

La corriente predominante es que sólo hay responsabilidad por las enfermedades profesionales y no por las llamadas enfermedades del trabajo.- Su etiología no difiere, pero mientras hs primeras son típicas de determinadas clases de trabajo que por su propia naturaleza son peligrosos, para la salud o la vida de quienes a ellos se dedican, las segundas son, pudiéramos decir, genéricas de cualquier clase de labores y es necesario en muchos casos hacer consideraciones y entrar en detalles de tipo personal, para precisar si en un caso dado, se trata de esta especie de riesgo.- Quizá hasta necesario es, dar al juzgador cierto poder o facultad discrecional para que se pronuncie en cada caso.-

La técnica nuestra nos parece ventajosa, particularmente en lo que concierne a la prueba, ya que para ello basta

con establecer por la víctima, que adolece de tal o cual enfermedad y que realiza o ha realizado una actividad que según la ley es capaz de producir aquélla, para que surja la presunción iuris tantum de profesionalidad de dicha enfermedad.- Por ejemplo, el obrero que es víctima de la intoxicación profesional llamada saturnismo, es porque su trabajo lo ha desarrollado - en contacto directo y constante con el plomo; para el caso, - en una fábrica de baterías para automóviles.- Tal presunción puede resumirse así: demostrada la prestación de un determinado servicio durante un lapso dado, por un trabajador, y además que adolece de un padecimiento que por estar comprendido dentro de la Ley es una enfermedad profesional, se presume legalmente su adquisición al servicio del patrono que se demanda.-

En cambio, si se trata de una enfermedad del trabajo, sería necesario además, demostrar que el padecimiento o alteración del normal estado de salud manifestado en tal o cual forma, se ha adquirido o se ha desarrollado a consecuencia directa del trabajo que la víctima ha tenido que desempeñar.- Así tenemos por ejemplo, al operario que adolece de várices en las extremidades inferiores; generado tal estado patológico porque su trabajo lo desempeña durante toda su jornada de pié, como sería el prensista en una empresa tipográfica.-

Para las legislaciones como la nuestra, para esta víctima de un verdadero infortunio del trabajo, no cabe deducir responsabilidad patronal, aun cuando las consecuencias de la dolencia pueden ser de más o menos gravedad al producirle

una incapacidad.-

En el literal b), encontramos sentado el principio de la relación de causalidad.- Ya lo expusimos en su oportunidad; este elemento que es común al accidente de trabajo, es uno de los requisitos de existencia para que la enfermedad sea calificada de profesional; en caso contrario, estaríamos en presencia de una enfermedad de tipo común.- Por ésta no cabe responsabilidad alguna, salvo que se trate de trabajadores asegurados por medio del Instituto Salvadoreño del Seguro Social, y se haría efectiva aquélla, conforme al sistema legal de esta Institución.-

La relación de causalidad se concretiza en que la clase de labor, ya por su propia naturaleza, ya por las sustancias u objetos manipulados, o bien por el medio físico, químico o biológico en que aquélla es o ha sido desarrollada por la víctima, haya originado el padecimiento.-

El requisito expresado en la letra c) del artículo en comento, viene a ser en cierto modo, un complemento del anterior literal, vale decir, que también forma parte de lo que llamamos relación de causalidad.- Y es que si la enfermedad profesional, tiene entre sus características propias, la de manifestarse en forma lenta y progresiva, pero que por lo mismo no puede conocerse sino después de un cierto período de tiempo, era necesario por eso que el legislador tomara en cuenta tal circunstancia, y serán los peritos nombrados al efecto, quienes ilustrarán al Juez sobre este punto propio de la medicina.-

El inciso segundo del artículo, extiende la responsabilidad al patrono, aún cuando la enfermedad profesional se manifieste después de que el contrato de trabajo hubiere terminado, siempre que se cumplan los requisitos de los literales a) y b) del mismo artículo, y además, que la enfermedad se haya contraído durante la vigencia del contrato (última parte del inciso).-

Como la Ley habla de terminación del contrato de trabajo, tenemos por razones de hemenéutica legal, que remitirnos a las disposiciones que norman esta materia.- En efecto, en la Ley de Contratación Individual de Trabajo, Capítulo VI, bajo el epígrafe - DE LA TERMINACION DEL CONTRATO - es en donde encontramos las causales que dan base para la terminación del contrato de trabajo, y que dicho sistema legal agrupa así: -- Causales de Terminación sin responsabilidad (Art. 44); Causales de terminación sin responsabilidad para el patrono (Art. 47); Causales de terminación sin responsabilidad para el trabajador (Art. 49); y también desde luego, la terminación por despido de hecho (Art. 50).-

Traemos a cuenta las causales de terminación de contrato, porque pudiera creerse que en los casos en que se dé - por terminado un contrato de trabajo por hechos de los cuales el trabajador sea el culpable (Art. 47), no podría éste exigir de su patrono responsabilidad por la enfermedad profesional - que hubiera contraído laborando bajo su dirección y dependencia, pero creemos que el patrono siempre estaría obligado para con su trabajador a la reparación, aún en tal supuesto.- -

Dos razones pretendemos encontrar que apoyan la tesis: a) los términos de la propia ley.- Esta se refiere a la terminación del contrato de trabajo, sin distinguir cuál sea la causal; qué hechos la constituyen, ni cuál haya sido la participación del trabajador en tales hechos que fundamentaron la acción, al darse por terminado su contrato.† La regla de interpretación que donde el legislador no distingue, no es lícito al juzgador distinguir, nos afianza para concluir, que cualquiera que hubiere sido la causal aplicada al caso de terminación del contrato con el trabajador víctima, siempre tendría derecho a la reparación por las consecuencias de este riesgo profesional; y b) razones puramente de justicia social. Sería contrario a los principios que informan al derecho del trabajo, como inhumano también agravar más la situación del trabajador víctima, que habiéndose quedado sin su empleo, sin su diario sustento, se le privaría además de lo necesario para su curación.-

En la última parte del inciso que estamos tratando, establece que será necesario que a juicio de peritos, la enfermedad se hubiere contraído durante la vigencia del contrato.- Es decir que debe de haber un vínculo contractual entre el trabajador y el patrono demandado en la época en que la enfermedad profesional fué adquirida.-

Sin embargo, no concibió el legislador nuestro, que siendo el proceso de incubación del padecimiento, lento y progresivo, pudo haberse generado cuando el trabajador se encontraba prestando su servicio para otro u otros patronos, y ma-

nifestarse algún tiempo después, ya estando tal vez dicho trabajador al servicio de un nuevo patrono.- Cabe preguntarse, - podrá exigirse a todos estos patronos responsabilidad? - Y en caso afirmativo, en qué forma y cuantía? - Nuestra ley nada dice al respecto; más bien da a entender que la responsabilidad la tendrá aquel patrono con quien estaba el trabajador prestándole sus servicios, ya que la ley habla de vigencia del contrato, y siempre desde luego, que los peritos dictaminen que la enfermedad fué contraída durante esta vigencia.-

Sobre este punto, otras legislaciones sí han resuelto el problema, estableciendo una responsabilidad proporcional para los distintos patronos que habiendo tenido a su servicio a determinado trabajador, fué adquiriendo bajo su dependencia la enfermedad, que desarrollándose en forma imperceptible, hace su aparición con posterioridad.-

Entre las legislaciones consultadas al efecto, podemos citar la de Egipto, cuya Ley Num.177, del 9 de Agosto de 1950, sobre indemnización de las enfermedades profesionales, en su artículo 7, dispone:

"Si en el curso del año anterior a la aparición de los síntomas el trabajador hubiere estado ocupado con varios empleadores, todos los empleadores - estarán obligados a pagarle a él o a sus derechos habientes la indemnización, cada uno en proporción - al término que el trabajador hubiere cumplido a su servicio, a no ser que uno de ellos pueda aportar pruebas concluyentes de que la enfermedad no ha sido contraída durante el período en que el trabajador estuvo a su servicio.- El beneficiario podrá demandar el pago de la indemnización a uno cualquiera de los empleadores, a su elección; el empleador que hubiere pagado la indemnización podrá exigir - de cada uno de los restantes empleadores el reembolso de la parte debida".-

La de Finlandia Num. 955, del 30 de diciembre de -- 1948, que modifica la de enfermedades profesionales, en su ar tículo 3, inciso segundo, establece:

"Si, al manifestarse la enfermedad profesional, el asalariado, quien ejerza una función u ocupe - un puesto estatal no desempeñare un trabajo suscep tible de provocar enfermedad, la obligación de in demnizar incumbirá a la persona u organismo por -- cuenta de quien hubiere ejercido la función u ocu pado el puesto en cuyo desempeño hubiere ejecutado el último trabajo capaz de causar enfermedad".-

También la Ley Argentina Num. 9688 sobre Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, en su artículo 22, - regula así la cuestión:

"Cuando un obrero se incapacite para trabajar o muera a causa de enfermedad contraída en el ejerci cio de su profesión, tendrá derecho a la indemniza ción acordada por esta Ley, con arreglo a las con diciones siguientes:

c) La indemnización será exigida del último pa trón que empleó al obrero durante el referido año en la ocupación cuya naturaleza generó la enferme dad, a menos que se pruebe que ésta fué contraída al servicio de otros patrones, en cuyo caso, éstos serán responsables.-

d) Si la enfermedad, por su naturaleza, pudo -- ser contraída gradualmente, los patrones que ocupa ron durante el último año a la víctima en la clase de trabajo a que se debió la enfermedad, estarán - obligados a resarcir proporcionalmente al último - patrono, la indemnización pagada por éste, determi nándose la proporción por arbitradores, si se suci tare controversia a su respecto".-

Finalmente, dispone el artículo 6 que la responsabi lidad del patrono en el caso del inciso anterior, no podrá -- ser deducida después de un año de terminado el contrato de tra bajo.-

Sabemos que en materia de obligaciones, el derecho

en cualquiera de sus ramas (civil, penal, laboral, mercantil, etc.) siempre ha puesto limitaciones temporales para que aquéllas puedan reclamarse válidamente.- Una de las limitaciones la encontramos en la disposición transcrita.- Razones de seguridad jurídica lo determinan.- No podría una empresa estar en una situación de incertidumbre de modo indefinido por mucho tiempo, pues podría darse el caso de que en un momento dado se encontraría con compromisos considerables por razón de indemnizaciones por riesgos profesionales, que su cumplimiento le sería tal vez hasta imposible.-

Demás está decir que el inciso plantea un caso de caducidad, y por ello opinamos que es el juez que conozca del conflicto, a quien corresponderá declararla.-

C A P I T U L O      S E G U N D O

Consecuencias de los Riesgos Profesionales.

Se conoce con el nombre de consecuencias de los riesgos profesionales, los resultados que actuando sobre la vida o la salud del trabajador, le producen la muerte o le impiden o disminuyen su aptitud para el trabajo.- Estas consecuencias podemos reducirlas a dos solamente, a saber: la muerte y la incapacidad; tales son las que uniformemente admiten la doctrina y las legislaciones.-

De la muerte podemos decir, y de acuerdo con la medicina, que es la cesación de los fenómenos vitales.- En el Derecho Laboral como ya lo hemos dicho, la medicina es una de las ciencias auxiliares que debe considerarse inseparable de aquél en muchos aspectos.-

Objeto de discutidas opiniones ha sido el concepto incapacidad, pues mientras unos expositores han visto en él un resultado de tipo anatómico - funcional, otros hay que la estinan, apegándose a los principios puramente laborales, como una imposibilidad o dificultad de ganancia para el trabajador víctima.- Y esto es así, afirman, porque lo que el trabajador sufre como consecuencia de un riesgo profesional, es un daño de carácter económico.-

La incapacidad, cualquiera que sea su grado, se traduce en una alteración de la normalidad anatómica del trabajador y una limitación en su posibilidad funcional para el trabajo, o sea que hay un resultado anatómico - funcional que co

loca al trabajador en una situación desfavorable.- Esta limi-  
tación que el trabajador sufre en su posibilidad funcional pa-  
ra el trabajo, tiene especial relevancia en aquellos casos en  
que la víctima, aun conservando su posibilidad física para tra-  
bajar, han disminuido sus perspectivas para obtener ocupación.  
Tal es el caso de quien a causa de un infortunio, queda con -  
diformaciones estéticas que debido a su profesión, y por ra--  
zón de aquéllas, darán en quien las padece, una impresión de  
disgusto y desagrado.- Así por ejemplo, el artista de cine, -  
la modelo, la que imparte clases de belleza.-

En los casos apuntados, es indudable que se produci-  
rá una disminución en la capacidad económica que las leyes so-  
bre riesgos profesionales tratan, hasta donde sea posible, de  
evitar; es necesario en estos casos hacer a un lado las conse-  
cuencias puramente materiales del daño, para reconocer a la -  
víctima, debido a la disminución de su salario o a la imposi-  
bilidad de obtenerlo, un resarcimiento adecuado.-

Tanto la doctrina como las legislaciones, siguen pa-  
ra determinar las clases de incapacidad, dos criterios: Uno,  
tomando en cuenta la magnitud del daño sufrido, o sea el ma--  
yor o menor grado de incapacidad; y así resulta que ésta pue-  
de ser total o parcial.- El otro, es de carácter temporal y -  
lo determina la persistencia de la incapacidad; y así tenemos  
que ésta puede ser temporal o permanente.-

La incapacidad, de acuerdo al primer criterio, pue-  
de traer la imposibilidad para toda clase de trabajo, o bien  
para el trabajo habitual o especializado de la víctima; en el

primer caso, hay pérdida absoluta de las facultades para el trabajo, o sea una incapacidad total; en el segundo, resulta una disminución de las facultades para el trabajo o profesión del obrero, por el resto de su vida.-

Ahora bien, combinando estas dos clases de incapacidades y siguiendo la práctica división del tratadista hispano don Miguel Hernáinz Márquez, tenemos el cuadro siguiente: a) por la extensión de la perturbación sufrida, la incapacidad puede ser total o parcial, según prive de manera completa o restringida del normal ejercicio de las funciones laborales; b) en relación al tiempo que se mantenga la incapacidad, ésta puede ser temporal o permanente, o sea como ya lo dijimos, de acuerdo con la mayor o menor posibilidad de curación; c) por una combinación de las dos anteriores clases, resultan: temporal parcial, temporal total, permanente parcial, permanente total; d) por las modificaciones posibles en las incapacidades permanentes, cabe clasificarlas en dos grupos: alterables e inalterables, según que la víctima quede definitivamente incapacitada o no; o sea que su padecimiento pueda sufrir evolución o no; e) por la forma de producirse la incapacidad, el tratadista mencionado distingue (ya sea aquella total o parcial, temporal o permanente), la que se manifiesta de un modo continuo, y la que se origina en forma intermitente; f) por la forma de producirse, se diferencian las incapacidades instantáneas y las diferidas, según que aparezcan súbita o lentamente, con ocasión del trabajo realizado.- A su vez, la intermitencia es susceptible de varias clasificaciones: distinguen -

la intermitencia periódica o regular, y la irregular; sirviendo como punto de partida, el que se presenten o no sus efectos de un modo previsible y constante.-

En general, podemos decir que las clasificaciones legales mas generalizadas, tienen por base la duración de la incapacidad para el trabajo, y así resultan las permanentes o temporales; éstas a su vez, son subdivididas en totales o parciales, según los efectos de la incapacidad en las labores del trabajador accidentado o sea la magnitud del daño.- Confirman lo expuesto, los sistemas positivos consultados.- Así tenemos en el Título Sexto, De los Riesgos Profesionales, de la Ley Federal del Trabajo Mexicana, que en su artículo 287, dice: -"Cuando los riesgos se realizan, pueden producir: I.- La muerte; II.- Incapacidad total permanente; III.- Incapacidad parcial permanente, y IV.- Incapacidad temporal".-

Según el artículo 407 del Código de Trabajo de Honduras, los riesgos pueden producir: "1º.- La muerte; 2º.- Incapacidad total permanente; 3º.- Incapacidad parcial permanente; y, 4º.- Incapacidad temporal.-

Esta es la forma como se regula, quizá universalmente, lo relativo a las consecuencias de los riesgos profesionales.-

Nuestra Ley de Riesgos Profesionales, en el Capítulo II, epígrafe, Consecuencias de los Riesgos Profesionales, clasifica bajo cinco artículos, las diferentes clases de incapacidades; así:

"Art. 10.- Las consecuencias de los riesgos pro-

fesionales de que responderán los patronos, son la muerte y la incapacidad del trabajador.-

La incapacidad puede ser permanente total, permanente parcial y temporal".-

"Art. 11.- Incapacidad permanente total es la pérdida absoluta de facultades o aptitudes, que imposibilita a un individuo para desempeñar cualquier trabajo, por el resto de su vida".-

"Art. 12.- Incapacidad permanente parcial es la disminución de las facultades o aptitudes de la víctima para el trabajo, por el resto de su vida".-

"Art. 13.- Incapacidad temporal es la pérdida o disminución de las facultades o aptitudes de la víctima que le impiden desempeñar su trabajo por algún tiempo.-

Si la incapacidad temporal no hubiere cesado después de transcurrido un año, se estimará como incapacidad permanente".-

"Art. 14.- Las lesiones que sin producir incapacidad para el trabajo, ocasionen grave desfiguración de la víctima, se equipararán a la incapacidad permanente parcial, y deberán indemnizarse de conformidad al Art. 34".-

De las disposiciones señaladas, nos merecen mayor consideración estas dos últimas (Art. 13 y 14), por las siguientes razones.- En la incapacidad temporal no reparó el legislador, si por la pérdida o disminución de las facultades o aptitudes de la víctima, recibiría ésta un subsidio diferente, - sino que cualquiera que sea la magnitud del daño causado, siempre será igual la cuantía del subsidio.- Esto lo confirma el literal d) del artículo 19, al disponer en lo pertinente: "En caso de riesgos profesionales el patrono queda obligado a proporcionar gratuitamente al trabajador, hasta que éste se halle totalmente restablecido o por dictamen médico se le declare - incapacitado permanentemente, o fallezca:

d) - Un subsidio diario equivalente al setenta

y cinco por ciento de su salario básico, durante - los primeros sesenta días, y equivalente al cuarenta por ciento del mismo salario, durante los días posteriores hasta el límite de cincuenta y dos semanas".-

El límite aquí determinado, como se ve, es el máximo tiempo que el patrono puede estar obligado al pago del subsidio, y demás prestaciones.- De ello se infiere lógicamente que dicha obligación puede: a) extinguirse en un lapso menor, si el trabajador se recupera antes completamente; b) aumentar su cuantía, si la víctima quedare incapacitada permanentemente, y así se determinare, antes del expresado período; y c) mutarse aquellas prestaciones (Art. 19) por la obligación de pagar gastos de sepelio e indemnización, si el trabajador fallece, (Art. 21), advirtiéndose que el patrono o compañía aseguradora en su caso, así como también el trabajador víctima del infortunio o sus beneficiarios, pueden obtener, en el supuesto de que hubieren sido condenados al pago de prestaciones e indemnización, una revisión del fallo respectivo, a tenor de lo que dispone el artículo 41 de nuestra Ley.-

La otra cuestión que nos llama la atención como dijimos, es la especie de incapacidad particular consignada en el artículo 14 y que en doctrina se le conoce como incapacidad de carácter estético, pues su esencia está en que altera la configuración de la víctima, circunscribiéndose la alteración anatómica especialmente, en la cara y sus partes, como la nariz u orejas.-

Aunque no se presente la incapacidad para todos los quehaceres profesionales de la víctima, aquélla se tendrá por

establecida, cuando sus efectos se dejan sentir en el trabajo habitual del que ha sufrido el infortunio, pues como dice la disposición citada, las lesiones que sin producir incapacidad para el trabajo, pero que se traduzcan en una grave desfiguración, se equipararán a una incapacidad permanente parcial.-- Como se ve, la Ley tomó en cuenta, no la deformación en sí, -- no el aspecto anatómico únicamente en su trabajo habitual y -- aún en cualquier otro, o sea que en este caso tendremos lo que más de algún expositor llamó, la incapacidad funcional para el trabajo.--

En la apreciación de esta incapacidad, consideramos de capital importancia, lo dispuesto en la última parte del -- artículo 15 de la Ley de Riesgos, que regula lo relativo a la valoración de las incapacidades, y que tiene esta redacción:

"Cuando la incapacidad resultante tuviere señalado en la tabla anterior un porcentaje variable, deberá tenerse en cuenta para su determinación la edad del trabajador; la importancia de la incapacidad en relación con su profesión, si es absoluta -- para el ejercicio de la profesión habitual aunque quede hábil para dedicarse a otro trabajo, o si simplemente han disminuido sus aptitudes para el desempeño de aquélla; así como cualquier otra circunstancia que se considera atendible en cada caso".--

De esta clase de incapacidad hablaremos algo más en el Capítulo Tercero.--

Finalmente y dentro del Capítulo que estamos tratando, podemos considerar como una verdadera consecuencia de riesgo profesional, el miedo, y así comprenderla, al menos doctrinariamente, como una singular especie de incapacidad.--

Efectivamente, tal fenómeno síquico, es considerado con aquella calidad, por el tratadista suramericano, el profe

sor Guillermo Cabanellas, exponiendo que dicho fenómeno puede crear en algunos supuestos, por su especial naturaleza, trastornos de orden mental que imposibiliten al trabajador a realizar ciertas labores, que habiendo sido habituales en él, se vuelven por ciertas circunstancias, de imposible o difícil realización.- Tal sería el caso del obrero electricista que a consecuencia de una descarga eléctrica, o de quien prestando sus servicios en una fábrica de explosivos, después de una fuerte explosión, quede poseído de tal impresión que le impida posteriormente desempeñar su trabajo en aquellas labores.-

En semejantes casos, la incapacidad existe, aún cuando no se produzca una lesión en el sentido material de la palabra, pero sí es tal en el sentido síquico, y puede ser valuada para calcularse de este modo una indemnización.-

C A P I T U L O      T E R C E R O

Responsabilidad del patrono por las consecuencias del Riesgo Profesional.-

Antes de entrar a consideraciones sobre la obligación del patrono de reparar las consecuencias de los infortunos del trabajo (incapacidad y muerte), bueno es considerar en qué consiste tal obligación y cuál es su finalidad.-

En primer lugar, por responsabilidad entendemos la obligación jurídica de reparar un daño causado, sea éste de tipo material (en la persona, en las cosas), o lo sea únicamente moral.- Este tiene además un fundamento constitucional; es el artículo 163, inciso 2º de la vigente Constitución Política, que sienta el principio, aunque no ha sido reglamentado.- Dice así el artículo: "Todos los habitantes de El Salvador tienen derecho a ser protegidos en la conservación y defensa de su vida, honor, libertad, trabajo, propiedad y posesión.-

Se establece la indemnización, conforme a la ley, por daños de carácter moral".-

No obstante la base fundamental del precepto, ya en el orden secundario también existe similar disposición en nuestro Código Civil, en su artículo 2080, cuyo enunciado en lo pertinente es: "Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe de ser reparado por ésta".-

Y es más, consideramos que el principio del Código es de mayor amplitud, por la forma generalizadora de su texto;

tan es así que comentaristas del Código Civil Chileno, en donde está igual disposición, dicen que se extiende también al daño moral.-

Pero en materia laboral, por sus caracteres propios, por el fin perseguido y por muchas circunstancias más, la responsabilidad patronal por las consecuencias de los riesgos profesionales, se concreta a la reparación de los daños materiales.-

Así pues, tenemos que la obligación reparadora a que nos estamos refiriendo, puede considerarse como el conjunto de medidas tendientes a resarcir al trabajador víctima o a sus beneficiarios, por las consecuencias de tales infortunios. Y como dice el profesor Mario de la Cueva, es triple el propósito de tales medidas, a saber: a) restablecer la integridad física y la salud del trabajador; b) proporcionar al obrero prestaciones pecuniarias por su tiempo que le ha sido imposible trabajar, debido a la incapacidad sufrida; o una determinada indemnización, cuando a consecuencia del infortunio ya no pueda trabajar, o a sus beneficiarios, en caso de muerte; c) garantizar al trabajador en su empleo, una vez recuperado, ya sea readmitiéndolo, o asignándole otro, de acuerdo a su capacidad y aptitud.-

Lo dicho en los dos primeros literales, se encuentra consignado en los artículos 19, 21, 23, 29 y 30, de la Ley de Riesgos Profesionales, no así lo dispuesto en la letra c), o sea el derecho del trabajador a conservar su empleo una vez recuperado, si se encuentra totalmente capacitado; o en caso

contrario, a que se le proporcione ocupación de acuerdo a sus posibilidades.- Principios de esta índole no se contemplan en nuestra Ley de Riesgos como decimos.-

Otras legislaciones sí regulan expresamente tales cuestiones.- El trabajador recuperado total o parcialmente, puede continuar trabajando con su mismo patrono porque éste tiene la obligación de proporcionarle ocupación.-

La Ley Federal del Trabajo Mexicana. Título Sexto, de los Riesgos Profesionales, en sus artículos 318, 319 y 320, se expresa:

"Art. 318.- Todo patrón está obligado a reponer en su ocupación al trabajador que haya dejado de desempeñarla por haber sufrido algún accidente de trabajo o enfermedad profesional, en cuanto esté capacitado y siempre que no haya recibido indemnización por incapacidad total permanente, ni haya transcurrido un año, a partir de la fecha en que quedó incapacitado".-

"Art. 319.- Cuando el trabajador no pueda desempeñar su trabajo primitivo, pero sí otro cualquiera, el patrón está obligado a proporcionárselo, en caso de ser posible, y con este objeto está facultado para hacer los movimientos de personal que sean necesarios".-

"Art. 320.- El patrón en los casos que conforme al artículo 318 deba reponer a alguno en su primitiva ocupación, podrá despedir al trabajador sustituto, sin que éste tenga derecho a indemnización".-

En el Código de Trabajo de Honduras, como también en el de Costa Rica, nos encontramos con principios similares. En efecto, en el Código hondureño, los artículos 441, 442 y 443, respectivamente, disponen:

"Todo patrono está obligado a readmitir en su ocupación al trabajador que haya dejado de desempeñarla por haber sufrido algún riesgo profesional, en cuanto esté capacitado y siempre que no haya re

cibido indemnización por incapacidad total permanente, ni haya transcurrido un año, a partir de la fecha en que quedó incapacitado".-

"Cuando el trabajador no pueda desempeñar su trabajo primitivo, pero sí uno distinto, el patrono está obligado a proporcionárselo, siempre que se trate de un trabajo relacionado con la misma empresa o actividad, y con este objeto, está facultado para hacer los movimientos de personal que sean necesarios".-

"El patrono, en los casos en que conforme al artículo 441 deba reponer a alguno en su primitiva ocupación, podrá despedir al trabajador sustituto, sin que éste tenga derecho a indemnización".-

El Código costarricense en sus artículos 248, 249 y 250, estatuye como decimos, idénticos principios.-

Como se ve pues, en las legislaciones citadas, está reconocido y asegurado el trabajador que habiendo sufrido un accidente de trabajo o una enfermedad profesional, quedó incapacitado temporal o permanentemente y quiere continuar en su trabajo.- El patrono queda obligado a proporcionarle ocupación, incluso a despedir al trabajador sustituto, sin responsabilidad de su parte.- En otras palabras, en los casos contemplados, se está afianzando una vez más, el principio de estabilidad, característico del contrato de trabajo.-

En nuestra Ley de Riesgos Profesionales, como ya dijimos, aun no se ha legislado sobre el particular, y ante los posibles casos que puedan presentarse, entendemos que el trabajador ya restablecido, puede presentarse donde su patrono y como su contrato de trabajo está vigente, debe ser admitido a desempeñar sus labores, pues en caso contrario, ante la negativa patronal, podrá hacer la reclamación correspondiente, según el caso (por despido o por pago de salarios no devengados

por culpa patronal).-

Así, el artículo 40 de la Ley de Contratación Individual de Trabajo dice en lo pertinente, en su inciso primero: que transcurrido un año después de interrumpidas las labores, ninguna de las partes (trabajador y patrono) está obligada a reanudar el cumplimiento del contrato, sin distinguir que la interrupción de labores sea motivada por enfermedad común o enfermedad profesional (causales 6a. y 7a. del Art. 31 de la misma Ley); y no distinguiendo que especie de enfermedad, si común o profesional, entendemos que se refiere a ambas; incluso puede quedar comprendida la imposibilidad del trabajador, motivada por un accidente de trabajo.-

El plazo de un año que fija la ley para la duración del derecho del trabajador a exigir del patrono la reanudación de sus labores en la empresa, guarda cierta armonía con el límite que también fija la ley a la obligación del patrono por las prestaciones para con su trabajador en caso de incapacidad temporal, pues es lógico que y de acuerdo con el artículo 13 de la Ley de Riesgos, en su inciso 2º, transcurrido el año, si el trabajador continúa imposibilitado, será porque adolece de una incapacidad permanente (total o parcial), según el caso y declarada éste, el empresario estará obligado a pagarle la indemnización correspondiente, de acuerdo a la incapacidad que mediante el dictamen médico legal se determine.-

Dada la ausencia, como venimos exponiendo, de normas reguladoras que reconozcan expresamente el derecho del trabajador a ser readmitido en su trabajo, en las condiciones ya -

dichas, sería conveniente una reforma en tal sentido, y así disipar las dudas al respecto.-

No obstante, que no es desconocido en nuestro medio el principio que obliga al patrono a proporcionar nuevamente ocupación al trabajador víctima de un infortunio, una vez restablecido aunque con ciertas limitaciones, en algunos contratos colectivos se incluyen disposiciones que garantizan aquel derecho.-

Dijimos al principio de este Capítulo, que expondríamos, en qué consiste propiamente la obligación del patrono, - una vez realizados los riesgos.- Pues bien, esta obligación - la podemos expresar diciendo que el patrono debe de reparar -- aquéllos, o sea los daños materiales causados por los infortunios, por medio de lo que genéricamente se llama prestaciones. Estas se traducen en el suministro de servicios (médicos, quirúrgicos, odontológicos, hospitalización, etc.), y en el pago -de determinadas cantidades de dinero.-

Es pues la obligación del patrono en este caso, de carácter esencialmente reparador, y no preventivo.- Estas prestaciones reparadoras las podemos dividir, en prestaciones en especie y prestaciones en dinero.- Nuestra Ley de Riesgos las establece claramente en el Capítulo III.-

Entrando un poco en detalles en la cuestión, tenemos que dentro de las prestaciones en especie, son iguales para -- todos los trabajadores, en el sentido de que ellas no atienden para nada a la cuantía del salario devengado por la víctima,- lo que viene a ser una obligada consecuencia del sentido pro-

fundamente humano del derecho laboral, pues los problemas de la vida y la salud del hombre trabajador, deben ser tratados en el mismo plano; en esto priva una idea de igualdad absoluta.- Todo ello tiene por mira devolver al trabajador víctima, su salud, su capacidad de trabajo, y por ende la posibilidad de ganancia.- No sin olvidar que debe de quedar comprendida - también, la readaptación o reeducación profesional y el suministro de los aparatos de prótesis y ortopedia.- Todo esto, - queda comprendido dentro del conjunto de la clase de prestaciones que hemos llamado, prestaciones en especie.-

Las prestaciones en dinero, consisten en indemnizaciones que determinadas con base en el salario del trabajador, se calculan en un tanto por ciento de aquél o en relación con el porcentaje que corresponda al grado de incapacidad según - los casos, y siempre con carácter temporal ya sean pagadas a la propia víctima o en caso de muerte, a sus beneficiarios.- Solamente y es una excepción, recibirá una pensión vitalicia la viuda, a consecuencia de la muerte de su cónyuge por accidente de trabajo o enfermedad profesional, tal como está preceptuado en los artículos 38 y 39 de la Ley del Seguro Social.

Pasando a la finalidad que persigue la obligación - de reparar, tenemos que remontarnos a una de las partes puramente doctrinarias del Derecho del Trabajo.- En éste podemos considerar tres aspectos: el derecho individual del trabajo; el derecho protector de las mujeres y de los menores y la previsión social; más bien parece que en la previsión social, por razón de su fundamento, queda comprendido todo lo referente a

la protección de las mujeres y menores; tal protección tiene un sentido más hondamente humano, pues desatendiéndose de la prestación actual de su energía de trabajo, procura en el trabajador su educación, vela por su integridad física y su salud, en todo el desenvolvimiento de su vida laboral, y no lo abandona ante las consecuencias de los infortunios del trabajo; y aún en su vejez y desocupación.- Por ello, repetimos, la finalidad de la reparación está en que el derecho laboral aspira a realizar todo cuanto beneficie al trabajador, tiene como propósito fundamental, resolver íntegramente el problema de las necesidades del trabajador, del hombre universal, porque la existencia misma de la sociedad toda, está fincada en el trabajo de todos y cada uno de sus miembros; se ha echado a un lado el concepto individualista, propio de otros tiempos, y ha sido reemplazado por la solidaridad y cooperación universales; se debe de asegurar al hombre que trabaja no sólo su presente, sino que también su futuro, y no sólo a él, sino que también a los que de él dependen.-

Y ahora veamos como están reguladas en nuestra Ley, las dos clases de prestaciones de que venimos hablando, remitiéndonos a las disposiciones legales más importantes que regulan la materia.-

Estas prestaciones como ya hemos dicho en líneas atrás, varían en su cuantía y duración, según la persistencia y magnitud de la incapacidad.- De este modo las legislaciones ordenan las prestaciones de acuerdo con la incapacidad resultante; entendiéndose que las prestaciones en especie, están -

determinadas por el padecimiento de la víctima, pues son destinadas a proporcionar, dijéramos, desde los primeros auxilios hasta procurar su total restablecimiento.-

Nuestra Ley de Riesgos, en su CAPITULO III, bajo el epígrafe - RESPONSABILIDADES - trata la forma, cuantía y todo el conjunto de variantes a que esta cuestión puede dar lugar.

En efecto, y siguiendo el orden que nos propusimos en este Capítulo, podemos descomponer la responsabilidad patronal, así:

a) por la incapacidad temporal.

Esta especie de incapacidad está regulada en el artículo 13 y consiste, según este precepto legal, en la pérdida o disminución de las facultades o aptitudes de la víctima.-

La obligación patronal en este caso es en especie y en dinero, como se desprende del artículo 19, y que en el tiempo está limitada a un año, como máximo, con la variante de que el subsidio diario a que el trabajador tiene derecho por esta clase de incapacidad, es de setenta y cinco por ciento de su salario básico, durante los primeros sesenta días, y el cuarenta por ciento del mismo salario, durante los días posteriores, hasta completar cincuenta y dos semanas, (inciso 2º del Art.- 13 y literal d) del Art. 19).- Entendiéndose que la obligación persiste: en tanto dure la imposibilidad de trabajar; hasta la muerte de la víctima; o hasta la fijación de la incapacidad permanente, pues el período de la incapacidad temporal no podrá pasar de un año, como dicen las disposiciones citadas, y

éste será consiguientemente, el límite máximo de la obligación.

El subsidio pagado al trabajador, es una compensación por el tiempo que estando incapacitado, no ha podido trabajar, y su fundamento se explica por sí mismo; tan es así que la Ley en su artículo 37, inciso 1º, dispone, que las indemnizaciones deben de pagarse en forma de pensiones, en las fechas que debería pagarse el salario respectivo, y que en dicho pago deberá incluirse el salario correspondiente a los días de ausente y de descanso semanal.-

La base para el cálculo de las prestaciones en dinero, está determinada en el artículo 36, reformado por decreto legislativo No. 2171, publicado en el Diario Oficial No. 142, Tomo 172, del 30 de Julio de 1956, y es el salario que devengaba el trabajador al tiempo de ocurrir el riesgo, no pudiendo ser en ningún caso inferior a un colón cincuenta centavos ni superior a diecisiete colones diarios.-

La indemnización por incapacidad temporal (ya sea total o parcial) es la primera que debe pagar el patrono (fuera de las prestaciones en especie), pues una vez ocurrido el riesgo del trabajo, lo primero que se puede dictaminar es una incapacidad de esta naturaleza, salvo desde luego, que el infortunio produzca la muerte inmediata de la víctima.- En estos puntos es la medicina la que tiene la última palabra.-

Y antes de continuar tratando sobre las otras incapacidades, debemos de recordar que cualquiera que sea el resultado de éstas, la indemnización será siempre un porcentaje calculado sobre el salario; es decir que la víctima o sus be-

neficiarios no reciben sino una cantidad menor, aunque en proporción al salario, y jamás una compensación total.- Esto es así como una aplicación de la llamada indemnización forfaitaire.-

Hagamos un poco de historia sobre este principio exclusivo del derecho laboral en materia de responsabilidad profesional.-

En la medida que la idea del riesgo profesional abandonaba el campo del derecho civil para ir tomando lugar dentro del derecho laboral, iban desapareciendo también los rigurosos principios de aquel derecho.- Así surgió la responsabilidad objetiva, y con ella pudo exigirse al empresario una reparación por las consecuencias de los infortunios del trabajo, originados no sólo por caso fortuito o fuerza mayor (que los civilistas puros no se podían explicar), sino que aun por la culpa de la propia víctima.-

Pero si bien se exigió responsabilidad en tales casos, se trató de mantenerla en un límite que no fuere demasiado gravoso para los empresarios, que pusiera en peligro la economía privada y la buena marcha de las negociaciones.- El principio de la indemnización forfaitaire, que no es más que una indemnización proporcional, constituye desde aquellos tiempos de lucha entre el derecho privado y el derecho civil, dicho límite.-

En el derecho civil, al imponer al patrono una responsabilidad por los accidentes ocurridos a los trabajadores, cuando se lograba establecer culpa de parte del patrono, obli

gaba a éste a una reparación o indemnización integral.- De acuerdo a sus principios, si un trabajador sufría un accidente que lo dejaba absolutamente incapacitado para todo trabajo, tenía derecho a una pensión vitalicia, cuyo monto sería igual al salario que percibía al momento de realizarse el riesgo.- Esto como es fácil comprender, representaba una amenaza para la estabilidad económica de las negociaciones.- Fué necesario buscar una forma de atenuar este rigorismo, y fué así como -- surgió la forma de indemnización a que nos venimos refiriendo. Además, es de hacer notar que este sistema, conlleva un elemento muy importante, cual es el psicológico.- El trabajador, que sabe que si sufre un accidente de trabajo o adquiere una enfermedad profesional, no recibirá sino una remuneración proporcionada a su salario, tratará de evitar que estos infortunios se produzcan; observará con mayor atención las medidas de seguridad puestas a su favor.-

Por otra parte, al establecerse la proporcionalidad de la indemnización con base en el salario, se eliminó el arbitrio judicial, que no siempre andaría por razones de prueba y otras circunstancias más, apegado a la justicia.- Así fué -- pues, como surgió esta forma de indemnización tarifada.-

b) Por la incapacidad permanente parcial.

Es el artículo 30 de la Ley de Riesgos, el que establece el porcentaje y duración de la indemnización por esta clase de incapacidad.- Veamos:

"Art. 30.- Si la incapacidad producida por el riesgo fuere permanente parcial, y el porcentaje fijado en la Tabla de Evaluación de Incapacidades fuere de veinte por ciento o más, el patrono pagará a la víctima, durante diez años, una cantidad equivalente a dicho porcentaje, calculado sobre el importe que debería pagarse si la incapacidad fuere permanente total."

La Ley al fijar la indemnización por esta incapacidad, ha tomado en cuenta el grado de incapacidad producido de acuerdo con la Tabla de Evaluación de Incapacidades reguladas en el Artículo 15, disponiendo que el patrono pagará a la víctima durante diez años, una cantidad equivalente a tal porcentaje, calculado sobre la que tendría que pagarse si se tratase de una incapacidad permanente total.- Así por ejemplo, el trabajador que sufre desarticulación de la cadera, tiene según el número 21, letra b) del Art. 15 de la Tabla, una incapacidad variable entre el 65 y el 80 por ciento de incapacidad; - la indemnización en este caso será una cantidad equivalente a tal porcentaje, calculado sobre el sesenta por ciento del salario (Art. 29), que a la fecha de ocurrir el riesgo percibía - el trabajador (inc. 1º, Art. 36).-

Ahora bien, como la Ley dispone que cuando una incapacidad tenga un porcentaje variable, deberá tenerse en cuenta para su determinación la edad del trabajador, la importancia de la incapacidad de acuerdo a su profesión o sea la magnitud del impedimento; si éste sólo es para el trabajo habitual en forma absoluta o solamente ha disminuido sus aptitudes, etc. circunstancias que están consideradas en la Ley en el último inciso del artículo 15, resulta, en el ejemplo del trabajador que sufre tal desarticulación, que si a la incapacidad se le

da un setenta por ciento y el trabajador devengaba un salario, digamos de doce colones semanales, tenemos que el patrono deberá pagarle una cantidad de cinco colones, cuatro centavos - por semana, durante diez años.-

Cuál es la finalidad de la indemnización en los casos de la incapacidad que tratamos?.- Como regla general, indudablemente, toda indemnización persigue la reparación de las consecuencias de los infortunios del trabajo en lo económico, pero cuando se trata de esta clase de incapacidades, como igualmente en las permanentes totales, las cantidades que en dinero se pagan tienen por objeto compensar a la víctima la pérdida de la capacidad de ganancia, a efecto de que continúe percibiendo un mismo ingreso; naturalmente en el supuesto de que al continuar trabajando el accidentado tendrá que ganar menos y en esta forma logrará igualar su salario al percibido antes de que le ocurriera el riesgo.-

c) por la incapacidad permanente total.

Es el artículo 29 de nuestro derecho positivo, el que regula la indemnización por esta clase de incapacidad.-- En efecto, la disposición está redactada así:

"Si el riesgo produjera a la víctima una incapacidad permanente total, el patrono le pagará una indemnización equivalente al sesenta por ciento de su salario, durante diez años.-"

Expusimos en líneas anteriores, que la incapacidad permanente total consiste en la pérdida absoluta de las facultades o aptitudes de un trabajador, que lo imposibilita para el desempeño de cualquier clase de trabajo, por todo el resto

de su vida.- Así lo dispone el artículo 11 de la Ley.-

En el caso tratado, la indemnización tiene por finalidad suplir la absoluta imposibilidad de ganancia en que quedará colocado el trabajador a consecuencia del infortunio sufrido, ya que por los mismos términos de la Ley, "por el resto de la vida", como literalmente dice el artículo 11 precitado, no podrá desempeñar ningún trabajo.- Por ello entendemos que las expresiones pérdida absoluta de facultades o de aptitudes, han sido empleadas por el legislador para significar el alcance o magnitud de las consecuencias del infortunio, en el sentido que dejan a la víctima en la imposibilidad no sólo de no poder desempeñar otro trabajo, sino de adquirir conocimientos nuevos para distinta ocupación, salvo tal vez, esfuerzos extraordinarios de la víctima y con ayuda de la ciencia.-

En lo relativo a la cuantía de la indemnización, el mismo artículo dispone que será el sesenta por ciento del salario percibido por el trabajador y que se pagará durante diez años.- Supongamos que el trabajador devengaba a la fecha de - ocurrirle el riesgo (inc. 1º Art. 36), treinta colones semanales, o sean cinco colones diarios, su indemnización será en - tal caso, de dieciocho colones también por semana (60% de 30), durante diez años, o sea que su pago será en forma de pensiones y en las mismas fechas en que se le pagaba el dicho salario (Art. 37, inciso 1º), salvo los casos calificados que este mismo artículo preceptúa, en que deberá pagarse el monto - total en forma global.- Su finalidad será según la letra de - la Ley: "a) Atender a la rehabilitación profesional de la víc

tima en un instituto técnico reconocido; b) Compra de una propiedad o instalación de un negocio o industria que la víctima esté capacitada para atender; y c) Cuando por la cuantía de la indemnización u otras causas relevantes lo determine así el Juez de Trabajo".- Y agrega la disposición muy acertadamente por cierto, que para calificar las circunstancias anteriores, se tomará en cuenta la situación económica del patrono, hábitos del trabajador o sus beneficiarios; inseguridad por parte del obligado en el cumplimiento total de la obligación o para evitar que la indemnización sea dilapidada.-

d) Por la lesión sin incapacidad.

Es el artículo 14 el que estatuye la responsabilidad por esta forma particular en las consecuencias que un riesgo profesional puede producir.- Dispone la norma que:

"Las lesiones que sin producir incapacidad para el trabajo, ocasionen grave desfiguración de la víctima, se equipararán a la incapacidad permanente parcial, y deberán indemnizarse de conformidad con el Art. 34.-"

Para mejor entendimiento de la disposición precitada, también transcribiremos el artículo 34, el cual contempla precisamente la forma y cuantía de indemnizar esta especie de incapacidad.- Así está redactado el precepto:

"En el caso del Art. 14, el patrono está obligado a abonar a la víctima una indemnización cuya -- cuantía y forma de pago será igual a la que correspondería en caso de incapacidad permanente parcial, según el porcentaje de equivalencia determinado por peritos, siempre que dicho porcentaje fuere de veinte por ciento o más.-Para hacer esta determinación, los peritos tendrá en cuenta las condiciones personales de la víctima, como profesión, edad, sexo, etc."

Al hablar en el Capítulo Segundo de las consecuencias de los riesgos profesionales, dijimos que tales consecuencias se concretizan en una alteración de la normalidad anatómica de la víctima que trae aparejada una limitación en la posibilidad funcional para el trabajo, teniendo todo ello una repercusión en el campo económico del trabajador, al hacer imposible o sólo lo disminuir su capacidad de ganancia.-

Esa mencionada limitación en la capacidad funcional, cobra su terreno propio cuando se trata de la incapacidad por grave desfiguración.- La víctima conserva su capacidad física; no ha sufrido disminución en sus facultades funcionales u orgánicas; lo que sí ha ocurrido es una reducción en la capacidad productiva del trabajador y consiguientemente éste puede verse forzado a una disminución en sus ingresos.- Aquí es donde se manifiesta el propio sentido de la ley que regula los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.-

El Derecho del Trabajo se nos presenta en toda su plenitud; cumple uno de sus esenciales postulados al venir en auxilio de quien, a consecuencia del daño material que le produjo el infortunio, le resarce el daño económico expresado en la reducción de su salario o en la imposibilidad de ganarlo.

La incapacidad de que tratamos, conocida en el campo doctrinario como deformación estética, está sujeta a un sistema particular en la Ley.- En primer lugar, porque de plano la asimila a la incapacidad permanente parcial; y en segundo, porque los peritos tienen una intervención básica para el cálculo de la indemnización, pues su dictamen no sólo está suje-

to a la Tabla de Evaluación de Incapacidades, sino que deberán tomar en cuenta otras circunstancias como son las condiciones personales de la víctima, tales como su profesión, edad, sexo. Así tenemos, que no sería apreciada con igual grado, la deformación estética de quien desempeña su oficio como modelo, por haber perdido el pabellón de una oreja, y la misma deformación en una mujer que trabaja en el interior de una fábrica de conservas.-

De lo anterior se desprende que el criterio de la Ley, es el de que la incapacidad, para ser tal, debe consistir de modo inmediato en una alteración de la normalidad anatómica y no mecánica o fisiológica, lo cual parece indicar el epigrafe del precitado artículo 14, al decir: Lesión sin incapacidad, aunque como lo venimos sosteniendo, lo esencial en la incapacidad, lo primordial para el derecho del trabajo, es que se haya producido como consecuencia de un infortunio, una imposibilidad de ganancia o una dificultad en obtenerla.-

e) Por la muerte.

En el artículo 21 de nuestra Ley de Riesgos, encontramos consignadas, en forma resumida, las dos clases de prestaciones que el patrono está obligado a pagar en caso de muerte del trabajador cuando ésta ocurra por accidente de trabajo o por una enfermedad profesional.- Este es su tenor literal:

"Cuando el riesgo profesional produjere la muerte del trabajador el patrono quedará obligado a pagar: a) Una cantidad equivalente a un mes de salario por concepto de gastos funerales, y b) La indemnización establecida en los artículos siguientes".

Los siguientes artículos que el anterior literal menciona, se refieren a la forma en que será determinada la cuantía del mes de salario por los gastos funerarios (Art. 22); - el artículo 23 y el 24 determinan quienes son los beneficiarios del trabajador fallecido; hasta qué edad tendrán derecho a la pensión y durante qué tiempo deberán gozarla; y el artículo - 25, estatuye en qué forma se distribuirá la pensión de acuerdo al número de beneficiarios (inc. 1º); según la mayor o menor proximidad del vínculo que une a éstos con la víctima (inc. 2º); y finalmente, toma en cuenta el grado de dependencia económica de los favorecidos con dicha víctima, y así será el porcentaje de sus respectivas cuotas, reguladas prudencial y proporcionalmente por el Juez de Trabajo (inc. 3º).-

Y volviendo al precitado artículo 21, podemos decir que son de dos clases las prestaciones que surgen a cargo del patrono en caso de muerte del trabajador: a) las inmediatas, (gastos funerarios), porque inmediata es la necesidad que satisfacen; y b) la indemnización propiamente tal, que percibirán los beneficiarios en forma de pensión durante cierto lapso, o globalmente en los casos calificados que ya la misma -- Ley establece.-

Cabe hacer notar, que la indemnización por muerte, - es también una de las formas más evidentes en que se manifiesta la amplitud de las finalidades que el derecho del trabajo persigue, al extender sus beneficios a todos los que unidos - por un vínculo familiar o de carácter económico, resultan afectados por la muerte de quien fué su sostén y esperanzas; la -

protección que en estos casos se otorga, entra de lleno en el -campo propio de la previsión social.- Y no podía ser de otro modo; las cantidades que se pagan a los derechohabientes tratan de compensar la reducción en los ingresos de la familia; cuando no en muchos casos, tales cantidades son un verdadero sustituto del salario que percibía la víctima.-

Por las finalidades propias de esta clase de indemnizaciones, su cuantía como se ve del artículo 25, es inferior a la concedida al propio trabajador en caso de incapacidad permanente total, y la razón es obvia.- Cuando resulta una incapacidad de esta naturaleza, la indemnización tiende a cubrir no sólo los gastos de la familia del trabajador, de igual modo que antes de que éste sufriera el infortunio, sino que los gastos de subsistencia del mismo; en cambio en caso de muerte, la suma a pagarse es inferior, en razón de la disminución de la familia y de la consiguiente reducción de sus necesidades.- Por demás está decir, que la Ley sienta un principio justo en ambos casos.-

C A P I T U L O      C U A R T O

Consideraciones particulares sobre la responsabilidad por los Riesgos Profesionales.-

En este Capítulo trataremos, y siempre circunscritos a la brevedad que la naturaleza de este pequeño estudio nos impone, algunas disposiciones de nuestra Ley de Riesgos Profesionales, no sólo por su importancia, sino que por su peculiar naturaleza y regulación dentro del Derecho Laboral.--

1º) Requisitos y forma de pago de la indemnización a los beneficiarios.

En los artículos 23, 24 y 25 de la Ley, encontramos por su orden; a quiénes se pagará la indemnización; durante cuánto tiempo; cuál será su cuantía y cómo se distribuye ésta.

Los preceptos legales están así redactados:

"Art. 23.- La indemnización por muerte del trabajador en caso del Art. 21, se pagará al cónyuge o compañero de vida, a los hijos menores de dieciséis años, o incapacitados totalmente para el trabajo, y a los ascendientes mayores de sesenta años o incapacitados totalmente para el trabajo, a menos que se probare que no dependían económicamente del trabajador ni siquiera en parte.-"

"A falta de las personas mencionadas en el inciso anterior, la indemnización se pagará a las personas que dependían parcial o totalmente del trabajador y en proporción al grado de dependencia, siempre que fueren menores de dieciséis años o incapaces totalmente para el trabajo.-"

Bajo el rubro genérico de Beneficiarios, denomina la doctrina y también la legislación, a todas las personas que

por la muerte del trabajador son llamadas a recibir una cantidad que se denomina indemnización, ya sea ésta pagada de una sola vez, en forma de pensión o renta durante un lapso, o de manera vitalicia.-

Pues bien, tales beneficiarios entran a gozar de aquel derecho, en virtud de un título especial, reconocido por los principios y leyes laborales.- Este título tiene su base en un vínculo de familia, o en uno determinado por la dependencia económica.-

Dentro del vínculo familiar, el derecho del trabajo ha seguido una particular tendencia, y es la de reconocer igual derecho no sólo a los miembros de su familia civil, sino que también a los de su familia puramente natural, que dicho sea de paso, compone una buena parte de la clase obrera salvadoreña; es una realidad de nuestro medio.- Nuestra legislación ha sido por demás acertada en este punto.- La razón se justifica por sí misma: su propósito ha sido el de satisfacer las necesidades de la clase trabajadora en general, y mal podría cubrir esta finalidad, faltaría a los principios de función social, circunscribiendo sus beneficios únicamente a las personas unidas al trabajador por lazos de familia, originados en relaciones autorizadas por la ley civil.- Lo importante es determinar quienes son las personas, que por la muerte de quien tal vez era su único sostén, han quedado sin el diario sustento.- La indemnización debe pagarse a las personas que vivían del salario del trabajador, cualquiera que sea el título de la vida en común.-

De lo dicho se infiere, que la dependencia económica en la materia que nos ocupa, es determinante.-

Pero cabe hacer algunas consideraciones de carácter legal.- En la primera parte del citado artículo 23, a los beneficiarios les bastará para obtener el pago de la indemnización, comprobar su vínculo de parentesco o de familia (cónyuge o compañero de vida), y los requisitos concernientes a la edad e incapacidad para el trabajo, según el caso; porque y -- ateniéndose a la última parte del inciso, entendemos que su -- dependencia económica con la víctima (requisito que también -- debe existir), se presume; pues no otra cosa se desprende de esta última parte: " a menos que se probare que no dependían económicamente del trabajador ni siquiera en parte.-"

En cambio, el segundo inciso de la precitada disposición legal, concede en forma subsidiaria el derecho a la indemnización, a las personas que total o parcialmente dependían del trabajador, pero deben probar esta circunstancia; y regula aquélla, en una cuantía proporcional al grado de dependencia y siempre tomando en cuenta su edad e incapacidad para el trabajo.-

Así lo expuesto, podemos concluir: Que las personas designadas en el primer grupo, o sean las del inciso primero, tienen a su favor una presunción iuris tantum de dependencia económica, presunción que podrá ser desvirtuada por consiguiente, probando esa falta de dependencia, bien por el patrono de mandado, o compañía aseguradora (Art. 49) y aún por los llamados en el segundo orden, para que así, excluidos los primeros,

sean ellos los beneficiados con la indemnización, pero con la diferencia que a éstos no aprovecha la presunción de dependencia económica, por lo que tendrán que probar tal extremo.-

Por demás está decir, que el parentesco según nuestra ley, que no dispone nada en especial, deberá establecerse conforme a las reglas del derecho común.- Otras legislaciones en este punto son más amplias, y así dejan a la autoridad que conoce del reclamo, su calificación.-

Veamos el otro precepto legal.

"Art. 24.- Las indemnizaciones por muerte del trabajador se deberán:

A los hijos hasta que cumplan dieciséis años; pero si al cumplir dicha edad se hallaren incapacitados totalmente para el trabajo, y hubieren transcurrido menos de diez años desde la muerte del trabajador, se deberá continuar pagando la indemnización hasta que transcurran dichos diez años, o hasta que cesare la incapacidad, si esto ocurriere antes.-

Al cónyuge o compañero de vida y a los ascendientes, durante diez años.

A las demás personas que dependían económicamente del trabajador, durante tres años; pero si se tratare de menores de dieciséis años, se les pagará la indemnización por el tiempo que falta para que cumplan dicha edad, sin exceder en ningún caso el límite de tres años. Si al cumplir dieciséis años se hallaren incapacitados totalmente para el trabajo, y hubieren transcurrido menos de tres años desde la muerte del trabajador, se deberá continuar pagando la indemnización hasta que transcurran dichos tres años, o hasta que cesare la incapacidad, si esto ocurriere antes.-"

Estatuye la disposición transcrita, el tiempo que durará la pensión que en el caso de muerte del trabajador ha de pagarse, circunstancia determinada por la edad de los beneficiarios y por el hecho de encontrarse incapacitados totalmente para el trabajo y mientras dure la incapacidad.-

Ya dijimos en párrafos anteriores, que el derecho -- laboral no sólo atiende a la necesidad presente del trabajador, sino que trata de darle asistencia para el porvenir, y no sólo a él, también a los que de su salario dependen; por eso y consecuente con aquella finalidad profundamente humana, extiende sus beneficios a los hijos de la víctima de un infortunio del trabajo, cuando por su edad y desde el punto de vista laboral, necesitan especial protección; y con mayor razón si se encuentran incapacitados para trabajar, tal como dispone el -- artículo en comento.

Cabe advertir, que la Ley no ha dispuesto en caso de muerte del trabajador, desde cuando los beneficiarios comenzarán a gozar de la pensión.-- Sobre tal cuestión entendemos que debe tomarse como punto de partida y por ser un hecho cierto, la fecha en que acaezca la muerte del trabajador.-- De tal modo que en caso de una contienda judicial, deberá fijarse en -- la sentencia la fecha de este suceso para comenzarse a contar los períodos de las pensiones en que se distribuirá la indemnización; o en caso de que se pagare globalmente, para calcular el monto total de aquélla.--

Y afirmamos lo anterior, porque el derecho de los -- beneficiarios nace con la muerte del trabajador, de tal manera que la sentencia sólo reconoce la existencia de aquel derecho, y consecuentemente, impone al patrono la obligación de pagar la indemnización correspondiente.-- De tal modo pues, que -- en estos casos estamos en presencia de una sentencia que a la vez que es declarativa, también es de condena.-- Se reconoce --

un derecho y a la vez se impone la obligación de cumplirlo, - condenando a una determinada prestación.-

Investigando las legislaciones que regulan la materia, encontramos una que no deja lugar a dudas sobre tan importante cuestión.- Nos referimos al Código del Trabajo de Chile, cuerpo legal que en el Libro II de su Título II, dice: De las indemnizaciones por muerte del accidentado, Párrafo VI, Art.-291, dispone:

"Las rentas y pensiones que establece este párrafo, se deben desde el día de la muerte del accidentado y se pagarán por mensualidades vencidas.-"

El derecho positivo chileno como se ve de la disposición relacionada, es terminante en la cuestión de fijar desde cuándo nace la obligación patronal y en qué forma ha de cumplirse.-

Punto importante y discutido por los autores, es el referente a la naturaleza del derecho de los beneficiarios a una indemnización; o si se quiere, la naturaleza de la acción de éstos.- En efecto, autores ha habido que consideran esta acción como el ejercicio de un derecho hereditario especial para los accidentes (Carnelutti), por la semejanza con las acciones hereditarias, consideradas en forma genérica.- Sin embargo, entre una y otra clase de acciones existen diferencias profundas, que no cabe asimilación alguna.- Distinto es su fundamento, por que diferente es su finalidad.-

La acción que da el derecho de herencia es puramente de carácter patrimonial, ya persiga una universalidad o ya una cuota del haber sucesoral, en el sentido de que no sólo -

comprende el activo, sino que también el pasivo.- A quien se le reconoce tal derecho, se convierte ipso-iure en acreedor y en deudor a la vez, al menos virtualmente; esto por una razón jurídica; porque el heredero es continuador de la persona del difunto.- En cambio, los beneficiarios tienen un derecho que les ha sido otorgado en consideración a los principios especiales que informan al derecho laboral, y que si bien pueden ser sus deudos o familiares del trabajador que sufrió la muerte,- también lo pueden ostentar los extraños, pero en ambos casos la concurrencia de un requisito particular es determinante, - éste es, la dependencia económica.- La concepción laboral que inspira una indemnización está basada en razones de tipo social, más que jurídicas, y con mayor razón en sistemas como el nuestro, en que ya rige el Seguro Social obligatorio.-

Es así como podemos afirmar, que el derecho de los beneficiarios es un derecho autónomo, y por consiguiente nada tiene que ver con el derecho sucesorio.-

En cuanto al artículo 25, podemos decir en forma general, que regula el porcentaje de la indemnización con base en el salario de que gozaba la víctima (al tiempo de ocurrir el riesgo, Art. 36, inc. 1º) y de acuerdo al número y calidad de los beneficiarios.-

## 2º) El acrecimiento.

Es el artículo 28 de la Ley de Riesgos, el que regula esta forma particular de favorecer a los beneficiarios de

una indemnización, cuando asignada una pensión a dos o más, - se extingue el derecho de alguno o algunos de ellos.- Dice así el texto del artículo:

"En caso de extinción del derecho de uno o más beneficiarios, procederá el acrecimiento de su porción o porciones a las de los demás del mismo causante.-"

Una aclaración previa se impone, para entrar a conocer en qué casos tiene lugar el acrecimiento.- La Ley habla - en general de beneficiarios, y como hemos expuesto en líneas anteriores, éstos pueden ser de dos clases: los que están unidos al causante por un vínculo de familia (cónyuge o compañero de vida, ascendientes o hijos) y los que sólo dependen económicamente de él; así lo establece el artículo 23.- Pues bien, esta misma disposición al expresar en el segundo inciso: "a falta de las personas mencionadas en el inciso anterior, la indemnización se pagará.....", está dando a entender que dichos beneficiarios tienen que ser de la misma clase, pues - ambas se excluyen para entrar en el goce de una pensión.-

El artículo en estudio dice, que en caso de extinción del derecho de uno o más beneficiarios, habrá acrecimiento.- Entendemos que la extinción del derecho es producida por un hecho eventual que trae como consecuencia la pérdida de - aquél, y por ello ya no podrá seguir gozando de la pensión.- Y decimos que es un hecho eventual, porque puede ser que suceda o no.- Tal sería por ejemplo, como caso de extinción, que la cónyuge supérstite, a quien se le ha asignado una pensión por muerte de su marido, contrajere nuevas nupcias o viviere

en concubinato (inc. 2º, Art. 26); o en igual caso, cuando abandonare a sus hijos menores de dieciséis años habidos con la víctima (inc. 3º, Art. 26).- Pero no habrá acrecimiento por el hecho de llegar el hijo a los dieciséis años, o por haber tanscurrido los diez años de gozar la pensión el viudo o viuda o compañero de vida de la víctima.- En cambio, entendemos que si habrá acrecimiento, cuando fallece el hijo antes de cumplir los dieciséis años que es su edad límite para gozar de la pensión; igualmente se producirá este fenómeno, por la muerte del viudo, viuda o compañero de vida, que acontece antes de expirar los diez años que la Ley determina para disfrutar de los beneficios de una indemnización.-

Por demás está decir, que el concepto acrecimiento, está tomado por la Ley en un sentido propio y regulado en forma diversa que en el Derecho Civil.-

Hacemos notar, que el principio de que tratamos no es reconocido en todas las legislaciones.- Las hay que tratan el acrecimiento en forma limitada; y otras que lo prohíben.- Así, el artículo 222 del Código de Trabajo de Costa Rica, prohibe el acrecimiento, como se deduce de su letra:

"La caducidad de la renta, por muerte u otra causa de un beneficiario de los comprendidos en el artículo 218 no engendra derecho alguno en favor de ningún otro, ni podrá una sola persona disfrutar de dos rentas simultáneamente por razón de un mismo riesgo profesional ocurrido a un mismo trabajador.-"

3º) Representación especial para recibir la indemnización.-

Como ocurre en la mayoría de los casos, que entre los beneficiarios a una indemnización hay personas incapaces, como por ejemplo, los hijos de la víctima que por Ley deben tener menos de dieciséis años para recibir una indemnización, las legislaciones han regulado la cuestión dando a tales incapaces un representante.- Y como también puede ocurrir que el propio trabajador quede incapaz a consecuencia de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, la Ley ha establecido como se procederá para efectuar el pago de la indemnización correspondiente.-

En el artículo 39, de la Ley de Riesgos, encontramos la regulación de estos casos:

"Si el riesgo produjere la enajenación mental de la víctima, o la dejare sordomuda, y no pudiere darse a entender por escrito, las indemnizaciones se pagarán únicamente a la persona que en estos casos la represente conforme a la Ley, o en su defecto a la persona que el Juez de Trabajo designe de entre las enumeradas en el Art. 23, atendiendo a las circunstancias familiares del demente o sordomudo.-

En igual forma se procederá cuando se trate de beneficiarios de la víctima que sean menores de edad o que padezcan de enajenación mental o sordomudez.-"

Esta disposición estatuye a quiénes y en qué circunstancias se pagará la indemnización, cuando el trabajador o el beneficiario sea incapaz para recibirla.-

Acertado fué el criterio del legislador, que apartándose de los rigurosos principios del derecho común en materia de representación, concedió al Juez de Trabajo facultad para designar a la persona que a nombre del propio interesado reciba el pago de la indemnización.- En esta forma se cumple un --

requisito propio del derecho laboral, cual es la brevedad.- -  
Muy engorrosa y por ende dilatado resulta, que por tratarse de una persona incapacitada, sea necesaria una tramitación previa para proveerla de un representante legal.-

En otras legislaciones sí continúa rigiendo el principio civilista de la representación de las incapacidades, por lo que nos parece mejor nuestro sistema.-

#### 4º) Carácter personal de la indemnización.

Del artículo 40 de la Ley se desprende claramente - que toda indemnización por riesgos profesionales es de carácter personal.- Este es su texto:

"Las indemnizaciones a que se refiere esta Ley son de carácter personal, no pudiendo transferirse por acto entre vivos ni transmitirse por causa de muerte".-

Dada la finalidad perseguida con esta clase de prestaciones fué necesario que el legislador regulara su libre disponibilidad.- Ellas están llamadas a satisfacer necesidades - personales de cada uno de los favorecidos y si se permitiera comercial con ellas, sería nugatorio el fin perseguido.- Es - más, hasta es un principio constitucional la irrenunciabilidad de los derechos consagrados a favor de los trabajadores.- Así lo establece el artículo 196 de la Constitución de 1950 y el artículo 195 de la actual.-

El principio limitativo de que tratamos rige tanto en las legislaciones que asimilan las prestaciones en dinero al

salario, como las que consideran a éstas como algo distinto, pero concurren en que su finalidad es la misma en ambos casos, y de allí su regulación y protección igual.- Y no puede ser de otro modo, pues tanto el salario como la indemnización, tienen carácter alimenticio.-

5º) Las sentencias que imponen una responsabilidad por riesgos, no causan estado.-

Lo poco que diremos en este número, será una necesaria digresión, ya que su contenido es más bien de tipo adjetivo o procesal. Reconocemos que ha sido muy práctico el legislador que conociendo la realidad, no podía pasarla inadvertida.- Así es como incluyó en la Ley de Riesgos, una disposición que además de responder a la propia naturaleza de las consecuencias de los riesgos profesionales, sienta un principio de justicia y equidad.-

Esta disposición que es el artículo 41, tiene el texto siguiente:

"En cualquier tiempo podrá pedir el patrono, la víctima o los beneficiarios, según el caso, la revisión del fallo que ha determinado una indemnización, siempre que la solicitud se funde en la agravación, atenuación o desaparecimiento de la incapacidad, o en el hecho de haber fallecido la víctima a consecuencia del accidente o enfermedad.-"

Establece la norma que transcribimos un modo especial de modificar la sentencia: la revisión, basándolo en hechos taxativamente enumerados y determinando quienes son las personas que pueden ejercitar la acción.-

Cuando hablamos de las consecuencias de los riesgos profesionales, dijimos que éstos se concretan en una incapacidad o en la muerte del trabajador víctima.- Para el caso tratado, nos interesa lo relativo a las incapacidades.- Estas, - una vez determinadas, puede suceder que con el transcurso del tiempo se modifiquen; que el estado anatómico o patológico -- del sujeto, cambie.- Este cambio como lo preceptúa el artículo de que tratamos, puede consistir, en una agravación, atenuación, cesación de la incapacidad; o la gravedad puede llegar al extremo, que produzca la muerte de la víctima.- Estas circunstancias como es lógico, traerán necesariamente una modificación en la responsabilidad del obligado.- Y he aquí que en semejantes casos la acción procede.-

Por lo que dejamos expuesto es que hemos afirmado - que las sentencias que fijan una responsabilidad por riesgos, no causan estado, es decir no son inmutables.- Hay cosa juzgada formal, pero no cosa juzgada sustancial o material.-

La doctrina de los procesalistas nos informa que en la cosa juzgada formal, únicamente surte sus efectos, es eficaz, tan solo con relación al estado de cosas que se tuvieron en cuenta al momento de decidir.- Nada impide que modificadas o variadas las circunstancias, también varíe la decisión.-

Similar disposición a la nuestra encontramos en el Código del Trabajo de Chile, en el Artículo 299, Libro II, - párrafo IX, con la particularidad que limita la acción en el tiempo.- Sólo podrá pedirse la revisión dentro de dos años - contados desde el día en que hubiere ocurrido el accidente.-

La Ley nuestra es amplia, pues dice: en cualquier tiempo.-

Como no hay regulación especial del procedimiento a seguirse en este caso, entendemos que la revisión se interpondrá ante el mismo Tribunal que pronunció la sentencia condenando al pago de la indemnización en Primera Instancia; nunca ante la Segunda Instancia, ni mucho menos ante la Sala que hubiere conocido en casación.- Razón de ello: que los Tribunales Superiores ya tienen circunscrita su jurisdicción que por la propia naturaleza de los recursos de que conocen, les ha determinado la ley.-

5º) Carácter privilegiado de los créditos constituidos por las indemnizaciones.

Es un principio reconocido en Derecho del Trabajo, que todas las prestaciones que en dinero reciben los trabajadores por sus servicios prestados, tienen carácter alimenticio. La doctrina es unánime en admitirlo y las legislaciones así lo han considerado, revistiendo a tales prestaciones de toda clase de garantías.-

El legislador patrio no permaneció ajeno a tal principio, y le dió positividad al estatuir en el artículo 42 de la Ley de Riesgos, que:

"Las indemnizaciones por riesgos profesionales constituyen créditos privilegiados en relación con los demás créditos que puedan existir contra el patrono, pero este privilegio sólo afectará los bienes que integran el patrimonio propio de la empresa.-"

La disposición transcrita guarda perfecta armonía -

con el ordinal cuarto del artículo 183 de la Constitución de 1950, y con el mismo ordinal del artículo 182 de la Constitución actual, cuya redacción es:

"El salario debe pagarse en moneda de curso legal.- El salario y las prestaciones sociales constituyen créditos privilegiados en relación con los demás créditos que puedan existir contra el patrono.-"

Como se ve, tanto el precepto constitucional como el secundario, responden a la misma finalidad; garantizar de modo extraordinario y eficaz, quizá la única fuente de ingreso del trabajador y de su familia.- La necesidad de ello se acentúa más, cuando por haber sufrido el cabeza de familia un infortunio o la muerte, los medios de subsistencia se vuelven más escasos, siendo necesario evitar en estas circunstancias, penosas situaciones.-

Y ahora, analizamos la disposición objeto de nuestro estudio.- Para ello enfocaremos la cuestión desde estos dos ángulos: a) grado de prelación que el legislador otorga a las indemnizaciones por riesgos profesionales, y b) alcances de la efectividad de la prelación.-

a) grado de prelación que el legislador otorga a las indemnizaciones por riesgos profesionales.

Para garantizar el pago de las indemnizaciones, como créditos a favor del trabajador y de sus beneficiarios, según el caso, el legislador dio a tales créditos el carácter de privilegiados.- Su fundamento ya lo hemos expuesto, nos interesa conocer, tratar de descubrir al menos, hasta dónde llega la

garantía que se pretendió conceder.-

Sabemos que todo deudor responde por cualquier obligación personal, con todos sus bienes, sean estos muebles o raíces, presentes o futuros, sin más limite que los calificados de inembargables (Art. 2212 C.); y que cuando este deudor tiene varios acreedores, a veces pueden pagarse a prorrata de sus respectivos créditos, pero en ciertos casos, tienen derecho a obtener su pago preferentemente a otros, trayendo esto como necesaria consecuencia que ciertos créditos resulten pagados y otros no.- Necesario ha sido pues que atendiendo a --- circunstancias particulares, se haya establecido en las legislaciones que ciertos acreedores tengan derecho para hacerse pago en los bienes de su común deudor, antes que los otros.- Esto ha dado origen a lo que se llama preferencia o prelación de créditos.-

Todo lo que en forma escueta exponemos en el párrafo anterior, se encuentra regulado en el Título XLI de nuestro Código Civil.-

En dicho Título encontramos que son dos las causas de preferencia o prelación: el privilegio y la hipoteca, Art. 2217 C.- También en el mismo Título se determina que para los efectos de la prelación, los créditos se dividen en cuatro --- clases, así: los créditos privilegiados forman la 1ª y la 2ª clase, arts. 2218, 2219 y 2221 C., la 3ª clase, los que están garantizados con hipoteca, Art. 2224 C.; y finalmente, los de la 4ª y última clase, con aquellos créditos que no gozan de preferencia alguna, Art. 2228 C.-

Así lo expuesto, volvamos a los términos empleados por el legislador en el artículo en estudio: "Las indemnizaciones por riesgos profesionales constituyen créditos privilegiados en relación con los demás créditos que puedan existir contra el patrono....."

A primera vista, por la forma de la redacción y por el espíritu de la materia que se regula (garantizar hasta donde sea posible al trabajador), pareciera que la ley quiso establecer en este precepto, una especie más en el orden genérico de prelación, o que al menos, los créditos constituidos por las indemnizaciones no quedarán relegados al orden de los que no gozan de preferencia alguna, es decir que no fueran créditos comunes.-

Sin embargo, y aunque quisiéramos aceptar la primera interpretación, nos encontramos con un obstáculo insalvable: el orden jurídico positivo plasmado en nuestro Código Civil, no podría darle cabida a la tesis.- Los preceptos en él contemplados son ya centenarios; en cambio, nuestra Ley de Riesgos, es aun muy joven todavía; para obtener aquél propósito, necesario sería una regulación adecuada.-

Nos parece que la interpretación correcta que debe darse a la disposición que nos ocupa, es en el sentido de que los mencionados créditos deben pagarse antes que los de la cuarta clase, dando así una solución justa para los distintos acreedores.-

b) al cances en la efectividad de la prelación.

Decíamos en el párrafo anterior, que los créditos por indemnización provenientes de riesgos profesionales, según nuestra interpretación, quedarían ocupando un lugar antes que los créditos comunes o de cuarta clase, no sólo por razones - de técnica legal, sino por el espíritu que anima al artículo que estudiamos; por otra parte, recordemos que se trata de una disposición especial.- En esta virtud, no creemos aventurado- considerar, que los créditos de esta naturaleza vienen a formar una clase o especie más, en el orden genérico de preferen- cia o prelación establecido en el Código Civil.- De tal modo que, al disponer la última parte del artículo: "pero este pri- vilegio sólo afectará los bienes que integran el patrimonio - propio de la empresa", quiso significarse, que los bienes de la empresa están afectos de manera especial, al pago de los - créditos por las indemnizaciones aludidas, es decir, que el - privilegio únicamente se extiende al haber del empresario, en lo concerniente a la explotación, y no a sus bienes particula- res.- Este vendría a ser el límite de la facultad otorgada por la Ley, a un acreedor por la clase de indemnizaciones de las que tratamos.- El asunto sería en los casos concretos, cues- - tión de prueba.-

C A P I T U L O      Q U I N T O

Responsabilidad del patrono por las consecuencias del Riesgo Profesional ocasionado por un tercero.-

Trata este capítulo de los hechos que realizados --- por una persona considerada en la calidad de tercero, se traducen en un daño que apreciado como un riesgo del trabajo, afecta la vida o la salud del trabajador, o sea produciéndole la muerte o una incapacidad para trabajar.-

El problema que plantea la doctrina está en establecer el sentido que debe dársele al concepto "tercero", para -- así ante la ocurrencia de un hecho de los que las legislaciones enuncian como causante del riesgo y en las circunstancias por ellas contempladas, poder precisar a quien se le exigirá la responsabilidad con vías de obtener una reparación, y conforme a qué derecho, si al común o al laboral; o si es posible -- ejercitar a la vez las dos acciones: contra el patrono, dentro del marco del derecho del trabajo, y contra el tercero, siguiendo las normas del Derecho Civil.

Sobre el particular, nuestra Ley de Riesgos Profesionales, en su artículo 8, dispone:

"Si el riesgo profesional se produjere a consecuencia de un delito, cuasi-delito o falta imputables a un tercero, el patrono deberá asumir todas las obligaciones que le impone la presente ley; pero le quedará su derecho a salvo para reclamar del tercero responsable, conforme al derecho común, el reembolso de las cantidades que hubiere gastado en concepto de prestaciones e indemnizaciones".-

En primer lugar y para facilitar la exposición, -- busquemos el significado del concepto que nos ocupa, que por no encontrarse precisado en la ley, hemos de investigar otras fuentes de información.- No se nos pasa desapercibido, y tampoco creemos aventurar en ello, al adelantarnos a una aclaración, y es la siguiente: Aunque la Ley ha generalizado en su expresión, empleando los términos "riesgos profesionales", somos de opinión, que en el caso sólo debe entenderse comprendeda una de las especies de tales riesgos: los accidentes del trabajo y no las enfermedades profesionales.- Ya hemos dicho anteriormente como se producen unos y otros; y con base pues en lo dicho, consideramos que una enfermedad profesional, jamás podrá generarse por hechos de un tercero.-

Indaguemos pues, cuál es el sentido de aquel término y en qué circunstancias la víctima de un accidente de trabajo podrá lograr su reparación.- Los compañeros de trabajo pueden causar daños, ya intencionalmente o por imprudencia o negligencia.- Estaremos en presencia del primer caso cuando una acción u omisión de un trabajador haya sido la causa eficiente del accidente, ya actuando directamente sobre los útiles o maquinaria del establecimiento y por ello producirse el suceso, o bien en forma directa sobre el trabajador, aún en la forma más sencilla, como sería una broma; así, el compañero de trabajo que por distraer al otro le arroja una herramienta cualquiera y le daña un ojo. Otro tipo de accidentes puede darse, cuando el trabajador ha sido víctima de otro que intencionalmente le cause un daño, siendo en este caso necesario --

distinguir, si el acto ejecutado por el compañero, lo fué por motivo directamente relacionado con el trabajo y en el lugar en donde se desarrollan las labores, y en tal supuesto estaremos indudablemente en presencia de un verdadero accidente de trabajo.- Por ejemplo, cuando un trabajador lesiona al jefe de cuadrilla, por que éste momentos antes le llamó la atención por ciertas irregularidades en el desempeño de sus labores.- Distinto será el caso, si entre dos trabajadores que por desaveniencias puramente personales, recíprocamente se lesionan o matan; en este caso, y aún cuando semejante hecho ocurriera en el interior de la empresa o establecimiento y en plena jornada, no podría estimarse como un accidente de trabajo.-

Entre las legislaciones consultadas que contemplan la cuestión que hoy nos ocupa, encontramos el Código de Trabajo de Costa Rica, que en su artículo 212 dispone:

"Si el riesgo profesional fuere causado por dolo, falta, negligencia o imprudencia que constituya delito o cuasi-delito atribuible a terceros, el trabajador o sus causahabientes podrán reclamar a éstos los daños y perjuicios que correspondan de acuerdo con las leyes de orden común, ante los Tribunales respectivos, simultáneamente y sin menoscabo de sus derechos y acciones contra el patrono en virtud de las disposiciones de este Capítulo.

Los daños y perjuicios que deben satisfacer dichos terceros comprenderán también la totalidad de las indemnizaciones que se conceden en este Capítulo, siempre que el trabajador o sus causahabientes no hayan demandado y obtenido el pago de estas últimas de su patrono, quien en tal caso, quedará exonerado de la obligación respectiva.-

Si el trabajador o sus causahabientes reclaman de los referidos terceros, una vez que su patrono haya hecho el depósito que se dirá o satisfecho las indemnizaciones que otorga el presente Capítulo los Tribunales comunes ordenarán el pago de los daños y perjuicios que procedan, pero rebajados en

la suma o sumas percibidas o que efectivamente pueden percibir la víctima o sus causahabientes.- En tal caso el patrono que no estuviere asegurado y que depositare a la orden del trabajador o de sus derechohabientes en el Banco Nacional de Seguros - la suma necesaria para satisfacer las indemnizaciones previstas en este Capítulo, o que directamente las pague con intervención de los Jueces de Trabajo, tendrá acción subrogatoria hasta por el monto de su desembolso contra los responsables del riesgo profesional realizado, la cual se ejercerá ante los Tribunales Comunes.- Si el patrono estuviere asegurado, dicha acción subrogatoria competirá sólo al mencionado Banco.-

Para los efectos de este artículo se entiende - por tercero a toda persona con exclusión del patrono, sus representantes en la dirección del trabajo o sus trabajadores.-"

El Código de Trabajo de Honduras también regula el mismo principio en su artículo 415.-

Como vemos, además de reconocer estas legislaciones acción simultánea a la víctima o a sus causahabientes, tanto contra el tercero responsable, como contra el patrono, dan - ambas disposiciones un concepto de quien debe entenderse por tercero.-

En efecto, sendos preceptos consideran que será tal, toda persona que no sea ni el patrono, sus representantes en la empresa o sus trabajadores.-

También en el artículo 18 de la Ley número 9.688 de la República Argentina, el legislador dió un concepto legal - del término que nos ocupa, en su inciso segundo, cuando dice: "Por terceros, se entiende los extraños a la explotación industrial, quedando así excluidos de tal categoría, el patrón y sus obreros o empleados.-"

La Ley Federal del Trabajo de la República Mexicana en la fracción II de su artículo 317, en cambio, sólo se refi

rió al accidente causado por un compañero de trabajo de la víctima, enunciándose así: "Que el accidente haya sido causado por descuido o negligencia de algún compañero de la víctima".- No dió concepto de tercero.-

El artículo 260 del Código del Trabajo de Chile, al regular el caso de que tratamos se expresa en lo pertinente: "Sin perjuicio de la responsabilidad del patrón o empleador, la víctima del accidente o los que tengan derecho a indemnización, podrán reclamar de los terceros causantes del accidente, la indemnización del daño sufrido, con arreglo a las prescripciones del derecho común.-"

Como se ve de los preceptos transcritos, unos dan el concepto legal de quien es el tercero, como en la legislación de Honduras y Costa Rica, y otras, como la mejicana, argentina y chilena, no hacen declaración expresa sobre tal punto, quedando por consiguiente a cargo de la doctrina y de la jurisprudencia, el precisarlo, como en la nuestra.-

Nótese que estas últimas leyes extranjeras hacen alusión únicamente al accidente de trabajo y nada dicen de la enfermedad profesional, lo que viene a confirmar nuestra opinión en el sentido que los actos del tercero sólo pueden producir un accidente de trabajo.-

Nos parece que en el concepto tercero, el elemento determinante, está constituido por el motivo generador del acto ilícito.- Esto es, que sea el accidente una consecuencia derivada propiamente de la prestación del servicio por parte del trabajador víctima; no sólo atender para darle aquel cali

ficativo, que el presuntamente responsable del evento dañoso, sea una persona distinta del patrono, sus obreros, o representantes a cualquier título en la dirección de la empresa.-

En la responsabilidad por accidente de trabajo, para atribuir consecuencias al daño causado por un tercero, se necesita que dicha intervención se relacione con la prestación laboral del trabajador víctima.- Esta circunstancia como lo venimos sosteniendo, es relevante.- La ubicación del artículo que estudiamos en la Ley de Riesgos y la forma en que es tá regulada esta particular forma de responsabilidad, es más que suficiente para inferir tal circunstancia.-

En el punto tratado, consideramos de capital importancia oír la opinión de Juan D. Pozzo, citado por Cabanellas: "Ya no se trata de un accidente originado por la máquina o -- por los útiles de la explotación, es decir por las cosas que pertenecen al jefe de la industria, y por cuyos daños debe -- responder.- En este caso el hecho es la obra de una persona -- cuya voluntad es independiente de la del patrón.- Y aún cuando dependiera o estuviera subordinada a la explotación, el da ño producido a otra persona es ajeno a los fines del contrato de trabajo, y, por consiguiente, no puede ser motivo de órdenes superiores.-"

C A P I T U L O      S E X T O

Límites de la responsabilidad patronal.

Cuando se habla de una limitación a la responsabilidad del patrono por las consecuencias de los riesgos profesionales, se está determinando hasta dónde la reparación de las consecuencias de los infortunios del trabajo puede lograr efectividad, o sea que, ante la comprobación de determinadas circunstancias objetivas que se concretizan en un accidente o enfermedad profesional, el patrono esté obligado al pago de una indemnización.- Tratamos de exponer en este Capítulo los hechos que constituyen ese límite, o sean los casos de excepción a la responsabilidad del empresario.-

Al hacer consideraciones sobre la evolución histórica de la teoría de la responsabilidad en materia de riesgos profesionales, dijimos, que una de las grandes innovaciones de la doctrina de la época, fué el haber introducido, dentro de los hechos que producían los accidentes de trabajo, el caso fortuito y consiguientemente, su muy similar, la fuerza mayor.- Y decimos que fué una novedad la teoría dentro del debatido problema de la responsabilidad por los infortunios, porque la tesis planteada se apartaba completamente de la clásica o tradicional en materia de obligaciones.- Nos referimos al Derecho Civil, que consideró y aún hasta nuestros días tiene el valor de un dogma como eximentes de responsabilidad, - el caso fortuito y la fuerza mayor.- El asforismo jurídico --

- a lo imposible nadie está obligado - tiene en lo civil un -  
valor lógico absoluto.- Pretender lo contrario, y que en ver-  
dad eso fué lo ocurrido con la innovación, conmovió en lo más  
profundo, una de las bases del derecho tradicional.- Sin embar-  
go, la fuerza de las cosas, la realidad en fin, con la no me-  
nos poderosa fuerza de los pensadores de aquellos tiempos, lo  
gró un rotundo triunfo en tan complicado y debatido problema.

Fué la teoría del riesgo profesional la que mejor -  
cabida le dió al caso fortuito como generador de la obligación  
de reparar; pues si bien el caso fortuito decían los exposito-  
res, es un acontecimiento que escapa a toda previsión humana,  
tiene su causa en el funcionamiento mismo de la explotación;  
en la falta objetiva, es decir, la falta no del empresario, -  
sino de la industria.- Es que había siempre en cada etapa del  
progreso, en cada avance de la técnica, un riesgo nuevo; y lo  
que hoy es un caso fortuito, será mañana por un adelanto más,  
la culpa del empresario.-

La fuerza mayor no tuvo desde un principio igual a-  
cojida.- Y es que los hechos dañosos por ella producidos, no  
parecían tener esa íntima relación con el trabajo.- Así era -  
realmente pues, aunque sin dejar de tener de común con el ca-  
so fortuito, la característica de su imprevisión, se la miró  
no obstante con recelo para deducir con base en ella, respon-  
sabilidad.- La fuerza mayor era un hecho extraño a las activi-  
dades de la explotación, al industrialismo.- Acontecimientos  
de orden físico como son los temblores, ciclones, inundacio-  
nes, rayos, etc., se consideraban como excluyentes de la obli-

gación de reparar los daños que en alguna forma causaran, salvo cuando tales sucesos tuvieran alguna relación con el ejercicio de la industria o actividad; entonces sí debía de haber reparación.- Este es el criterio que priva actualmente.- En cambio responsabilidad no podía haber, cuando la fuerza mayor fuera extraña y sin relación alguna con el trabajo; que el suceso nada tuviera que ver con el trabajo.-

Con la evolución pues del derecho laboral en materia de responsabilidad, se introdujo lo que para la doctrina civilista, siguen siendo casos de exclusión de responsabilidad, hechos que representan para el empleador o patrono, verdaderas causas generadoras de la obligación de reparar los daños que en la vida o en la salud, producen los infortunios del trabajo.-

Ante el progreso del industrialismo y con él, la repetición cada vez mayor de los daños ocasionados a los trabajadores, en una buena parte, por caso fortuito o fuerza mayor, hizo surgir en la conciencia social y jurídica de los últimos tiempos, una nueva idea, y en cierto modo una ampliación de la responsabilidad patronal: ésta es la idea de la Seguridad Social.-

Y volviendo al contenido del Capítulo, podemos decir, que destacada posición ocupan en el derecho laboral, y la doctrina es abundante al respecto, ciertas formas de eximir al patrono de indemnizar al trabajador de las consecuencias de los riesgos profesionales.- Nos referimos a la culpa, al dolo y a la ebriedad del trabajador.- También la fuerza mayor

extraña y sin relación alguna con el trabajo, es otra forma -- de eximir de responsabilidad al patrono, pero de ella trataremos al analizar el artículo 5 de nuestra Ley.--

Por el orden, veamos la primera forma de exclusión de responsabilidad, o sea una de las causas que impiden el nacimiento de ésta.--

Oportuno es considerar, antes de seguir adelante en la cuestión que nos ocupa, como una obligada y previa explicación, lo atinente a la culpa que los tratadistas han llamado profesional o imprudencia profesional.-- Consiste ésta, en -- aquella falta de cuidado que el trabajador observa en su diaria labor, como una consecuencia del ejercicio habitual de su trabajo y que deriva de la confianza que éste inspira.-- Si el infortunio se produce en tales circunstancias, no podrá el -- patrono eximirse de responsabilidad.-- La razón de ello está en que la repetición constante de un cierto trabajo, crea en -- quien lo realiza, un hábito, una familiaridad con el peligro que hace perder al sujeto, gradual e insensiblemente, la atención; quizá dijéramos, lo hace actuar con cierto desprecio, -- o al menos, con ausencia de aquella precaución que el hombre -- diligente puede emplear.-- Lo que los tratadistas como dejamos expuesto, llamaron imprudencia profesional, viene a ser una -- simple culpa, que a decir de los entendidos, es algo normal, es más bien algo que está en el ejercicio habitual del trabajo.--

Pero hay otra especie de culpa, regulada en algunos sistemas positivos expresamente, o comentada en la doctrina,

y aun tratada en la jurisprudencia.- Esta es la culpa grave o culpa inexcusable.-

Pues bien, en el campo civilista, esta especie de culpa, es equivalente al dolo (inc. 2º, Art. 42 de nuestro Código Civil), pues pareciera que efectivamente se hubiera querido causar el daño; y es que quien olvida las precauciones de la más vulgar prudencia, como que en realidad actuara con malicia, con intención, y así ante semejante conducta, es lógico que mal podría la víctima demandar una reparación, o conceder igual derecho a sus causahabientes.- Nuestra ley nada dice al respecto.-

Otras legislaciones sí se han pronunciado sobre esta exención de responsabilidad patronal.- Entre ellas, tenemos lo dispuesto en el literal a) del Artículo 4 de la Ley número 9.688 de Argentina, al expresar:

"Queda exento el patrón de toda responsabilidad por concepto de un accidente de trabajo:

a) Cuando hubiere sido intencionalmente provocado por la víctima, o proviniese exclusivamente de culpa grave de la misma.-"

No encontramos preceptos reguladores del caso, ni en la Ley Federal del Trabajo de Méjico, ni en el Código de Trabajo de Costa Rica.-

Pero sí encontramos una disposición reguladora del caso en el inciso tercero del artículo 413 - SECCION II.- RESPONSABILIDAD EN MATERIA DE RIESGOS PROFESIONALES DEL CODIGO - DE TRABAJO DE HONDURAS.- El precepto está redactado así:

"La imprudencia profesional o sea la omisión del trabajador de tomar precaución debido a la confian-

za que tenga en su pericia o habilidad para ejercer su oficio, no exime de responsabilidad, salvo que dicha imprudencia adquiriera el carácter de incumplimiento manifiesto de las instrucciones del patrono o de los reglamentos de trabajo".-

Vemos en la última parte del inciso, una implícita regulación de la culpa, y de la culpa grave, pues si el trabajador actúa en violación manifiesta, o como dice la ley incumplimiento manifiesto de las instrucciones del patrono o de los reglamentos de trabajo, es porque indudablemente tal obrero, en el caso supuesto por la ley, ha olvidado conducirse en su trabajo, sin atender aquellas precauciones que aconseja la más elemental prudencia.- (En doctrina también se le llama dolus proximus).- Lógico es por consiguiente, que si en tal circunstancia le acaece un accidente, el patrono tenga expedita la vía de la excepción. A él corresponderá desde luego, la prueba de los hechos que acrediten en un caso dado, sus elementos constitutivos.-

La segunda especie de limitación de la responsabilidad en cuestión de riesgos profesionales, está constituida por el dolo.

Expositores ha habido que han denominado a este concepto, falta intencional.- Entre ellos, podemos citar a Adrien Sachet quien la define así: "por intención debe de entenderse no solamente la voluntad de realizar el acto que determina el accidente, sino también el hecho de querer las consecuencias dañosas."-

Consultando la legislación extranjera, encontramos disposiciones que norman la excepción planteada.- Así el Cód.

go de Trabajo de Honduras, en el artículo 413, inciso cuarto, dispone:

"No son riesgos profesionales los ocurridos a - los trabajadores.....los producidos intencionalmente por la víctima.-"

El Código de Costa Rica, regula en su artículo 210 inciso primero, igual caso y en idénticos términos.-

El artículo 4, letra a) ya citado de la Ley Argentina, también se ocupa de la intención generadora del accidente, como causa que excluye la responsabilidad patronal, cuando dice que el patrono queda exento de responsabilidad por concepto de un accidente de trabajo:

(a) Cuando hubiere sido intencionalmente provocado por la víctima.....")

El artículo 255, inciso segundo del Código de Trabajo de Chile dice, que son casos que exceptúan la responsabilidad patronal, los accidentes debidos a fuerza mayor extraña y sin relación alguna con el trabajo, y los producidos intencionalmente por la víctima.-

El No. II del Artículo 316 de la Ley Federal del Trabajo de Méjico, es más explícita en la materia.- Dice así su numeral:

"Cuando el trabajador se ocasione deliberadamente una incapacidad por sí solo o de acuerdo con otra persona.- En este caso, la obligación cesará en el momento que se demuestre la culpabilidad del trabajador.-"

Como se ve pues, el caso extremo de que un trabajador por su propia voluntad se cause un daño, y que aparentemente pudiera tener aspecto de infortunio del trabajo, ha sido -

regulado quizá por muchas legislaciones, disipando así toda duda que entre los casos ocurridos, muchos debates pudieran traer.-

En la doctrina ha recibido un nombre singular, auto-lesionismo, esta especie de causarse un daño, de simular la existencia de un accidente.- Tal sería, aunque rarísimo en la práctica, quien con miras a obtener la indemnización correspondiente, se amputara uno de los dedos de la mano; o quien por causar un daño a la empresa, provocara una explosión, de la cual también resultare víctima.-

Fácilmente se concluye, que en tales circunstancias no se tenga derecho a la reparación, porque la ley en semejantes casos, estaría amparando una conducta no sólo antisocial, sino hasta delictiva; y por otra parte, no se tiene en ellos el elemento jurídico-laboral, cual es que el accidente guarde relación con el trabajo, elemento que como se ha dicho, constituye uno de los requisitos de existencia del accidente de trabajo.-

Finalmente, la otra especie que excluye la responsabilidad patronal, es la ebriedad del trabajador.-

La doctrina y la jurisprudencia extranjeras, han asimilado la excluyente a la culpa grave, y por consiguiente, si el trabajador sufre en estado de embriaguez un infortunio, sus consecuencias no obligan al empleador.- En cuanto a la prueba, entendemos que basta establecer el estado anormal de la víctima, producido por el alcohol y aun por cualquier droga, que actuando sobre el individuo, le produzca una alteración en sus

facultades sicofísicas, para que opere la exención.-

Sin embargo, consideramos que si el trabajador fué notado por su patrono o sus representantes en la empresa, que se encontraba ebrio y no obstante se le permitió desarrollar sus labores, no debería eximirse al patrono de responsabilidad, pues también ellos han incurrido en culpa grave al tolerar o permitir que un trabajador labore en aquel anormal estado.-

El Código de Trabajo de Honduras, al igual que el de Costa Rica, contemplan como causas de exención, la ebriedad. Lo propio hace la Ley Federal del Trabajo Mexicana, en el No. I, artículo 316.- Así dice su texto:

"Cuando el accidente ocurra encontrándose el trabajador en estado de embriaguez, o bajo la acción de algún narcótico o droga enervante.- En este caso so lo tendrá obligación de suministrar los primeros auxilios.-"

Legislaciones hay que regulan además la cuestión tratada en forma reglamentaria (por ejemplo en los Reglamentos de Seguridad e Higiene; en los Reglamentos Internos de Trabajo), y así determinan o imponen al patrono, la obligación de impedir que sus trabajadores ejecuten sus labores en estado de embriaguez, y a éstos igualmente, que las lleven a cabo, sancionando en uno y otro caso, administrativamente, su infracción.- Además, la falta de cumplimiento de estas prohibiciones por el patrono o quienes lo representen, trae como consecuencia que el patrono responda del accidente o enfermedad.-

Los límites de la responsabilidad patronal en nuestro sistema positivo, están tratados en el artículo 5 de la Ley de Riesgos, cuyo tenor literal es:

"Los riesgos profesionales a que se refiere esta ley acarrearán responsabilidad para el patrono, salvo aquellos producidos por fuerza mayor extraña y sin relación alguna con el trabajo, y los provocados intencionalmente por la víctima.-"

También estará exento de responsabilidad el patrono, cuando el riesgo se hubiere producido encontrándose la víctima en estado de embriaguez o bajo la influencia de un narcótico o droga enervante.-"

Como se ve de la disposición transcrita, cuatro son las causas que motivan la exención del patrono a una reparación por los infortunios del trabajo al ocurrir en estas circunstancias, a saber:

a) los producidos por fuerza mayor extraña y sin relación alguna con el trabajo;

b) los provocados intencionalmente por la víctima;

c) los producidos encontrándose el trabajador en estado de embriaguez;

d) los producidos encontrándose el trabajador bajo la influencia de un narcótico o droga enervante.-"

Descompuesto así el artículo, podemos todavía hacer una bipartita división de las causas que limitan la responsabilidad del empresario, tomando como pauta la no concurrencia de la voluntad de la víctima y cuando ésta ha concurrido (al menos inicialmente).- Así tendremos que hay ausencia de voluntad, en los hechos producidos en las circunstancias apuntadas en la letra a); y en las restantes b), c) y d), tal elemento podrá haber tenido participación ya en forma absoluta y manifiesta, o ya inicialmente como dejamos dicho.- Y decimos inicialmente, porque si el trabajador se encuentra ebrio, pongamos por caso, porque antes de comenzar su jornada dispuso in-

gerir algunos tragos de aguardiente, y llegada la hora de sus labores dió principio a ellas, en donde, y a pesar de su esfuerzo por desempeñarse con toda corrección, le ocurre un accidente, no dudamos que la exención de responsabilidad se impone.- Pero que ha ocurrido, que dicha víctima consintió dijéramos, - y aún previó o debió haber previsto que se ponía en una situación de peligro, si una vez embriagado también tendría que trabajar.- O sea, que su voluntad en tales circunstancias, habría concurrido desde el principio a crear, o mejor dicho a agravar los riesgos del trabajo.- Como se ve pues, es clara la razón de la existencia de la causal y el legislador adoptó una posición más que justa al considerar la circunstancia comentada, - como limitadora de responsabilidad patronal.-

Idénticas consideraciones pueden hacerse del trabajador que se encuentra influido por un narcótico o droga enervante.- No obstante y por las razones precitadas, conviene advertir que el estado sicofísico anormal del obrero, no debe haberse producido fortuitamente, o sea que su voluntad debe haber permanecido ajena a las causas generadoras de tal estado.- Cabe agregar, que la fortuidad en estos casos será de muy rara ocurrencia.- En cuanto a la embriaguez, que si bien en parte es un producto del medio, constituye un problema por su frecuencia en la clase trabajadora, y por su propia naturaleza debe buscar su solución en la previsión social, y dentro de ésta en la educación del trabajador.- O sea que los medios encaminados a resolver el problema, deben tratarse a travez de un sistema más que sancionador, de tipo preventivo.-

De los accidentes provocados intencionalmente, ya - expusimos algo en la parte doctrinaria de este Capítulo, y por lo consiguiente quizá nada tenemos que agregar al respecto.--- La disposición que regula este hecho como causa de exención,- se encuentra quizá en todas las legislaciones del Trabajo; y aun en ausencia del precepto, el patrono imputado encontraría la vía de la excepción, probando que no le cabe responsabilidad porque un hecho de esta naturaleza, por su causa generadora, no tendría jamás relación alguna con el trabajo; no puede ni siquiera calificarse de accidente de trabajo; no habiendo por otra parte base jurídica alguna para que la empresa respondiera por algo que es tan ajeno a la prestación del servicio.

Finalmente, el artículo 5 que analizamos, trata de - la fuerza mayor extraña y sin relación alguna con el trabajo.-

Necesario fué para el legislador dejar bien claro en qué casos el patrono está exento de responsabilidad cuando el infortunio se produce en tales circunstancias.- Las expresiones fuerza mayor extraña y sin relación alguna con el trabajo, dan por establecido de manera evidente, en qué casos estará el patrono con derecho a la exención.- Hemos visto en párrafos anteriores, que la simple fuerza mayor no libera al empresario- (el caso de los marinos que son víctimas del ciclón); antes - bien, el infortunio que por ella se origina obliga al empleador o patrono a reparar las consecuencias dañosas.- El daño - que ella produzca está dentro de los riesgos económicos de la empresa.- Pero la cuestión cambia y otras son las consecuencias ante el suceso producido por una fuerza mayor extraña y sin -

relación alguna con la actividad en que tiene lugar aquél.--  
Cabe advertir, que la fuerza mayor de que tratamos no debe ser aquella que únicamente contribuya a agravar los riesgos de la explotación, porque ella no da lugar a exclusión posible.- --  
Tal sería por ejemplo, el caso del trabajador agrícola que de sarrollando sus labores, bajo una fuerte lluvia, cae un rayo y lo mata.- Aquí sí procede la indemnización porque el trabajo llevado a cabo en tales circunstancias ha sido la ocasión para que se produjera el accidente, y con mayor razón si suponemos que por exigencias de la clase de cultivo se debía trabajar aun en la forma dicha, y así pues, la obligación de reparar el infortunio se impone.-

Distinto sería el caso cuando el rayo cayera en la propia fábrica, matando a uno de los obreros.- Aquí nos encontramos ante una fuerza mayor extraña pero sin relación con el trabajo, y como lógica consecuencia, no cabe reparación.-