



UNIVERSITAT DE
BARCELONA

Enfermedades profesionales: un estudio de su prevención

Chantal Moll de Alba Lacuve

ADVERTIMENT. La consulta d'aquesta tesi queda condicionada a l'acceptació de les següents condicions d'ús: La difusió d'aquesta tesi per mitjà del servei TDX (www.tdx.cat) i a través del Dipòsit Digital de la UB (diposit.ub.edu) ha estat autoritzada pels titulars dels drets de propietat intel·lectual únicament per a usos privats emmarcats en activitats d'investigació i docència. No s'autoritza la seva reproducció amb finalitats de lucre ni la seva difusió i posada a disposició des d'un lloc aliè al servei TDX ni al Dipòsit Digital de la UB. No s'autoritza la presentació del seu contingut en una finestra o marc aliè a TDX o al Dipòsit Digital de la UB (framing). Aquesta reserva de drets afecta tant al resum de presentació de la tesi com als seus continguts. En la utilització o cita de parts de la tesi és obligat indicar el nom de la persona autora.

ADVERTENCIA. La consulta de esta tesis queda condicionada a la aceptación de las siguientes condiciones de uso: La difusión de esta tesis por medio del servicio TDR (www.tdx.cat) y a través del Repositorio Digital de la UB (diposit.ub.edu) ha sido autorizada por los titulares de los derechos de propiedad intelectual únicamente para usos privados enmarcados en actividades de investigación y docencia. No se autoriza su reproducción con finalidades de lucro ni su difusión y puesta a disposición desde un sitio ajeno al servicio TDR o al Repositorio Digital de la UB. No se autoriza la presentación de su contenido en una ventana o marco ajeno a TDR o al Repositorio Digital de la UB (framing). Esta reserva de derechos afecta tanto al resumen de presentación de la tesis como a sus contenidos. En la utilización o cita de partes de la tesis es obligado indicar el nombre de la persona autora.

WARNING. On having consulted this thesis you're accepting the following use conditions: Spreading this thesis by the TDX (www.tdx.cat) service and by the UB Digital Repository (diposit.ub.edu) has been authorized by the titular of the intellectual property rights only for private uses placed in investigation and teaching activities. Reproduction with lucrative aims is not authorized nor its spreading and availability from a site foreign to the TDX service or to the UB Digital Repository. Introducing its content in a window or frame foreign to the TDX service or to the UB Digital Repository is not authorized (framing). Those rights affect to the presentation summary of the thesis as well as to its contents. In the using or citation of parts of the thesis it's obliged to indicate the name of the author.



UNIVERSITAT DE BARCELONA

Divisió de Ciències Jurídiques,
Econòmiques i Socials

FAIG CONSTAR que el contingut d'aquest
exemplar de tesi doctoral, coincideix amb el que
el Sr. SUSANA MORENO CALIZ
ha defensat davant d'aquest Tribunal.

El Secretari del Tribunal,

Signat:

Barcelona, 5 d'abril de 2001

ENFERMEDADES PROFESIONALES. UN ESTUDIO DE SU PREVENCIÓN

Memoria de Tesis Doctoral que presenta

Susana Moreno Cáliz

para la colación del grado de Doctor en Derecho.

1.2.4.2.2. La asimilación de los riesgos profesionales.

La viabilidad de asimilar la enfermedad profesional al accidente de trabajo, a efectos de instaurar el seguro sobre aquel riesgo, es otro de los aspectos que interesan a los congresistas.

La mayoría de los comunicantes que se pronuncian sobre este aspecto coinciden en la imposibilidad de asimilar ambos riesgos profesionales, si bien es cierto que existe alguna voz discrepante en torno a la teoría de la no asimilación. En esta línea argumental se sitúa la comunicación del DR. TÉLEKY, profesor privado de Medicina Social en la Universidad de Viena, que introduce una matización en el seno del debate sobre la equiparación entre ambas contingencias. Según el profesor se hace obligado distinguir en el ámbito de las enfermedades profesionales entre las crónicas y las agudas (ambos términos se refieren a la prolongación temporal de la acción nociva³²⁵), habida cuenta de que son las primeras únicamente las susceptibles de asimilación, pues las enfermedades profesionales agudas se asimilan al accidente de trabajo en la práctica jurisprudencial³²⁶.

Los partidarios de la no equiparación aducen argumentos sobre la naturaleza y caracteres propios de la enfermedad profesional³²⁷. Así,

³²⁵ Según el *Diccionario médico*, (Editorial Salvat), 2ª edición, 1974 (reimpresión : 1983), la expresión "crónico" equivale a "prolongado por mucho tiempo, opuesto a agudo".

³²⁶ El Dr. bles de Amsterdam, que interviene en Congreso Médico Internacional de Accidentes de Trabajo, cit. supra., considera que el carácter crónico de la acción en la enfermedad profesional, en oposición a la acción aguda del accidente no equivale a los términos "lento" y "súbito" respectivamente, sino que hace relación a la contingencia del daño. Así, en el accidente, el daño no es esperado, sobreviene de forma imprevista. Señala el autor que "el accidente no es más que un daño inesperado, no siempre súbito, sino que sobreviene de improviso", en tanto que, en la enfermedad profesional, el daño es una consecuencia lógica del trabajo desarrollado. Sin embargo, no duda de que ambos riesgos coinciden por su conexión con el trabajo : "Cuando existe en un sujeto una alteración de la salud, que no se habría producido si el enfermo no hubiese trabajado en el momento en que el acontecimiento ha sobrevenido, nos encontramos en presencia de una enfermedad profesional o de un accidente."

³²⁷ En el Congreso Médico Internacional de Accidentes de Trabajo, citado en otro lugar, también se genera un debate acerca de la asimilación o no de ambos riesgos profesionales. Los doctores ollive y le meignan, de Nantes representan la propuesta de separar ambos riesgos y crear una ley integradora de todas las enfermedades del

para el DR. V. VAN HASSEL existen numerosas diferencias entre el accidente de trabajo y la enfermedad profesional, desde un punto de vista científico, que impiden la unidad de tratamiento :

- a) la inmediatez de la acción en el accidente (de carácter súbito) frente a la lentitud de la enfermedad profesional,
- b) la causalidad única (el ejercicio de la profesión, en el accidente) versus la causalidad diversa de la enfermedad (por la posibilidad de influir condiciones extrañas al trabajo en la patología que se adquiere),
- c) la fácil comprobación y registro del accidente frente a la complejidad de determinar la enfermedad profesional por su manifestación a través de indicios.

En definitiva, afirma que :

“existen muchas circunstancias de génesis, de aparición, de diagnóstico, de manifestaciones y de influencias corporales, que trazan una profunda línea de separación entre los accidentes y las enfermedades profesionales. Científicamente es imposible asimilar las unas a los otros.”

Para el DR. BERNACHI, de Milán, la separación del accidente de trabajo y de la enfermedad profesional se apoya en razones no sólo de carácter científico sino también jurídico. El carácter de la causa, normal o anormal, es el elemento diferenciador de ambos riesgos profesionales. Así, mientras el accidente es considerado un suceso anormal en el ejercicio del oficio o de la industria, la enfermedad deriva de la acción incesante y fatal de la insalubridad del trabajo.³²⁸

asalariado, cuyo ámbito no se limitase a las enfermedades generadas en las industrias o profesiones insalubres. Sin embargo la ponencia del Dr. Glibert de Bruselas refleja otra idea muy distinta. El autor parte de la premisa del elemento común que une al accidente de trabajo y la enfermedad profesional, esto es, el riesgo profesional entendido como *“daño que hace correr al obrero, para su salud y su vida, el ejercicio normal de su profesión.”* Este origen común determina la asimilación y la equivalente indemnización obligatoria en materia de enfermedad profesional. A su juicio la responsabilidad alcanza a las enfermedades de las que se pueda presumir que sobrevienen de la ejecución del contrato de trabajo.

³²⁸ Existe una coincidencia entre esta argumentación y las conclusiones a las que se llega en el Congreso Médico Internacional de Accidentes de Trabajo de 1905, donde se asienta el principio de no equiparación del accidente de trabajo y la enfermedad

Otro de los factores que impiden la asimilación, a juicio del profesor, es la conjunción de otros elementos que inciden en la salud del obrero del mismo modo que el trabajo desarrollado, como es el factor antropológico o individual. De ahí que considera más acertado vincular la enfermedad profesional con la enfermedad común. La solución más atinada al problema de la tutela jurídica de la enfermedad profesional es, a su juicio, la protección de todas las enfermedades que aquejan al obrero, sin distinciones en cuanto a su origen.

El Dr. QUERTON, profesor de la Universidad libre de Bruselas y Médico-consejero de la Caja común de seguros contra los accidentes de trabajo, es igualmente partidario de separar la enfermedad profesional del accidente de trabajo. Al igual que el profesor BERNACHI, considera inaplicables a la enfermedad profesional los elementos que identifican al accidente de trabajo, a saber, la anormalidad, la brusquedad y la exterioridad. A mayor abundamiento, coincide con el comunicante anterior en cuanto a la tesis de equiparar la enfermedad profesional a la enfermedad común.³²⁹

Esta propuesta de asimilación de la enfermedad de origen profesional a la enfermedad genérica tiene su origen en el Congreso Médico Internacional sobre Accidentes de Trabajo que se celebra con anterioridad al Congreso Internacional sobre Enfermedades Profesionales. Aquel foro concluye con el acuerdo relativo a la conveniencia de promulgar una Ley sobre *la indemnización de las enfermedades obreras*, nueva terminología, acuñada con el objetivo de cubrir todas las enfermedades que aquejasen al obrero, sin distinción

profesional a ningún nivel, ni en el terreno científico, económico, legal ni moral. Desde el punto de vista legal, el representante español en el Congreso, el Sr. guerra y estapé decía lo siguiente: " *Es cierto que la enfermedad profesional es una consecuencia del trabajo ; pero no es a esta consecuencia a la que trató de indemnizar el legislador, pues si hubiese sido tal su pensamiento no habría empleado la palabra accidente, ni a la ley le habría dado el nombre de Ley sobre los accidentes del trabajo ;sino que habría hablado de daños o enfermedades, y a la Ley le habría llamado Ley de las enfermedades profesionales.*"

³²⁹ Esta idea tiene su reflejo en la legislación alemana que protege la enfermedad profesional como enfermedad común y no como accidente de trabajo - entendido éste como todo perjuicio físico que derive de un suceso caracterizado por la involuntariedad, inmediatez y limitado en el tiempo -, según el testimonio del Dr. Mudgen, que interviene en el Congreso en representación de Alemania.

entre la causa - profesional o común -, habida cuenta de las dificultades de establecer los límites conceptuales de las patologías.³³⁰

1.2.4.2.3. Sistema de lista.

En las comunicaciones presentadas no sólo se cuestionan los límites conceptuales de la enfermedad profesional, sino que también se plantea la conveniencia o no de fijar una lista de enfermedades profesionales indemnizables al estilo de la ley inglesa.

El sistema de lista implantado por el legislador inglés en la *Workmen's Compensation Act* de 1906 suponía la reparación de las enfermedades profesionales incluidas en el cuadro legal. La citada lista se componía de veinticuatro enfermedades profesionales³³¹ vinculadas a las actividades con riesgo. El sistema, pues, se apoyaba en la enumeración de las patologías o enfermedades y del trabajo en que éstas podían presentarse. La determinación de estas actividades no impedía la posibilidad de adquirir la enfermedad profesional en otros trabajos, si bien sólo aquellas enfermedades relacionadas con la actividad descrita en el cuadro daban lugar a la indemnización correspondiente. Las

³³⁰ Se pretendía seguir el esquema del seguro obligatorio alemán en el que se distinguían tres cajas diferenciadas : la caja de accidentes, caja de enfermedades y la caja de vejez. La enfermedad profesional se integraría en la segunda de éstas.

³³¹ Ántrax ; envenenamiento por el plomo y sus derivados ; envenenamiento por el mercurio y sus derivados ; envenenamiento por el fósforo y sus derivados ; envenenamiento por el arsénico y sus derivados ; anquilostomiasis ; envenenamiento por los derivados nitrados y amidados del benceno ; envenenamiento por el bisulfuro de carbono y sus derivados ; envenenamiento por los vapores nitrosos y sus derivados ; envenenamiento por el níquel - carbonio y sus derivados ; envenenamiento por *Gonioma Kamassi* (leño de boj africano) y sus derivados ; ulceraciones por el cromo y sus derivados ; ulceraciones eczematosas de la piel producidas por el contacto con líquidos o ulceraciones de las mucosas de la nariz y boca, debidas a la acción de los polvos irritantes ; cáncer epiteliomatoso o ulceraciones de la piel o de la superficie de la córnea, debidas a la pez, brea o compuestos breosos ; epitelioma del escroto (cáncer de los deshollinadores) ; nistagmus, ; muermo ; enfermedades producidas por el aire comprimido y sus consecuencias ; celulitis subcutáneas de las manos ; celulitis subcutánea de la rodilla ; sinovitis aguda del codo ; inflamación de la vaina sinovial de ellos tendones de la muñeca ; catarata de los trabajadores en vidrio ; calambre de los telegrafistas.

previsiones señaladas se completan con la cláusula de revisión periódica de la lista legal con la idea de incluir nuevas enfermedades.

El modelo inglés de reparación de las enfermedades profesionales contaba, como es lógico, con partidarios y opositores entre los participantes al Congreso. Entre los segundos se hallan dos participantes holandeses (HERMANS y KOOOPERBERG) que propugnan la implantación del sistema inglés de lista al ordenamiento jurídico de su país, si bien introducían un elemento nuevo en el debate : la posibilidad de crear listas de enfermedades profesionales distintas en cada Estado, por motivos de la variedad industrial propia.³³²

Los oponentes al sistema inglés alegaban razones científicas para fundamentar sus tesis. Para algunos, como BIONDI o VAN HASSEL, el establecimiento de una lista legal de enfermedades profesionales carecía de rigor científico necesario que sustentase esa disposición legislativa. El primero consideraba inconcebible adoptar aquel modelo de reparación ante la complejidad de separar de forma clara y concisa las dolencias profesionales de las comunes que padece el obrero. Para VAN HASSEL el sistema de lista no era una solución adecuada como tampoco lo era la alternativa de fijar un concepto amplio de la enfermedad, que, a la postre, comportaría una indefinición y consecuentemente una falta de límites a la hora de reconocer un daño derivado de la enfermedad indemnizable. Entiende el doctor que, por otro lado, el encuadramiento de la enfermedad profesional impediría la apreciación individual de la dolencia, habida cuenta de que el nacimiento del derecho de reparación se fundamentaría en una pura convención.

1.2.4.2.4. Aseguramiento de la enfermedad profesional.

El aseguramiento del riesgo así como la responsabilidad constituyen los instrumentos imprescindibles para hacer efectiva la tutela de la enfermedad profesional. La complejidad de establecer un sistema de indemnización justo y equilibrado constituye una de las materias más debatidas entre los congresistas. Los principales inconvenientes que obstaculizaban esta labor se fundamentan en cuestiones como la

³³² Este argumento era aplicable al Estado holandés, en tanto contaba con industrias típicas, desconocidas en otras naciones, como eran las tuberas y los homagueros.

indefinición del riesgo protegido, la predisposición del trabajador a la enfermedad o la distribución de la responsabilidad ante la pluralidad de los patronos.

Evidentemente la ausencia de un concepto definitivo del riesgo que se protege, esto es, la enfermedad profesional, dificulta la tarea del aseguramiento. Se hacía necesario disponer de una definición de la misma para proceder al estudio del aseguramiento, como muy bien exponen en este foro los técnicos.

Por otro lado, la presencia de factores de predisposición a contraer la enfermedad por parte del trabajador constituía un aspecto negativo que incidía en la determinación de la responsabilidad, en tanto en cuanto se añade la conveniencia de reducir la cuantía de la indemnización debida por la enfermedad profesional en proporción a la parte que correspondiese al obrero. Así el DR. BELLOM defiende la propuesta de reducir a la mitad esa cuantía con el objeto de compensar la parte de culpa del obrero en la determinación del evento (opinión que no comparten otros comunicantes, como el DR. TÉLEKY).³³³

No obstante, esta propuesta del DR. BELLOM tenía su reflejo en la elaboración de un proyecto (proyecto de Ley de 16 de mayo de 1905 presentado por el Ministro de Comercio e Industria) sobre la protección de la enfermedad profesional que elabora por esas fechas el Gobierno francés, en el que se tiene en cuenta el elemento de la predisposición para calibrar la indemnización correspondiente en las situaciones de incapacidad temporal de corta duración³³⁴.

³³³ La incidencia de la predisposición del trabajador en la producción de la enfermedad es compartida por otros expertos, como el profesor Bernacchi de Milán, quién en su comunicación argumenta las semejanzas de la enfermedad común y profesional por la influencia del factor antropológico individual en la salud del trabajador: *"el estado de salud, o de enfermedad, o de invalidez del obrero depende de una asociación mórbida, casi constante, que resulta del factor antropológico o individual y del factor exterior (trabajo)"*, p. 30, op. cit.

³³⁴ Se preveía que la incapacidad temporal inferior a treinta días debía ser reparada atendiendo a la distribución de la indemnización entre el patrono, que asumiría la porción de riesgo que le correspondiese por el carácter profesional de la enfermedad, mientras que el obrero debía asumir la porción resultante, en concepto de enfermedad común. Este sistema de indemnización se justificaba por la dificultad de fijar un diagnóstico claro y preciso de la naturaleza de la patología sufrida.

Por otro lado, la existencia de una pluralidad de patronos tenía igualmente su incidencia en la atribución de responsabilidades. La eventualidad de que el obrero prestase servicios para varios patronos en actividades anteriores con riesgo de producir la enfermedad profesional trae consigo la necesidad de arbitrar un sistema de reparación equitativo y proporcional al daño causado. La opinión mayoritaria de los asistentes al congreso sobre el particular consistía en la aplicación de las reglas de distribución de la culpa entre los patronos responsables.

El Congreso se hace eco del problema del aseguramiento de las enfermedades profesionales. Existía unanimidad en cuanto a la necesidad de crear cajas de seguro que cubriesen aquel riesgo, pero no respecto a los detalles del aseguramiento. Para el DR. TÉLEKY, estas Cajas debían proteger únicamente aquellas enfermedades reconocidas como enfermedades profesionales tras un período de invalidez previo, en el que todas las enfermedades sin distinción estarían protegidas por el seguro obligatorio, siendo indemnizadas de la misma forma que los accidentes de trabajo. Por su parte, M. RAZOUS defiende la técnica de la distribución de los daños producidos al obrero entre los patronos responsables, de manera que totalizados los gastos de tratamiento médico más las indemnizaciones en cada ejercicio y grupo de industrias insalubres similares, se reembolsase dicha suma global en una Caja oficial creada al efecto (*Caja de enfermedades profesionales*) en función del número de obreros empleados.

1.2.4.2.5. Las conclusiones del Congreso.

Ciertamente la necesidad de reparar las consecuencias lesivas derivadas de la enfermedad profesional aglutina la mayoría de las propuestas y opiniones de los técnicos reunidos en este Congreso. La unanimidad de los participantes en este punto se diluye en cuanto al método empleado para indemnizar los perjuicios ocasionados por aquellas patologías. En este sentido, se advierte una diversidad de soluciones que se polarizan en dos corrientes de opinión. La primera considera acertada la inclusión de la reparación de la enfermedad profesional en el seguro de enfermedad general, con la idea de no

extender la protección a todas las patologías posibles que aquejan al obrero. En la segunda se integran quienes apuestan por la indemnización a través del establecimiento de Cajas especiales de seguro de enfermedad profesional que ampare a las enfermedades listadas previamente. De hecho la conveniencia de promulgar una Ley específica aplicable a las industrias que presentan de forma irrefutable un riesgo de enfermedad profesional constituye la opción más secundada por los expertos.

Otras de las conclusiones que se desprenden del simposio son la recomendación de declarar obligatoriamente las intoxicaciones profesionales con la finalidad de abarcar las dos facetas, de reparación y prevención, de la enfermedad profesional así como la decisión de instar a los Gobiernos a extender la inspección médica a todas las actividades susceptibles de generar perjuicios de salud a la población trabajadora.³³⁵

B. LA CONSTITUCIÓN DE LA OIT Y SU ACTUACIÓN EN MATERIA DE RIESGOS PROFESIONALES : LOS TEXTOS INTERNACIONALES RELATIVOS A LA ENFERMEDAD PROFESIONAL.

I. Introducción.

En el proceso de constitución de la Organización Internacional del Trabajo se observa cierta preocupación por la seguridad y salud de los trabajadores, tanto desde el terreno del movimiento sindical internacional como en instancias nacionales.

La presión de las organizaciones obreras antes y durante la primera guerra mundial por conseguir reformas sociales reivindicadas por todos los obreros a nivel mundial deja su huella en la creación del organismo permanente de carácter internacional de 1919³³⁶. En las

³³⁵ Asimismo se acuerda la implantación de la docencia de patología laboral en las Facultades de Medicina así como la instrucción a los alumnos de las Escuelas Técnicas Superiores en la materia de la higiene industrial.

³³⁶ C. del peso, en *Regulación internacional...* cit., asegura que muchos internacionalistas dan cuenta de este clima pro internacionalismo previo a la primera conflagración mundial como a. fabra ribas o a. vavbre. por otro lado, g. a. ritter señala un conjunto de acontecimientos que ya desde finales de la guerra iban a tener un peso específico

numerosas Conferencias sindicales que anteceden al nacimiento de aquel organismo se aboga por la seguridad e higiene en el trabajo, junto a las tradicionales reivindicaciones obreras como son la jornada, el derecho de asociación o la implantación de seguros sociales. De tal suerte, en la *Conferencia Sindical Internacional de Leeds*, que reúne a representantes sindicales franceses, británicos, belgas e italianos en julio de 1916, se acuerda la inclusión en los futuros tratados de paz de ciertas garantías en favor del proletariado, de orden moral y material relativas al derecho al trabajo, al derecho sindical, a las migraciones, a los seguros sociales, a la duración o a la *seguridad e higiene en el trabajo*.³³⁷

Igualmente en la *Conferencia Sindical de Berna* de 1917 se reiteran las reivindicaciones de la antecesora si bien se especifican las peticiones en materia de salud del trabajador, como la reducción del trabajo en las minas, en las fábricas de fuego continuo o en industrias insalubres, así como la configuración de una legislación sobre la higiene y prevención de accidentes de trabajo.

Junto a las demandas pro operario de las Conferencias sindicales internacionales en materia de salud existen por estas fechas proyectos en favor de la inserción de cláusulas de trabajo sobre la seguridad e higiene en el próximo Tratado de Paz por parte de los Estados francés y británico. Entre las propuestas de la Comisión de trabajo de la Cámara de diputados francesa, a considerar por la futura Conferencia de Paz, destaca la recomendación de adoptar por parte de los gobiernos medidas de seguridad e higiene así como la preparación de una legislación en materia de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.³³⁸ Asimismo, esta Comisión informa sobre la conveniencia

en las intervenciones estatales en materia social en favor de los obreros, tanto a nivel nacional como internacional, a saber, la revolución rusa, los movimientos revolucionarios en los países derrotados así como el auge de la izquierda en la escena social. En *El Estado social, su origen y desarrollo en una comparación internacional*, Madrid, (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social), 1991, p. 130.

³³⁷ De la importancia de esta Conferencia da cuenta n. vaticós, en *Derecho Internacional del Trabajo*, op. cit., p. 54, quién sostiene la influencia de las reivindicaciones obreras en la formulación del Tratado de Paz.

³³⁸ En Francia desde 1918 se vive un ambiente de estudio e investigación de los principios que en materia de trabajo deberían incluirse en el futuro Tratado de Paz. La Cámara de Diputados francesa sienta en un informe las bases de una futura

de incluir entre los principios del Tratado la adhesión a los Convenios internacionales de Berna de 1906, que prohíben la utilización del fósforo blanco en los procesos industriales.

No obstante, la declaración de principios y derechos conocida como *Carta Internacional del Trabajo* que aprueba la Conferencia de Paz, reunida en París en 1919, no contempla el derecho a la salud de los trabajadores, que por su vinculación con el derecho a la vida y a la integridad física de los trabajadores debiera haber tenido una mención especial en Tratado de Versalles³³⁹.

Por el contrario, la exposición de motivos del acuerdo de constitución de la Organización Internacional del Trabajo reconoce como uno de los objetivos a desarrollar por la misma, la protección del trabajador contra las *enfermedades generales o profesionales y los accidentes de trabajo*. Estos propósitos de la Organización serán abordados desde el inicio de su creación, habida cuenta de que entre las materias incluidas en el orden del día de la primera Conferencia Internacional se encuentra la protección de la mujer y del menor frente a los trabajos insalubres, así como la aplicación de los Convenios de Berna de 1906.

legislación internacional centradas en las condiciones de trabajo, la protección del menor, la maternidad y la *salud física y moral del obrero*.

³³⁹ En la sesión de 28 de abril de 1919 (quinta sesión plenaria) la Conferencia adopta por unanimidad la inclusión en el Tratado de los nueve principios formulados por la Comisión, a saber, el principio esencial que impide considerar el trabajo como una mercancía o artículo de comercio, el derecho de asociación de obreros y patronos, el pago de un salario digno a los trabajadores, la jornada de ocho horas diarias (o de cuarenta y ocho semanales), el descanso semanal de 24 horas, el descanso dominical, la prohibición del trabajo de los niños y la adopción de medidas de protección de los jóvenes, el principio de salario igual para trabajos equivalentes, el principio de no discriminación por razón de la nacionalidad y la organización de un Servicio de inspección. Vid. *Organismo permanente para la legislación internacional del trabajo*, IRS, op. cit, pp. 25-27.

2. Los convenios y recomendaciones aprobados por la OIT relacionados con la enfermedad profesional.

2.1. Las primeras normas internacionales en materia de salud laboral

Los resultados de la Conferencia de Washington - primera reunión de la Conferencia de 1919 - se plasmaron en la aprobación de seis Convenios internacionales sobre jornada de trabajo en la industria (*Convenio número 1*), desempleo (*Convenio número 2*), protección de la maternidad (*Convenio número 3*), trabajo nocturno de las mujeres (*Convenio número 4*), edad mínima de trabajo en la industria (*Convenio número 5*) y el trabajo nocturno de los menores en la industria (*Convenio número 6*). Junto a estos textos internacionales se adoptan un conjunto de recomendaciones, cuyo elemento en común es la protección de la salud de los trabajadores, a saber, la prevención del carbunco (Recomendación nº 3), la protección contra el saturnismo de mujeres y menores (Recomendación nº 4), la aplicación del Convenio Internacional adoptado en Berna en 1906 sobre la prohibición del empleo del fósforo blanco (o amarillo, según la denominación que recibe en países como Alemania) en la industria cerillera³⁴⁰ y la Recomendación nº 5 sobre la creación de un servicio público de higiene³⁴¹.

Se puede afirmar que la dedicación de la OIT a la seguridad e higiene en el trabajo está presente en los primeros momentos de su actuación. De hecho, con estas Recomendaciones se pone de manifiesto el interés por tres tipos de enfermedades profesionales: la carbuncosis, el saturnismo y el fosforismo, tres patologías de origen profesional causadas por agentes perjudiciales para la salud del obrero -

³⁴⁰ La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo convocada en Washington el 29 de octubre de 1919 decide adoptar una proposición relativa a la extensión y aplicación de esta convención, que adquirirá la forma de una recomendación dejando a cada Estado libertad para hacerla efectiva en sus respectivos ordenamientos jurídicos.

³⁴¹ La Conferencia General recomienda a todo Estado miembro que todavía no lo haya establecido la implantación tan pronto como sea posible de un sistema eficiente de inspección así como de un servicio especialmente encargado de salvaguardar la salud de los obreros, que esté permanentemente en contacto con la Oficina Internacional del Trabajo.

el carbunco, el plomo y sus compuestos así como el fósforo -, conocidos tradicionalmente por sus efectos nocivos en el organismo de los operarios que manipulan esas sustancias. Precisamente estas intoxicaciones profesionales (en relación al saturnismo y fosforismo), junto a la enfermedad infecciosa derivada del carbunco, forman el grupo de enfermedades reconocidas como profesionales y que dan lugar a indemnización en el primer Convenio que regula la reparación de la enfermedad profesional, del que daremos cuenta en otro lugar.³⁴²

2.1.1. La protección de la carbuncosis.

El origen de esta Recomendación se apoya en la propuesta de la Conferencia de estudiar el *empleo de la mujer en trabajos insalubres*, materia comprendida en el tercer punto del orden del día de la reunión de Washington, que no prospera como objeto de un Convenio internacional, de modo que se decide adoptar una Recomendación³⁴³. Fruto de esa decisión de la Conferencia es la aprobación de la Recomendación sobre la prevención del carbunco.

La enfermedad conocida como carbuncosis toma su nombre del agente enfermante que la provoca, es decir, el carbunco. Es una enfermedad infecto-contagiosa que se adquiere por el contacto con animales. Atendiendo a los trabajos de la comisión citada la carbuncosis es una enfermedad que afecta a determinadas especies de animales y que se transmite al hombre por la manipulación de la piel, la lana, las crines o pelos de los animales muertos de esta enfermedad. La semilla de la enfermedad, es decir, la espora carbuncosa se encuentra en el polvo de la materia prima y puede permanecer activo durante años. La enfermedad se transmite al hombre algunas veces por la respiración y la

³⁴² Vid. epígrafe "El Convenio número 18 relativo a la indemnización por enfermedades profesionales".

³⁴³ La subcomisión de trabajos insalubres presenta a la comisión del mismo nombre las recomendaciones y sugerencias sobre el saturnismo de mujeres y adolescentes y el carbunco. Respecto a este último sugiere la acción internacional urgente como medio para evitar la transmisión de la enfermedad del animal al hombre, adoptando una convención por la Conferencia Internacional. Vid. *Comission des industries Insalubres. Procès-verbaux, 1919, première Session. Washington.*

absorción de aquel polvo, pero habitualmente ocurre que se instala el agente enfermante en alguna herida abierta en la piel

La Recomendación aconseja a los Estados Miembros a adoptar medidas higiénicas para la desinfección de las lanas presumiblemente contaminadas con este parásito. La Conferencia internacional recomienda que esa labor de inspección y control que evite el contagio debiera realizarse en el país de origen o en el puerto de desembarque de esos materiales³⁴⁴.

2.1.2. Recomendación sobre la protección de las mujeres y de los niños contra el saturnismo.

Del mismo modo que la Recomendación anterior, la decisión de adoptar la Recomendación sobre el saturnismo deriva de la proposición infructuosa de preparar un proyecto de convenio sobre el *empleo de las mujeres y de los niños en trabajos insalubres*³⁴⁵, cuestiones comprendidas en los puntos tercero y cuarto respectivamente del orden del día de la reunión que celebra la Conferencia de Washington³⁴⁶.

³⁴⁴ Tal y como se pone de manifiesto en el anexo al informe del Presidente de la Comisión de industrias insalubres el carbunco o *anthrax* en los animales es, en esos momentos, muy raro en países como Gran Bretaña o Australia, pero muy habitual en Asia, como por ejemplo en Rusia, que envía generalmente material contaminado a los puertos británicos. Vid. *Comission des industries Insalubres. Procès-verbaux, 1919, première Session. Washington.*

³⁴⁵ El informe del comité organizador de la Conferencia - *Report on The employment of women and children and the Berne Conventions of 1906. Prepared by the organising comitee for the internacional Labour Conference. Washington, 1919* - señala que de las más importantes sustancias nocivas usadas en la industria como son el plomo, mercurio, fósforo y arsénico, la primera es la más importante por su valor en la industria y por los efectos en la salud de las mujeres trabajadoras, a quienes afecta en mayor medida que a los hombres. Vid. Informe citado, p. 32.

³⁴⁶ El informe que prepara el comité organizador de la conferencia internacional sobre el empleo de la mujer y los menores (cit. supra) así como sobre la aplicación de la Convención de Berna de 1906 sugiere que la acción internacional que lleve a cabo la OIT sea precedida por un estudio comparativo de las medidas establecidas en cada país en relación con las industrias insalubres para conocer cuáles son las más efectivas. Vid. *Report on The Employment of women and children and the Berne Conventions of 1906, prepared by the organising comitee for the internacional labour*

En la cuarta sesión de la Comisión de Trabajos Insalubres³⁴⁷ que tiene lugar el 13 de noviembre de 1919, y en la que se recibe el informe de la subcomisión³⁴⁸ sobre el saturnismo de las mujeres y adolescentes se pone de manifiesto la justificación de la protección de estos colectivos. En este informe se dice que la mujer es más receptiva a las intoxicaciones industriales que el hombre, siendo el motivo último la conservación y propagación de la especie humana³⁴⁹.

Las recomendaciones que esta subcomisión propone a la comisión respecto al saturnismo de las mujeres se reducen principalmente a dos, a saber, la supresión del empleo de mujeres en determinados trabajos - como sería la actividad en hornos de reducción del mineral de cinc o plomo, los trabajos de manipulación, preparación o reducción de cenizas de plomo, la fusión de plomo y cinc viejo, la soldadura de materiales que contengan cierta cantidad de plomo o la fabricación de ciertas sustancias como litargirio, minio, cerusa, sulfato de plomo, cromato de plomo -, ciertas operaciones de fabricación o reparación de acumuladores eléctricos o la limpieza de talleres en los

conferencia, Washington, 1919, pp. 42 y ss., "5. Suggestions and recommendations for the international action".

³⁴⁷ La Comisión de trabajos insalubres se constituye el 6 de noviembre de 1919 con la misión de examinar el tercer punto del día de la Conferencia, es decir, el empleo de las mujeres y de los menores en los trabajos insalubres. Esta comisión se compone un Presidente, un Secretario, un Secretario adjunto y veintiún delegados de países, entre los que se encuentra un representante por España, el Sr. m. Luis Araquistain. La Comisión se reúne en noviembre, en cuatro ocasiones (concretamente los días 7, 11, 12, 13 de aquel mes). Los resultados de las sesiones de la Comisión y subcomisión de trabajos insalubres aparecen publicados por la Oficina Internacional del Trabajo en un volumen bajo el título *Comission des travaux insalubres*, de 1919.

³⁴⁸ La Comisión de Trabajos Insalubres dispone crear una subcomisión con la finalidad de examinar cuáles serían los trabajos insalubres, objeto de discusión por la comisión. La subcomisión decide tras las diferentes sesiones celebradas limitar la discusión a tres puntos : la intoxicación por el plomo, la infección por el carbunco y la intoxicación por el óxido de carbono.

³⁴⁹ Advierte la Comisión que el principio general aplicable a todos los supuestos de interdicción del empleo de la mujer es la protección de la función maternal, de manera que solamente se prohibiría el empleo de la mujer en actividades en la que se pruebe suficientemente su incidencia en la maternidad. Quiere ello decir que se protege a la mujer en cuanto sujeto que tiene una función esencial en la conservación del género humano.

que se utilicen sales de plomo y se admita el empleo de mano de obra femenina y la reglamentación del empleo de las mujeres en las actividades en las que se permita la utilización de la mano de obra femenina, estableciendo medidas higiénico-preventivas como exámenes médicos periódicos, establecimiento de lavabos, vestuarios, la prohibición de introducir alimentos y bebidas en los talleres o la obligación de notificación de todos los casos así como su reparación económica.

Respecto a los adolescentes - entendiendo por tales, según la comisión de trabajos insalubres a aquéllos comprendidos entre los catorce y los dieciocho años³⁵⁰ - la subcomisión advierte la necesidad de proteger a este colectivo caracterizado por su inocencia e ignorancia y para asegurar su desarrollo físico. De ahí que proponga las mismas medidas señaladas para la mujer pero modificando algunos aspectos. Así se propone la supresión del empleo en todos los talleres dedicados a la manipulación de cinc y plomo y no sólo en los hornos.

La Conferencia General pretende con su aprobación establecer unas pautas o criterios sobre la materia, a seguir por los Miembros de la Organización Internacional del Trabajo en sus respectivos Ordenamientos jurídicos. La Recomendación, por tanto, sólo hace eso, sugerir a los Estados las reformas que deben acometerse jurídicamente en aquéllos para garantizar el amparo de los grupos de trabajadores más necesitados de protección, las mujeres y los menores. Evidentemente, la finalidad que se persigue es la preservación de la salud de aquéllos, eliminando los riesgos para la maternidad de las mujeres y para el desarrollo físico de los niños.

El ámbito subjetivo se reduce a las operarias y a las personas menores de dieciocho años, quedando excluidas del ámbito subjetivo el obrero adulto. La Conferencia considera indispensable prohibir la ejecución de determinadas actividades a estos grupos de población

³⁵⁰ En la segunda reunión de la comisión de trabajos insalubres se acepta la propuesta de definir exactamente el término *adolescente* como aquellas personas con catorce años cumplidos pero menores de dieciocho. Igualmente se expresa la conveniencia de no realizar ninguna distinción entre sexos en el colectivo de los adolescentes, aplicando las mismas medidas por igual a quienes se encuentran en ese grupo de obreros.

trabajadora por su insalubridad, a saber, el trabajo en los hornos de reducción de cinc y plomo, la manipulación o tratamiento de cenizas que contengan plomo, la fusión del plomo y cinc, la fabricación de determinados productos nocivos (litargirio, protóxido de plomo, minio, cerusa, minio-naranja, sulfato, cromato de plomo), operaciones de mezcla y emplastado de acumuladores eléctricos y limpieza de los talleres dedicados a las actividades señaladas, tal y como había señalado la comisión de trabajos insalubres.

No obstante, la prohibición señalada no era aplicable a los trabajos en los que se utilizasen sales de plomo, si se adoptaban determinadas medidas de seguridad e higiene³⁵¹. De tal forma, la autorización al empleo de mujeres y menores en aquellas actividades se condiciona a la presencia de reglas como la ventilación localizada, la limpieza de las herramientas y talleres, instalaciones satisfactorias, prohibición de introducir bebidas y alimentos, así como la realización obligatoria de reconocimientos médicos y la notificación de la enfermedad a la autoridad pública.

2.1.3. La prohibición de la cerusa : el Convenio de 1921.

Otro de los logros de la primera Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo en materia de seguridad e higiene fue la decisión de crear un comité de sanidad consultivo, con el cometido de estudiar la prohibición del albayalde, entre otras sustancias³⁵². El Comité Consultivo de Higiene Industrial se constituye en

³⁵¹ La Conferencia Internacional recomienda la sustitución de las sales solubles de plomo (según la definición del Convenio son aquellas sales que contienen un porcentaje de su peso de plomo metálico superior a un 5 %, soluble en una solución acuosa de ácido clorhídrico de 0,25 % de ácido) por otras sustancias menos nocivas, a ser posible, además de una reglamentación más severa de la utilización aquella sustancia.

³⁵² En el informe del Presidente de la Comisión de Trabajos Insalubres se realizan una serie de consideraciones generales entre las que destaca esa voluntad de crear una sección medica en la Oficina Internacional del Trabajo que mantuviese contacto con los servicios administrativos médicos creados en cada país para asegurar la aplicación de las leyes reguladoras del trabajo. Asimismo propone que la Conferencia Internacional del Trabajo invite a los gobernantes presentes a instituir un servicio especialmente encargado de proteger la salud de los obreros. Vid. *Commission des Industries Insalubres. Procès-verbaux, 1919, première Session, Washington.*

octubre de 1920, bajo la dirección de LUIGI CAROZZI, con la finalidad de estudiar el empleo de sustancias insalubres en el trabajo.

Los trabajos de investigación sobre la conveniencia de prohibir la utilización de la cerusa³⁵³ en la pintura se ponen en marcha a partir del nombramiento de este Comité consultivo, desembocando en la decisión de incluir en la tercera reunión de la Conferencia General³⁵⁴ como sexto punto del orden del día la prohibición de esa sustancia³⁵⁵.

³⁵³ Según el *Diccionario Médico*, (Editorial Salvat), 2ª edición, 1974, la cerusa es otra denominación del término *albayalde*, y es un carbonato básico de plomo.

³⁵⁴ De hecho la comisión de trabajos insalubres de 1919 que estudia el empleo de las mujeres y de los menores en ese tipo de actividades ya advertía la necesidad de incluir en el orden del día de la próxima conferencia la utilización de la cerusa en la pintura de los edificios, teniendo en cuenta la moción presentada por el delegado de Francia en la citada comisión.

³⁵⁵ El método utilizado para investigar sobre los efectos de la cerusa es el mismo que en su día se utilizó para preparar la Conferencia de Washington, esto es, la elaboración de un cuestionario sobre la prohibición del albayalde en la pintura remitido a los Estados miembros de la OIT para que informasen a la Comisión sobre el estado de la materia. En el caso español, será el Instituto de Reformas Sociales el órgano encargado de esta tarea. En concreto se pretendía conocer la opinión de cada Estado miembro sobre la necesidad de someter a la Conferencia un proyecto de convenio sobre la prohibición del empleo de la cerusa, la conveniencia de fijar un plazo para la aplicación de la prohibición, y en tal caso, señalar los motivos que justificasen esa medida, así como las posibilidades de sustitución de aquella sustancia por otra menos nociva. El Instituto de Reformas Sociales propone como medidas necesarias a implantar con efectos preventivos: la instalación de mecanismos aspiradores del aire nocivo en las industrias donde se manipula el plomo y sus compuestos, la realización de tareas como el raspado, triturado, molido, cernido y amasado de las materias plúmbicas de forma mecánica y la adopción de medidas precautorias como la limpieza del centro de trabajo para eliminar las partículas tóxicas, o la instalación de vestuarios donde se guardasen las prendas de trabajo contaminadas, así como la creación de un registro especial, bajo la supervisión del médico, en el que se dejase constancia del origen del obrero, sus antecedentes patológicos, sus ocupaciones anteriores en la fábrica o la naturaleza de su trabajo actual y su estado de salud en el momento de la visita. Asimismo señala las precauciones que por parte de los obreros debían ser tenidas en cuenta para evitar la intoxicación saturnina como la limpieza personal, de su vestimenta, y de sus útiles de trabajo para evitar el contacto con el plomo o sus compuestos, hacer uso de una buena alimentación, utilizar los baños sulfurosos con carácter semanal, o la visita periódica al médico con fines preventivos (consideraba conveniente el suministro por parte del médico de yoduro potásico, medicamento utilizado en las fábricas francesas

Sin embargo la *Comisión de la Cerusa* instituida por la tercera Conferencia Internacional del Trabajo, en el curso de su cuarta sesión, concretamente el 28 de octubre de 1921, que examina la cuestión de la interdicción del empleo de la cerusa dentro de la pintura considera en su informe que el objeto de la convención debiera ser la eliminación de los riesgos derivados de la profesión de pintor antes que la prohibición del empleo de esa sustancia.³⁵⁶

La comisión encargada de examinar el sexto punto del orden del día, es decir, la cuestión de la interdicción del empleo de la cerusa en la pintura - inscrita por el Consejo de Administración a raíz de un informe de la conocida Comisión de trabajos insalubres, instituida, como es sabido, en el transcurso de la primera sesión anual de la Conferencia Internacional de Trabajo reunida en Washington en 1919 - considera las siguientes cuestiones a incluir en el convenio: la prevención de las enfermedades causadas por el polvo proveniente de la pintura, por los vapores desprendidos por productos volátiles, y por la falta de limpieza, así como el examen médico, la declaración y notificación de todos los casos de saturnismo y la distribución entre los obreros de instrucciones relativas a la higiene a tener en cuenta.

El proyecto de Convención, que la Comisión en su mayoría aprueba, se basa en esta idea de protección al colectivo de los pintores contra los peligros derivados de la pintura. Apuesta por la

y belgas, con un gran poder preventivo. El debate en el seno del Instituto acerca de las cuestiones que plantea la Comisión pueden consultarse en el informe publicado con el título *Prohibición de empleo de la cerusa en la pintura*, Instituto de Reformas Sociales, Madrid, (Sucesora de M. Minuesa de los Ríos), Tomo 47, 1921. Las dos posturas enfrentadas vienen representadas, por un lado, por el Sr. J. Marvá, Director del Trabajo e Inspección y defensor de la prohibición y, por otro por las argumentaciones del Sr. Martínez Angel, vocal del Instituto, quién alega la nefasta incidencia de la prohibición en la industria española productora de plomo, situada a la cabeza de la producción mundial (según datos estadísticos aportados por el autor en esos momentos sólo Estados Unidos supera a España en este ránking).

³⁵⁶ En el informe de la comisión se pone de manifiesto que la opción de prohibir esa sustancia no es necesario, ni en interés de los pintores y su salud, ni interés de los consumidores o fabricantes sino la superación de los riesgos inherentes a la profesión. El Informe de la Comisión puede ser consultado en *Société des Nations. League of Nations. C.I.T.: Compte Rendu Provisoire (Provisional Record)*, nº 18, de 14 de noviembre de 1921. *Supplément Commission de la Ceruse. Commission de la Ceruse. Rapport présenté à la Conference*, pp. 618 y ss.

reglamentación internacional sobre el empleo de la cerusa sobre la base de unos principios - pero no por una detallada reglamentación de la materia -, a saber, la adopción de medidas preventivas como el empleo de ropas de trabajo o la limpieza y aseo del obrero, así como exámenes médicos junto a la declaración obligatoria de los casos de saturnismo y la elaboración de estadísticas en cada país.

No obstante la aprobación de este proyecto por la Comisión existía en el seno de ésta una opinión minoritaria que defendía la interdicción del empleo de la cerusa en todas las obras de pintura, o al menos en los trabajos ejecutados en el interior de los edificios.³⁵⁷

Efectivamente la Conferencia General de 25 de octubre de 1921, celebrada en Ginebra, examina esta cuestión y aprueba un convenio internacional sobre el empleo de la cerusa en la pintura. La prohibición del Convenio - el decimotercero que aprueba la OIT - se extiende igualmente al sulfato de plomo y cualquier otro producto que contenga pigmentos de esa sustancia, si bien se limita a determinados trabajos.

a) *Ámbito objetivo del convenio.*

El ámbito objetivo se reduce a determinadas actividades de pintura interior de los edificios y no a todas ellas, considerando la matización que el artículo primero realiza en este punto. De tal suerte la utilización de esas sustancias en el interior de las estaciones de ferrocarril o de otros establecimientos industriales podían quedar excluidas del ámbito de prohibición de la norma en el caso de que las autoridades competentes declarasen necesario el empleo de esas sustancias. Esta decisión gubernativa debía venir precedida de la consulta preceptiva de organizaciones empresariales y obreras.

³⁵⁷ El representante gubernamental francés, el Sr. M. Boulin firma el informe de la minoría de la Comisión de la cerusa, estableciendo en ocho puntos los motivos que justifican la decisión adoptada, entre los que destaca la frecuencia de los casos de saturnismo entre los pintores, la imposibilidad de poner en práctica algunas de las medidas de protección establecidas en el proyecto de convenio o la posibilidad de sustituir en los trabajos de interior los componentes de plomo por otras sustancias.

Por tanto, los trabajos de pintura interior en determinados supuestos son permitidos por el convenio siempre que exista una declaración de la necesidad de utilizar ese producto por parte de la autoridad competente en ese sentido. Ello significa que no se tiene en cuenta la proposición de la minoría de la comisión de la cerusa que, como es sabido, pretendía la prohibición de la cerusa en todo tipo de actividad de pintura, en principio, o al menos a todo trabajo de interior.

Igualmente el proyecto de Convenio que elabora la Oficina Internacional del Trabajo a raíz del cuestionario enviado a los Estados³⁵⁸, para someter a la consideración de la Conferencia, consideraba en el art. I la prohibición de la cerusa en todos los trabajos de pintura, salvo algunas excepciones (como la pintura artística o decorativa), sin que éstas pudieran alcanzar a las mujeres y a los menores de dieciocho años.

La regla general de interdicción que proclama el art. I queda desvirtuada por lo dispuesto en los artículos siguientes del Convenio, en los que se establecen las excepciones admitidas por la norma. De tal forma se permitía el empleo de cerusa en los trabajos de pintura decorativa, trabajos de hilatura y de plastecido en cualquier caso, debiendo reglamentarse por cada gobierno el empleo de la cerusa, del sulfato de plomo o de cualquier otra sustancia con pigmentos de plomo. Igualmente se encontraba fuera de la prohibición el empleo de aprendices en aquéllos trabajos prohibidos previamente en el Convenio - esto es, trabajos de pintura industrial en los que se utiliza cerusa, sulfato de plomo o cualquier otro producto que contenga pigmentos de plomo - si la autoridad competente, previa consulta a las organizaciones de empleadores y trabajadores admitía esa posibilidad. Esta redacción

³⁵⁸ Entre el 4 de enero y el 11 de febrero de 1921 la Oficina Internacional del Trabajo envía a los Estados miembros de la OIT un cuestionario sobre la prohibición del uso de la cerusa. La cuestión sobre la que se centra el cuestionario reside en la extensión de la prohibición a todos los trabajos de pintura o sólo a los trabajos de interior. A partir de las respuestas de los gobiernos al cuestionario (Capítulo I) la Oficina elabora un informe (Capítulo II), al cual se adjunta un proyecto de convenio (Capítulo III) sobre el que con posterioridad trabajará la Conferencia Internacional. El informe sobre esta materia lleva por título *Report VI : Report on the prohibition of the use of white lead in painting. Item VI of the Agenda, International Labour Conference, Third Session, Geneva, October, 1921*. Respecto a las conclusiones sobre el cuestionario a las que llega el *Instituto de Reformas Sociales*, organismo encargado de contestar a aquél, véase supra, nota a pie de página.

contradice la del texto inicial que presenta la Oficina Internacional a la Conferencia, donde el artículo 5 no admitía excepciones en el caso de mujeres y menores de dieciocho años.

Asimismo, se insta una garantía de la salud de los obreros en las actividades no incluidas en el ámbito de aplicación de la norma prohibitiva, de modo que se obliga a todo Estado Miembro ratificante del Convenio a reglamentar el empleo de las sustancias peligrosas en trabajos no prohibidos, partiendo de las bases o principios que se detallan en el artículo quinto de la convención relativos a medidas de precaución indispensables para preservar la salud de los obreros que se dedican a aquellos trabajos.

Esta idea de reglamentación de las medidas higiénicas y protectoras de los trabajadores contra los peligros del plomo ya se encuentra en el texto originario que prepara la Oficina y que somete a consideración de la conferencia. Coinciden básicamente la originarias con aquellas medidas que definitivamente se incluyen en el Convenio, a saber, la utilización de la cerusa o el sulfato de plomo en forma de pasta, o de pintura preparada, establecer medidas de aseo y limpieza de los trabajadores, la declaración de los casos de saturnismo, el registro de los mismos, la realización de exámenes médicos o la distribución de instrucciones sobre precauciones especiales de higiene.

b) Campo de aplicación subjetivo.

Las disposiciones del Convenio afectan a todos los trabajadores que realicen trabajos peligrosos por el empleo de las sustancias objeto de prohibición, con las salvedades que se han mencionado respecto a las actividades permitidas. Todos los obreros que reúnan esos requisitos quedan protegidos por la norma.

No obstante, se incluye una referencia expresa a determinados grupos de trabajadores, quienes por su especial naturaleza y características, como son los jóvenes menores de dieciocho años y las mujeres, gozan de una protección mayor. La prohibición de emplear a estos colectivos se amplía a los trabajos de pintura industrial con riesgo para su salud. Únicamente respecto a los menores se aparta el legislador internacional de la prohibición, en tanto permite el empleo de los aprendices de pintor en los trabajos prohibidos. La previsión de que

sean las autoridades competentes quienes, previa consulta de las organizaciones de empleadores y trabajadores, den vía libre a la asignación de menores a esas actividades con riesgo no merece una valoración muy positiva, teniendo en cuenta la vinculación entre el aprendizaje y la edad del trabajador (es lógico que la mayor parte de menores sean aprendices por la temprana edad en la que se inicien en las artes del oficio).

c) Medidas de prevención

La obligación de los Estados miembros de reglamentar los trabajos en los que se emplee la cerusa o el sulfato de plomo, excluidos de la prohibición constituye un acierto del Convenio, en el que se sientan las bases de aquella reglamentación. Las medidas previstas fijan una pautas de higiene a seguir por los obreros como es el lavado personal, la utilización de ropa adecuada para el trabajo - utilizada sólo durante la jornada laboral para evitar que se convierta en un foco de contagio o transmisión de la nocividad de las sustancias - o la distribución de instrucciones sobre cuestiones relativas sobre la higiene entre los obreros pintores, amén de establecer unos criterios de actuación en el desarrollo de determinadas actividades peligrosas como el apomazado y el raspado en seco o la pulverización.

Entre las disposiciones dedicadas a la prevención, destacan por su novedad la declaración de los casos de saturnismo a la autoridad competente con el propósito de elaborar las estadísticas oficiales³⁵⁹. No sólo se integran en el campo de la obligación aquellas intoxicaciones saturninas que no generan duda por su sintomatología en el obrero, sino además, los supuestos de saturnismo presuntos, que no gozan de esa certeza. El espíritu de la norma es registrar todas las patologías derivadas del plomo, ciertas o presuntas. De hecho, en conexión con esta disposición el Convenio prevé la posibilidad de realizar reconocimientos médicos a los trabajadores por parte de la autoridad competente.

³⁵⁹ El contenido de estas estadísticas se formaría sobre la base de dos criterios, a saber, la morbilidad - conocida a través de las declaraciones y comprobaciones de los casos - y la mortalidad - cuyo procedimiento debía ser aprobado por el propio servicio oficial de cada país.

Precisamente el principio que debe sustentar la futura reglamentación nacional del empleo de cerusa es la vigilancia de la salud, en la que se integra esta disposición sobre exámenes médicos. La evaluación de la salud de los trabajadores a partir de exámenes médicos, será competencia de la autoridad, quién determinará la conveniencia de llevarla a cabo. Se trata, pues, de una opción al alcance de las autoridades competentes, que deviene necesaria para el trabajador, en el caso de que se decida la realización de tales exámenes médicos.³⁶⁰

c) Disposiciones finales.

Por disposiciones finales entendemos aquellas normas que delimitan la vigencia y ratificación del Convenio así como las condiciones de aplicación y la denuncia del mismo. Ello nos permitirá conocer el estado actual del Convenio: su implantación en las legislaciones nacionales de los Estados miembros de la Organización Internacional del Trabajo.

La entrada en vigor del convenio viene condicionada por el registro de dos ratificaciones de Miembros de la Organización presentadas al Director General. El 31 de agosto de 1923 entra en vigor el Convenio, habiendo hasta la fecha 62 ratificaciones al mismo³⁶¹.

Cosa distinta es la entrada en vigor para cada Miembro, que viene determinada por la fecha en la que se registra su ratificación. España presentó la ratificación a registro el 20 de junio de 1924, entrando en vigor para nuestro país en esa fecha³⁶².

³⁶⁰ La Recomendación número cinco sobre la creación de un servicio público de higiene que se aprueba en 1919 en la primera sesión de la Conferencia General del Trabajo aconseja a los Estados Miembros de la OIT a considerar la implantación no sólo de un sistema de inspección eficaz en las fábricas, sino también "*un servicio público encargado especialmente de salvaguardar la salud de los obreros*", clara alusión al deber de vigilancia de la salud de los obreros desde instancias oficiales.

³⁶¹ Vid. O.I.T. : Informe III (Parte 2) : *Lista de ratificaciones por convenio y por país (al 31 de diciembre de 1998)*. Conferencia Internacional del Trabajo, 87ª reunión, Ginebra, 1999, p.20.

³⁶² Las últimas ratificaciones, registradas en 1993, son las de la República Checa, Bosnia y Herzegovina y Eslovaquia. Vid. O.I.T. : Informe III (Parte 2) : *Lista de ratificaciones*

Además el Estado resulta obligado a aplicar las disposiciones del Convenio en el territorio metropolitano, colonias, posesiones y protectorados que tenga.

La denuncia opera al cabo de un período de diez años, a contar desde la fecha de entrada en vigor del convenio. Este acto dirigido al Director General de la Oficina Internacional mediante un acta comunicada para su registro no entra en vigor hasta un año después de la fecha del registro.

Otra cuestión que interesa se refiere a la presentación de una memoria sobre la aplicación del Convenio a la Conferencia General por parte del Consejo de Administración de la Oficina, quién podrá igualmente considerar la conveniencia de incluir en el orden del día de la Conferencia la revisión total o parcial.

La revisión total del Convenio no impide ulteriores ratificaciones del anterior. Asimismo no supone esta revisión una denuncia automática del anterior.³⁶³

d) Valoraciones generales.

El contenido del Convenio se reduce a un conjunto de disposiciones de prohibición de emplear esa sustancia así como de carácter higiénico-preventivas. Se pretende con ello evitar el riesgo profesional que genera la utilización de la cerusa, a través de la protección de determinados colectivos de trabajadores (mujeres y menores) y de la reglamentación de la prevención. Se establecen medidas técnico preventivas que reduzcan o eliminen el peligro procedente de la aplicación de esa sustancia.

por convenio y por país (al 31 de diciembre de 1998). Conferencia Internacional del Trabajo, 87ª reunión, Ginebra, 1999, p.20.

³⁶³ Una de las características de los Convenios números 1 a 26 es que no contienen disposiciones acerca de las consecuencias de la adopción o ratificación de un convenio revisor, de modo que la adopción por la Conferencia de un convenio que revisa uno de estos no impide que se presenten nuevas ratificaciones al anterior convenio revisado, al no haber una denuncia automática del mismo. Vid. *Manual sobre procedimientos en materia de convenios y recomendaciones internacionales del trabajo*, Departamento de Normas Internacionales del Trabajo. Oficina Internacional del Trabajo. Ginebra. Rev. 2/1998, p. 30.

En ningún caso se regula la posible reparación del daño causado por la cerusa, el sulfato de plomo o cualquier otro producto que contengan dichos pigmentos. El punto de mira del legislador internacional en esta primera norma está en la erradicación del riesgo, o como mínimo su atenuación, pero no contempla las consecuencias que derivan de la exposición a esas sustancias y la posible compensación del daño.

2.2. Los Convenios de la OIT sobre la reparación de las enfermedades profesionales.

2.2.1. Introducción.

Las Recomendaciones señaladas junto con el Convenio número 13 sobre la cerusa constituyen el primer paso hacia la protección de las enfermedades profesionales. Siguiendo en esta línea iniciada en 1919, la Conferencia de Ginebra de 1925 aprueba el Convenio sobre las enfermedades profesionales (número 18), que será revisado nueve años después en la decimoctava sesión de la Conferencia. Si bien el número de enfermedades profesionales reconocidas en los Convenios de 1925 y 1934 es todavía muy escaso, ello no desmerece la importancia de esta normativa internacional, que aborda la problemática de la reparación de las enfermedades laborales.

En una segunda etapa, tras la segunda guerra mundial, la reglamentación internacional de la materia de los riesgos profesionales, amplía la protección del trabajador frente a riesgos específicos, como el benceno, radiaciones ionizantes, agentes cancerígenos o agentes físicos como el aire, ruido y vibraciones en el lugar de trabajo. Además se establecen normas de seguridad e higiene para determinadas ramas de actividad, como los establecimientos industriales, la construcción, el sector de la panificación, oficina y comercio, actividades portuarias o el trabajo marítimo.

También se avanza en este período en la protección de la salud de los trabajadores, a partir de la Recomendación número 97 de 1953, que introduce medidas de protección contra los riesgos que amenazan la salud de los trabajadores, la implantación de exámenes médicos, la notificación de las enfermedades profesionales, o la inclusión en el ambiente laboral de instrumentos para hacer frente a primeros auxilios.

Con posterioridad otros textos internacionales como el Convenio número 155 y la Recomendación número 164 establecen una regulación general sobre la seguridad e higiene y el medio ambiente de trabajo.

En 1964 la Conferencia aprueba en su cuadragésima octava reunión un Convenio y una Recomendación sobre prestaciones en caso de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales (número 121). Con la adopción de estos instrumentos internacionales se pretende completar el sistema de reconocimiento de las enfermedades profesionales con derecho a indemnización, ofreciendo tres posibles sistemas de calificación de la enfermedad indemnizable : la fórmula de la doble lista de enfermedades y actividades, el sistema de cobertura global y, un híbrido entre aquellos dos métodos, o sistema mixto, que recoge los beneficios de los anteriores. Este Convenio, además, amplía la lista de enfermedades establecida por los convenios anteriores, declarando un total de quince enfermedades vinculadas a determinadas actividades o trabajos con riesgo.

2.2.2. El Convenio número 18 relativo a la indemnización por enfermedades profesionales.

En la séptima reunión de la Conferencia General de la OIT se aprueba, con fecha de 10 de junio de 1925, el primer Convenio que regula la indemnización derivada de enfermedades profesionales. Hasta esta fecha no se puede hablar del reconocimiento del derecho del obrero a la reparación de las consecuencias derivadas de aquellas patologías con carácter general a nivel internacional, pues, como es sabido, sólo existen recomendaciones y algún convenio relacionados con un tipo de enfermedad profesional (el saturnismo). En este último caso, cabe recordar que el Convenio número 13 sobre la cerusa únicamente contiene disposiciones en materia de prevención pero no de reparación de la enfermedad profesional contraída.

No obstante, es importante reseñar que la preocupación de este organismo internacional por la reparación de las enfermedades profesionales está presente en los primeros trabajos llevados a cabo en materia de salud de ciertos colectivos de obreros (mujeres y menores), ya que, como se recordará, la subcomisión de trabajos insalubres - que se reúne en 1919 con motivo de preparar los primeros textos a discutir

en la Conferencia Internacional de la misma fecha³⁶⁴ - expresa en las consideraciones generales de su informe la necesidad de que la incapacidad derivada del trabajo por enfermedad profesional dé lugar a la indemnización prevista para la incapacidad provocada por accidente de trabajo así como que todas las enfermedades profesionales sean declaradas obligatoriamente por los médicos³⁶⁵.

El Convenio reseñado se integra en el marco de la séptima reunión de la Conferencia dedicada al tema monográfico de los seguros sociales.³⁶⁶ De los diez artículos de los que consta el Convenio sólo dos constituyen el núcleo de la cuestión, en tanto que los restantes hacen alusión a los trámites de ratificación, extensión espacial del convenio, así como la denuncia o revisión del convenio.

³⁶⁴ Vid. supra el epígrafe 2.1.2. Recomendación sobre la protección de las mujeres y de los niños contra el saturnismo y sus notas a pie de página.

³⁶⁵ Vid. *Comission des Industries insalubres. Procès verbaux, 1919, première Session, Washington.*

³⁶⁶ El interés por los seguros sociales se plantea en España en torno a los años veinte de la mano del Instituto Nacional de Previsión, organismo que colabora activamente en la preparación de la Conferencia sobre previsión obrera. Las relaciones entre el INP y la OIT son muy fructíferas y existe una colaboración mutua en estos temas, tal y como testimonia la profesora CUESTA BUSTILLO La existencia de cartas entre A. Thomas (Director de la OIT) y J. Maluquer vinculado con el INP da fe de las buenas relaciones entre esos organismos y el apoyo del INP a la preparación de los seguros sociales como tema sometido a estudio en la séptima Conferencia. A mayor abundamiento, de las Conferencias celebradas entre 1919 y 1925 se extraen elementos de preocupación por los seguros sociales, según recoge en su obra la profesora, aunque se aborda el tema de forma fragmentaria, y en relación a determinados colectivos (obreros extranjeros, agrícolas, parados, y madres trabajadoras). De ahí la urgencia de tratar esta cuestión desde un punto de vista integral en una Conferencia monográfica. Desde 1922 el INP elabora informes sobre los seguros sociales implantados en España, poniendo en disposición de la OIT todo el material necesario para conocer su visión del problema y las soluciones al mismo. En *Una esperanza para los trabajadores. Las relaciones entre España y la Organización Internacional del Trabajo (1919-1939)*, CES (Colección Estudios, nº 13), 1994, pp. 212-217.

a) La indemnización por enfermedades profesionales.

Los dos primeros preceptos del Convenio concentran la esencia de la compensación del daño resultante de la enfermedad profesional en favor del trabajador. El Convenio obliga a los Estados a indemnizar al obrero víctima de una enfermedad profesional o a su derechohabientes del mismo modo que si de un accidente de trabajo se tratara. Quiere ello decir que la indemnización prevista para el accidente de trabajo no será automáticamente aplicada al daño resultante de la enfermedad profesional. El principio sobre el que descansa la compensación del daño resultante de la enfermedad es que en ningún caso debe ser inferior a la que establezca la legislación nacional por el daño derivado del accidente de trabajo.

Por tanto, la indemnización aplicable a la enfermedad profesional puede ser distinta a la prevista para el accidente de trabajo aunque deberá ser equivalente a ésta. De hecho el Convenio da libertad al Estado miembro para establecer modificaciones en cuanto a las condiciones que han de regular el pago de la indemnización por enfermedades profesionales y al aplicar a las mismas su legislación sobre la indemnización por accidentes del trabajo (art. 1.2).

A mayor abundamiento, en la tercera sesión de la *Comisión de enfermedades profesionales*³⁶⁷ se aprueba por unanimidad la proposición de acercar la reparación del accidente del trabajo y de la enfermedad profesional en la medida de lo posible, teniendo en cuenta que una identidad de trato era a todas luces imposible por las particularidades de las enfermedades profesionales. No obstante, se apostó por una equivalencia de las indemnizaciones derivadas de cualquiera de aquellos riesgos profesionales.

Efectivamente la necesidad de asegurar la reparación de las enfermedades profesionales por los Estados es aceptada por el acuerdo

³⁶⁷ Vid. Conférence Internationale du Travail. VIIème session, Genève, 1925. Commission et Sous-commission des maladies professionnelles. Procès-verbaux. Lo esencial, según la Comisión, era la equivalencia de las indemnizaciones debidas y no los métodos particulares de reparación, p. XIII.

unánime de la comisión³⁶⁸, aunque en la cuarta sesión de la *Comisión* se debatió sobre quién debía asumir la carga de la reparación, aspecto que quedó solventado con la redacción propuesta de aplicar los principios generales de la legislación nacional sobre los accidentes de trabajo.

Por tanto, respetando el principio anteriormente citado de igualdad indemnizatoria, el Convenio permite que se puedan introducir variaciones o se establezcan peculiaridades en cuanto a la aplicación de la normativa relativa a los accidentes de trabajo. Así en los trabajos de la reseñada Comisión se apunta al período de carencia inexistente en materia de accidente de trabajo pero que debiera ser aplicado en el supuesto de las enfermedades profesionales, para asegurar el diagnóstico causal de las mismas, o las reservas en cuanto a la cobertura de las incapacidades parciales de carácter temporal derivadas de enfermedad profesional.

Otro de los aspectos que se ponen de manifiesto en el informe de la Comisión de enfermedades profesionales es el que se refiere al alcance de la reparación del daño resultante de aquellas patologías. Ciertamente se advierte de la necesidad de compensar económicamente el daño a través de una prestación que no sea inferior a la prevista en la legislación por accidente de trabajo así como también la reparación anatómica y funcional de defectos producidos por las lesiones. Igualmente se pone especial énfasis en el tratamiento médico y farmacéutico especialmente importante para las enfermedades profesionales, como ocurre especialmente en las intoxicaciones crónicas graves, en las que se prolonga el tratamiento durante un largo período de tiempo después de la reincorporación al trabajo.

b) Las enfermedades profesionales protegidas por el convenio.

Esta obligación de indemnización será efectiva cuando sobrevenga la enfermedad profesional, entendiendo por tal aquella que expresamente se incluye en el cuadro anexo al convenio, siempre y

³⁶⁸ La garantía de una indemnización basada en los principios generales de su legislación nacional sobre la indemnización por accidentes de trabajo del art. 1 del Convenio, según la Comisión, implica el reconocimiento formal de la noción de riesgo en cuanto el campo de aplicación, pago de primas e indemnizaciones equivalentes a pagar.

cuando se adquiriera en las actividades que se relacionan con la patología en cuestión. Es decir, el convenio recoge una lista de enfermedades profesionales³⁶⁹ (*lista de enfermedades y de sustancias tóxicas*), que necesariamente deben estar vinculadas con la lista de actividades (*lista de las industrias o profesiones correspondientes*).

Ciertamente en la exposición oral de la Comisión de enfermedades profesionales³⁷⁰ se advierte de la dificultad derivada de la inexistencia de una definición satisfactoria de la enfermedad profesional así como de un criterio de precisión del diagnóstico etiológico de las manifestaciones mórbidas observadas (los síntomas de la enfermedad profesional pueden disfrazarse de síntomas de una enfermedad común, generalmente, o incluso pueden aparecer, los signos patológicos de la enfermedad, al cabo de muchos años después de haber abandonado el trabajo insalubre). Atendiendo a la dificultad expuesta, de atribuir rigurosamente un origen profesional en la mayoría de las enfermedades manifestadas, la Comisión concluye que la mayoría de las manifestaciones patológicas debieran estar protegidas por un sistema de compensación bajo el seguro contra la enfermedad común.

En el trabajo de la Comisión se pone de manifiesto que existen dos tipos de enfermedades profesionales, a saber, aquellas cuya conexión con el ejercicio de la profesión puede ser directo o indirecto, y las que guardan una relación de causalidad incontestable. De ahí que se propusiera por la Comisión (propuesta que fue aceptada) el sistema de doble lista en las que se señalan las enfermedades por un lado, y por otro se detallan las actividades que irremediablemente producen esas enfermedades, estableciendo una presunción de causalidad que dispensa

³⁶⁹ En el seno de la comisión se discute el carácter nacional o internacional de la lista de enfermedades profesionales a indemnizar. La votación efectuada evidencia una clara mayoría en favor de una lista internacional, a saber : 16 votos a favor, 6 votos en contra (dicho de otro modo a favor de una lista nacional), y una abstención. En este sentido se decidió que una subcomisión examinase aquellas enfermedades que debían inscribirse en una lista internacional. Esta subcomisión integrada por tres miembros de cada uno de los grupos representados, de composición paritaria, y bajo la dirección del presidente de la Comisión se reúne en tres ocasiones. Conference International du Travail. VIIème session, Genève, 1925. Commission et Sous-commission des maladies professionnelles. Procès-verbaux.

³⁷⁰ Vid. Conference International du Travail. VIIème session, Genève, 1925. Commission et Sous-commission des maladies professionnelles. Procès-verbaux.

de la prueba al obrero contratado para realizar algunas de aquellas actividades. A mayor abundamiento, el sistema de doble lista no impide, tal y como expresa la Comisión en su informe, que cualquier trabajador que padezca una enfermedad prevista en la lista aunque no derive de una actividad mencionada pueda probar el origen profesional de la dolencia.

La *subcomisión de enfermedades profesionales* - creada en el seno de la Comisión del mismo nombre, a la que se le asigna la misión de examinar las enfermedades profesionales que deberían ser incluidas en la lista - propone elaborar una lista limitada, conformada por el mínimo, indiscutible y aceptable inmediatamente por todos los países, revisando las enfermedades inscritas en el Texto que elabora la Oficina de Trabajo Internacional³⁷¹. De hecho en el Convenio aparecen únicamente tres enfermedades reconocidas como enfermedades profesionales - la intoxicación por plomo, por el mercurio, y la infección carbuncosa (coincidiendo con la propuesta de la *subcomisión* que es aprobada por la *Comisión*)-, cuyo origen ocupacional viene configurado por la enumeración de nueve industrias generadoras del riesgo de la intoxicación por plomo³⁷², siete actividades ligadas a la intoxicación por mercurio³⁷³, y tres para la infección carbuncosa.³⁷⁴

³⁷¹ Así por ejemplo considera que la anquilostomiasis incluida en el texto de la Oficina Internacional del Trabajo es en ciertos países una enfermedad profesional mientras que constituye una enfermedad endémica en algunas regiones. Partiendo de esta idea únicamente tres enfermedades configuran esa lista mínima e indiscutible, si bien se alude a la proposición al año siguiente a que la Conferencia adopte una lista adicional de enfermedades. Vid. op. cit, pp. XVI-XVII.

³⁷² 1. Tratamiento de minerales que contengan plomo, incluidas las cenizas plumbíferas de las fábricas en que se obtiene el cinc ; 2. Fusión del cinc viejo y del plomo en galápagos ; 3. Fabricación de objetos de plomo fundido o de aleaciones plumbíferas ; 4. Industrias poligráficas ; 5. Fabricación de los compuestos de plomo ; 6. Fabricación y reparación de acumuladores ; 7. Preparación y empleo de los esmaltes que contengan plomo ; 8. Pulimentación por medio de limaduras de plomo o de polvos plumbíferos ; 9. Trabajos de pintura que comprendan la preparación o la manipulación de productos destinados a emplastecer, masilla o tintes que contengan pigmentos de plomo.

³⁷³ 1. Tratamiento de minerales de mercurio ; 2. Fabricación de compuestos de mercurio ; 3. Fabricación de aparatos para medir y aparatos de laboratorio ; 4. Preparación de materias primas para sombrerería ; 5. Dorado a fuego ; 6. Empleo

Estas tres enfermedades son las que menos problemas de calificación plantean por su reiteración constante en determinadas industrias. El Convenio no recoge todas las patologías de origen profesional, si bien es cierto que reconoce el derecho de indemnización en los casos de enfermedades de etiología laboral de mayor incidencia en la salud del obrero. En este sentido, la Conferencia, siendo consciente de las carencias del Convenio, aprueba una recomendación - la número veinticuatro - en la que se aconseja a los Estados Miembros el establecimiento de un procedimiento de revisión de la lista de enfermedades que establezca la legislación nacional³⁷⁵.

d) Ratificación, vigencia y revisión del convenio.

La ratificación del Convenio de dos Estados miembros, registradas por el Director General determina la entrada en vigor del Convenio. El 1 de abril de 1927 se cumplen estos requisitos y entra en vigor el Convenio.³⁷⁶

Otra cosa es la fecha de entrada en vigor para cada Estado Miembro, cuya ratificación registrada crea obligaciones para el mismo

de bombas de mercurio para la fabricación de lámparas incandescentes ; 7. Fabricación de pistones con fulminato de mercurio.

³⁷⁴ 1. Obreros que estén en contacto con animales carbuncosos ; 2. Manipulación de despojos de animales ; 3. Carga, descarga o transporte de mercancías.

³⁷⁵ La propuesta de recomendación fue presentada por un miembro del grupo obrero de la *Comisión de enfermedades profesionales* con el mismo contenido que el texto definitivo de la Recomendación 24. Es necesario señalar también la adopción de un proyecto de resolución por parte de la *Comisión* en el que se establecen una serie puntos a tener en cuenta por la Conferencia en caso de que no se llegase a aprobar el proyecto de convenio o de recomendación. Principalmente la *Comisión* recomienda a la Conferencia que delegue o encargue a la Oficina de Trabajo Internacional dos tareas esenciales, a saber : la misión de invitar a los Gobiernos a informar sobre las enfermedades profesionales que debieran configurar la lista internacional así como presentar a la Conferencia de 1926 un informe sobre la cuestión para facilitarle a ésta el examen de las enmiendas al proyecto de convenio relativas a la adición de otras enfermedades profesionales.

³⁷⁶ A principios de 1928 ya han ratificado el Convenio India, Pakistán, Suiza, Yugoslavia, Bélgica, Finlandia, Reino Unido e Irlanda. A fecha de 31 de diciembre de 1998 se han presentado 66 ratificaciones, según el Informe III (parte 2) : *Listas de ratificaciones por convenio y por país...*cit. supra, p.28.

respecto al Convenio. La fecha del registro de la ratificación determina la fecha de la entrada en vigor. España presenta su ratificación el 29 de septiembre de 1932.³⁷⁷

Por otro lado la denuncia del convenio se fija en un período de cinco años, a diferencia del Convenio número 13 *relativo al empleo de la cerusa en la pintura*, que refleja la voluntad de renovación del instrumento internacional. No obstante se mantiene igualmente la denuncia surte efectos tras un año del registro de la misma³⁷⁸ en la Oficina Internacional así como la aplicación a las colonias, posesiones y protectorados.

También se contempla, al igual que en el Convenio número 13 la presentación de memorias por el Consejo de Administración a la Conferencia sobre la aplicación del Convenio y la conveniencia de incluir en el orden del día de la misma la cuestión de la revisión total o parcial, aunque no se concretan las consecuencias derivadas de la revisión (cosa que tampoco hacía el Convenio número 13).

2.2.3. La revisión del Convenio de 1925.

Ocho años después de la aprobación del Convenio sobre Enfermedades Profesionales se acuerda por la Conferencia General reunida en Ginebra la adopción de un Convenio que sustituye al anterior. El convenio de 1925 que entra en vigor dos años más tarde cuenta con veintidós ratificaciones en 1933 (fecha en la que se publica el

³⁷⁷ La última ratificación registrada es la de la República Checa, presentada el 1 de enero de 1993. Informe III (parte 2): *Listas de ratificaciones por convenio y por país...*cit. supra, p.28.

³⁷⁸ Según el Informe III (parte 2): *Listas de ratificaciones por convenio y por país...*cit. supra, p.28, a fecha de 31 de diciembre, de las 66 ratificaciones presentadas seis corresponden a Estados que presentaron en su día la denuncia del Convenio, a saber, Reino Unido, Irlanda, Senegal, Uruguay, Países Bajos y Suecia. De estos países únicamente el Reino Unido denuncia el Convenio número 18 y ratifica el Convenio número 42 en tanto que el resto denuncia el Convenio de 1925 y ratifica el Convenio de 1964 (número 121).

Informe V que elabora la Oficina Internacional del Trabajo³⁷⁹), entre las que se encuentra la del Estado español³⁸⁰.

Este Convenio, relativo a la indemnización de enfermedades profesionales, número 42, aprobado el 21 de junio de 1934, revisa el anterior ampliando el cuadro de enfermedades y sustancias tóxicas a otras patologías (silicosis, epitelomas primitivos de la piel, trastornos patológicos debidos al radio, otras sustancias radiactivas y a los rayos X) e intoxicaciones por elementos químicos (intoxicaciones por el fósforo y sus compuestos, arsénico y sus compuestos, benceno, homólogos y derivados nitrosos y amínico, así como los derivados halogenados de los hidrocarburos grasos).

Otra de las novedades que introduce el Convenio de Enfermedades Profesionales se refiere a la posibilidad de revisar en lo sucesivo total o parcialmente el mismo si se decide por el Consejo de Administración incluir este aspecto en el orden del día de la Conferencia. Ello evidencia la voluntad de impedir la petrificación de la lista de enfermedades profesionales, que debe ajustarse a los nuevos descubrimientos científico-médicos sobre las patologías de origen profesional. Sin embargo, esta previsión de revisión del texto del Convenio no será una realidad hasta 1964, fecha en la que se aprueba, con fecha de ocho de julio, el Convenio que regula las prestaciones derivadas de accidente de trabajo y enfermedades profesionales, del que se da cuenta en el siguiente epígrafe.

³⁷⁹ *La réparation des maladies professionnelles. Revision partielle de la convention concernant la réparation des maladies professionnelles. 5ème question a l'ordre du jour. Rapport V. Genève, BIT, 1933.* Este informe consta fundamentalmente de dos partes diferenciadas, precedidas de una introducción. La primera se centra en la reparación de la enfermedades profesionales, en tanto que la segunda analiza la situación de la reparación de las enfermedades profesionales en los diferentes países miembros de la Organización Internacional del Trabajo.

³⁸⁰ Alemania, Austria, Bélgica, Bulgaria, Cuba, Finlandia, Francia, Gran Bretaña, Hungría, India, Irlanda, Japón, Letonia, Luxemburgo, Noruega, Países Bajos, Portugal, Suecia, Suiza, Checoslovaquia y Yugoslavia son los países que junto a España han ratificado el convenio. Informe III (parte 2) : *Listas de ratificaciones por convenio y por país...*cit. supra, p.28.

a) La ampliación de la lista de enfermedades profesionales.

Con posterioridad al convenio de 1925 el *Comité de correspondencia para la higiene industrial* (creado en 1920 tras la celebración de la primera Conferencia de la OIT en 1919) examina las enfermedades que deberían ser añadidas a la lista inicial de enfermedades profesionales. En la reunión de este comité, que tuvo lugar en Düsseldorf en septiembre de 1926, se sientan los principios que definen la enfermedad profesional³⁸¹ y se debate sobre la lista de enfermedades que presentará a la Oficina Internacional del Trabajo con vistas a elaborar un proyecto de convenio.

Según el comité deberían ser incluidas en la lista las enfermedades producidas por el fósforo (todos los procedimientos de producción, separación o utilización del fósforo y sus compuestos) el benceno, sus homólogos y sus amido y nitro derivados, los rayos x y las sustancias radioactivas, los epitelomas de la piel por manipulación de alquitrán, brea, betún, aceites minerales o de parafina o de los compuestos producidos o residuos de sustancias, así como las dermatitis recidivantes debidas a polvos y líquidos. Sin embargo decide suspender la inclusión en la lista de otra enfermedad profesional, muy conocida, como la silicosis - pese a la presión de grupos internacionales como la "Federación Internacional de los obreros de la piedra" - por las dudas que se suscitaron en torno a dos aspectos : el diagnóstico precoz de la lesión y la determinación de los elementos indispensables para juzgar el grado de la incapacidad para el trabajo³⁸².

³⁸¹ Se propone la definición siguiente : "*En général toute maladie qui apparaît comme suffisamment spécifique à la profession qui l'engendre pour pouvoir être reconnue dans les cas individuels comme consécutive à l'exercice de la dite profession sera l'objet de la réparation*". De estas actividades del *Comité de higiene y seguridad industrial* da cuenta la Memoria del Director de la Oficina Internacional de Trabajo de 1927. Vid. *Rapport du Directeur, 1927. BIT*, pp. 163-164.

³⁸² Otro de los aspectos que se ponen de manifiesto en la Memoria del Director de la Oficina Internacional de Trabajo de 1927 así como en el posterior, de 1928 (*Rapport du Directeur . Première partie. BIT. 1928. Genève. Conférence Internationale du Travail, 11ème Session*, p.144), es el que se refiere a la vigilancia médica periódica como medida de protección contra las enfermedades profesionales, tal y como lo contempla el *Comité de correspondencia para la higiene industrial*, quién señala un grupo de determinadas actividades industriales en las que deberían practicarse un

Igualmente en el seno del Consejo de Administración, en la sesión que fija el orden del día de la Conferencia de 1934, se evidencia un intenso debate acerca de la inclusión de la silicosis en la extensión de la lista del convenio de 1925³⁸³. Bélgica se opone férreamente a la introducción de la silicosis en el proyecto de ampliación de la tabla de enfermedades del convenio precedente, pese a su inscripción por la Oficina Internacional del Trabajo.

El informe de la Oficina, sobre el que discute el Consejo de Administración para fijar el orden del día de la Conferencia³⁸⁴, revela que, sin perjuicio de los estudios llevados a cabo en los últimos años, existen todavía algunos puntos oscuros, sin aclarar, como es la definición de la silicosis, la dificultad de establecer el diagnóstico (especialmente cuando concurre una tuberculosis pulmonar que complica la silicosis) y que afecta a todas las profesiones en las que los trabajadores están expuestos a la acción del polvo (minas, canteras, trabajos de porcelana, entre algunas de las que se citan en el informe). Sin embargo el Consejo de Administración advierte que la misma dificultad existe en relación a otras enfermedades profesionales como ocurre con el saturnismo³⁸⁵.

Finalmente el Consejo de Administración decide incluir la silicosis dentro de la lista de enfermedades profesionales a someter a la

verdadero control de salud de los obreros. Además el Director en su Memoria presentada a la Conferencia Internacional de Trabajo de 1928 alude al examen médico de admisión al trabajo como medio de proteger a los trabajadores frente a las enfermedades generales y profesionales y a la importancia de la existencia de médicos de empresa que beneficia a los obreros y a los empresarios, en tanto ayudan a la orientación y selección profesional. p. 146.

³⁸³ En *Procès-verbaux de la 61^{me} Session du Conseil de Administration du BIT*, Genève, février, 1933, "Troisième question à l'ordre du jour : Fixation de l'ordre du jour de la session de 1934 de la Conférence", pp. 8 y ss.

³⁸⁴ El Consejo de Administración decide inscribir en el orden del día de la sesión de 1934 la cuestión de la extensión de la lista de enfermedades profesionales contenida en el convenio de 1925 por 14 votos contra uno, si bien otras cuestiones como el empleo de los jóvenes o las vacaciones pagadas son eliminadas del orden del día. Vid. *Procès-verbaux de la 61^{me} Session du Conseil de Administration du BIT*, Genève, février, 1933.. cit. en nota anterior.

³⁸⁵ Puede consultarse la exposición del Consejo de Administración sobre la extensión de la lista de enfermedades profesionales contenida en el Convenio de 1925 en *Procès-verbaux de la 61^{ème} Session...*, op. cit., *Annexe III*, pp. 74 y ss.

Conferencia, quedando fijado el orden del día de la misma del siguiente modo³⁸⁶ :

- a) revisión parcial del convenio relativo a la reparación de las enfermedades profesionales con vistas a la inclusión en la tabla de la silicosis, intoxicación por el fósforo sus compuestos, por el arsénico y sus compuestos, por el benceno, sus homólogos, por hidrocarburos de la serie grasa así como los problemas patológicos debidos al radio y sustancias radioactivas, rayos X y epitelomas de la piel ;
- b) sustitución de los artículos 3 a 10 del Convenio por las nuevas cláusulas de estilo adoptadas por la Conferencia en 1929.

Posteriormente a esta decisión del Consejo de Administración se elabora un borrador de Convenio que se someterá a la Conferencia Internacional de Trabajo, en su XVIII sesión. La Conferencia trabaja en Comisiones, en las que se discute el proyecto mencionado por los delegados gubernamentales, patronales y obreros de los Miembros. En el seno de la Comisión³⁸⁷ que estudia este punto del orden del día, es decir, la *Commission des maladies professionnelles* - de la que fue Vicepresidente un delegado español - constituida en 1934 (año de aprobación del convenio) se observan también las discrepancias en torno a la inclusión de la silicosis en la lista de enfermedades que revisa la anterior. De tal suerte el delegado gubernamental de la India propone a la citada Comisión la supresión de la silicosis, por la dificultad del diagnóstico y la administración de la reparación. A raíz de esta proposición la Comisión fija un plan de trabajo para deliberar la cuestión relativa a la inclusión de la silicosis.

De las sesiones de la Comisión celebradas se llega a la conclusión de la existencia de una enfermedad definida, causada por la inhalación de sílice, que puede ser diagnosticada en la mayoría de los casos, por medios clínicos y radiológicos. Precisamente el aspecto que más discusión genera es el que se refiere a la asociación de la tuberculosis y la silicosis y su incidencia en la incapacidad.

³⁸⁶ El Consejo de Administración deja a la Conferencia libertad para decidir si se sigue el procedimiento de simple o doble discusión sobre esta cuestión.

³⁸⁷ La Conferencia trabaja en comisiones, en las que se discute el borrador o proyecto de convenio que ha elaborado la Oficina Internacional del Trabajo, por parte de los delegados gubernamentales, obreros y patronales.

El debate se plantea entre quienes defienden la asociación de esos dos estados mórbidos - estrechamente vinculados - y quienes defienden la posición contraria (entendiendo que la tuberculosis raramente está asociada a la silicosis y que en el supuesto de coexistan ambas es muy difícil determinar la patología preexistente que es agravada por el otro estado patológico). En este sentido, la postura mayoritaria de los miembros enfrentados era la primera, aunque el texto de la propuesta que se adopta y que coincide con el texto del Convenio admite ambas posibilidades :

"silicosis con o sin tuberculosis pulmonar, en el bien entendido que la silicosis sea una causa determinante de la invalidez, la incapacidad o la muerte".

Fruto del debate en la Comisión de enfermedades profesionales es el proyecto de resolución que algunos miembros de la misma proponen a la Conferencia basado en cuatro puntos, a saber : 1) que cada Miembro de la Organización internacional que ratifique el convenio tenga en cuenta el progreso de los estudios y avances científicos y clínicos sobre la etiología de la silicosis, 2) que la reparación de la silicosis tenga en cuenta la importancia de las medidas preventivas y profilácticas como los exámenes médicos preliminares y periódicos de los obreros expuestos al riesgo pulvígeno, 3) que el diagnóstico y verificación de la enfermedad se produzca por médicos especialistas, debiendo la autoridad nacional instituir un organismo central que controle la ejecución de los exámenes médicos y la aplicación de otras medidas de prevención adecuadas, y 4) la elaboración de encuestas especiales sobre la frecuencia de la silicosis y de la tuberculosis en las minas de carbón.

Junto a la silicosis se añaden a la lista cuatro intoxicaciones y dos patologías profesionales. Entre las intoxicaciones se encuentran las causadas por el fósforo, arsénico, benceno o sus homólogos, sus compuestos o derivados (de todos ellos), con las consecuencias directas de esta intoxicación, y la producida por los derivados halógenos de los hidrocarburos grasos. Por otro lado, las patologías que se integran se refieren a : 1) los trastornos patológicos debidos al radio, y a otras

sustancias radiactivas, o a los rayos X³⁸⁸, y 2) los epitelomas primitivos³⁸⁹ de la piel.

b) El concepto de enfermedad profesional : una asignatura pendiente. El sistema de lista.

Del mismo modo que el convenio anterior no existe una definición de la enfermedad profesional, sino que se mantiene el sistema de lista precedente, a efectos de reconocimiento de la enfermedad provocada por el trabajo.

Sin embargo el Informe V que redacta la Oficina Internacional del Trabajo³⁹⁰ analiza este aspecto, que constituye sin duda el más complejo de la materia, partiendo de la dificultad de llegar al consenso sobre el mismo. No obstante, existe una relativa coincidencia respecto a los elementos que caracterizan a la enfermedad profesional frente al accidente de trabajo. Así frente a la causa exterior violenta, única - en cuanto es irrepetible -, súbita - por su rapidez -, de carácter anormal - por ser extraordinaria e imprevista - aplicable al accidente de trabajo, se alza el carácter lento y fatal que caracteriza la enfermedad profesional, según la doctrina tradicional.

Prueba de la dificultad de la tarea es la existencia de diversas fórmulas propuestas para definir la enfermedad profesional, que se centran en un elemento de la misma, ya sea el elemento etiológico (BIONDI, KLEY, E. MARTIN, entre otros, quienes valoran la conexión o relación de causalidad entre el trabajo y el daño causado), la duración, ya sea de la actividad profesional, ya sea de la causa nociva (BOURGEOIS, CUSRCHMANN), la frecuencia de la enfermedad profesional en una

³⁸⁸ El delegado gubernamental de la India estima que debiera suprimirse esta patología pues afecta a un número muy pequeño de obreros, siendo rechazada su propuesta.

³⁸⁹ La introducción del término "primitivos" plantea la discusión en la Comisión de enfermedades profesionales sobre la capacidad de todas las sustancias mencionadas (esto es, alquitrán, brea, betún, aceites minerales, parafina o sus compuestos, productos o residuos de estas sustancias) de provocar cáncer del piel, llegando a la conclusión de que todas las sustancias son carcinógenas.

³⁹⁰ Vid. *La réparation des maladies professionnelles. Révision partielle de la convention concernant la réparation des maladies professionnelles. 5ème question a l'ordre du jour. Rapport V*, Genève, BIT, 1933, pp. 4 y ss.

determinada profesión (GLIBERT), o la fatalidad relacionada con el ejercicio continuo de la profesión (DEBRAY).

Así las cosas, la reparación de las enfermedades profesionales ha sufrido un retraso evidente en relación con los accidentes de trabajo, siendo además desigual el sistema de reparación que se han implantado en los diferentes países. Se puede hablar de tres sistemas distintos, a saber : aquél que integra la enfermedad en el seguro de enfermedad e invalidez (sin distinguir, por tanto, el origen, profesional o no, de la dolencia), el que asimila la enfermedad profesional al accidente de trabajo, y por tanto, aplica el mismo sistema reparador, y aquél que considera la enfermedad profesional, con características propias, y le aplica una legislación especial.

En el primer grupo (caso de Alemania) se protegen todas las dolencias y enfermedades que padece el obrero por lo que no resulta necesario probar la relación de causalidad con la profesión. Además presenta la ventaja de amparar a un gran número de trabajadores. Sin embargo uno de los inconvenientes que se le puede atribuir a este sistema es la imposición de la carga del riesgo de determinadas industrias al conjunto de todas ellas. La solución a los obstáculos que plantea de este modo de reparación podría venir por la atribución de la carga de la reparación a industrias agrupadas por riesgos similares, a las que se imponga una prima proporcional al grado de insalubridad de la empresa. Asimismo sería bueno asegurar una prestación superior a la prevista para la enfermedad común, por el origen profesional de la misma.

El sistema que incluye la reparación dentro del seguro de accidentes es el más extendido entre las legislaciones nacionales, aunque existen diferencias entre éstas. Así se puede hablar de dos subgrupos, aquéllas que han modulado la definición de accidente de trabajo, dando cabida a la enfermedad profesional (caso español hasta la aparición de la primera normativa específica protectora de la enfermedad profesional), y las que enumeran una lista de enfermedades.

Incluso dentro del sistema de lista se pueden establecer algunas clasificaciones. En concreto, se puede hablar de un cuadro o lista en el que se enumeran en una columna las enfermedades o lesiones y las actividades que producen esas enfermedades, implantado en los países de lengua inglesa. En este caso se configura una presunción del origen profesional en favor del obrero cuando concurren la lesión y la actividad

descrita. Otro supuesto distinto es aquél en el que se describe la enfermedad y sus síntomas clínicos asociados a unas industrias o actividades susceptibles de provocar aquélla. La descripción en este tipo de lista es más estricta puesto que si no concurren los síntomas en la dolencia de la víctima o no se produce en la ocupación inscrita en la segunda columna no existe derecho de reparación.

El tercer tipo de lista permite reconocer el derecho de reparación frente a los daños provocados por las sustancias mencionadas en el cuadro (supuesto de Suiza y Finlandia).

De todos modos, el método de la lista ha planteado igualmente sus deficiencias puesto que necesita ser renovada y revisada periódicamente para ajustarse a la realidad. Si bien es cierto que constituye una guía útil para los médicos, empleados y empleadores, al permitir relacionar sus dolencias con la ocupación ejercitada.

Finalmente, el tercer sistema de reparación de la enfermedad profesional es el que contempla la legislación belga, que prevé una normativa específica reparadora del daño.

El convenio de 1925 y su revisión acogen el modelo de lista descrito en primer lugar, aquél que siguen los países anglosajones y que comprende dos columnas, una en la que se enumeran las enfermedades o dolencias, y otra en la que se exponen los trabajos susceptibles de provocarlas. Se trata de un método de protección que protege o repara los daños de la enfermedad profesional del mismo modo que el accidente de trabajo, basándose en los principios que inspiran la legislación de este riesgo profesional.

No obstante debe hacerse una precisión respecto a la terminología empleadas en ambas convenciones en el cuadro y es que el Convenio de 1925 expone una lista de *industrias o profesiones correspondientes*, en tanto que el posterior de 1934, que lo revisa titula la segunda columna del siguiente modo : *Lista de profesiones, industrias u operaciones correspondientes*.

La *Commission de maladies professionnelles*, en las sesiones que celebra en 1934, para discutir el borrador del convenio se plantea la forma que debía darse a la segunda columna de la lista, es decir, la que se refiere a las actividades, industrias u ocupaciones que pueden provocar las enfermedades de la primera columna. Se plantea si debían

ser enumeradas por el Convenio o bien determinadas por las autoridades nacionales competentes, tal y como propuso el delegado gubernamental francés. Sin embargo esta propuesta fue rechazada por la Comisión. Igualmente es rechazada la proposición del delegado gubernamental francés de introducir una cláusula en la segunda columna que permitiera a la autoridad nacional definir las operaciones y las industrias.

c) La sustitución de las cláusulas de estilo del Convenio de 1925.

Los artículos 3 a 10 del Convenio de 1925 se refieren a cuestiones formales, tales como la ratificación (arts. 3, 5, 6), entrada en vigor (art. 4), denuncia (art. 8) entre otras (aplicación del Convenio a las colonias, posesiones y protectorados) y revisión. Estos preceptos son modificados de acuerdo a lo dispuesto por el Consejo de Administración, atendiendo a las cláusulas de estilo adoptadas por la Conferencia de 1929.

Así en relación a la ratificación se mantiene la obligación de comunicar la misma al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo, *de acuerdo con las condiciones establecidas por la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo* (coletilla que aparece en el Convenio de 1925, pero que desaparece del texto del Convenio de 1934). Una de las diferencias importantes que introduce el nuevo convenio se refiere a la fecha de la entrada en vigor del mismo, en tanto que establece un período de doce meses tras el registro de las ratificaciones de dos Miembros para la efectividad del Convenio. Por el contrario el Convenio de 1925 fijaba la fecha de la entrada en vigor inmediata tras la ratificación de dos Estados. Sin embargo el convenio obliga al Estado que lo ratifica doce meses después de registrar su ratificación, de acuerdo con lo dispuesto en el nuevo Convenio, abandonándose de este modo la cláusula que determinaba la obligatoriedad del Convenio para el Estado ratificante desde el momento del registro de la ratificación.

Otro de los aspectos que resulta modificado por el nuevo Convenio se refiere a la denuncia del mismo. En efecto el sistema de denuncia tras expirar un período de cinco años desde la entrada en vigor - teniendo efecto la denuncia un año después del registro en la Oficina Internacional del Trabajo de la misma - contiene una matización

importante. Según el art. 6.2 del Convenio, si el Estado no lo denuncia en el plazo de un año tras expirar el período quinquenal citado quedará obligado durante un plazo de cinco años más.³⁹¹

Respecto a la revisión del Convenio de 1925 en su art. 9 se aludía de forma sucinta a la facultad del Consejo de Administración de considerar la conveniencia de incluir en el orden del día de la Conferencia su revisión total o parcial, aunque no contiene ninguna disposición sobre las consecuencias de adoptar o ratificar un convenio revisor. Ello significa, de conformidad con los criterios que fija el *Departamento de Normas Internacionales de Trabajo* de la Oficina Internacional del Trabajo³⁹², que “la adopción por la Conferencia de un convenio revisor no impide, pues ulteriores ratificaciones del anterior y no implica su denuncia automática”.

En aplicación de este criterio a las relaciones entre el Convenio de 1925 y el de 1934 se puede afirmar que el Miembro de la Organización que ratifique el Convenio de 1934 sin denunciar el Convenio de 1925 estará obligado por ambos, en tanto que no opera la denuncia automática. La existencia del Convenio de 1934 no cierra el paso a posibles ratificaciones posteriores al Convenio anterior³⁹³. De este modo pueden coexistir ambos Convenios y permanecer en vigor para el mismo Estado Miembro, si éste no denuncia el anterior e incluso puede darse la situación de que sólo obligue el Convenio de 1925 pese a haber entrado en vigor el Convenio de 1934.

³⁹¹ La denuncia en los primeros Convenios de la OIT, concretamente los 25 primeros, es posible en todo momento, siempre que se declare tras el período inicial de cinco o diez años que establecen estos convenios a partir de la fecha de su entrada en vigor. Sin embargo en los posteriores, caso del Convenio nº 42 sobre enfermedades profesionales, la denuncia es posible, tras el período fijado de cinco o diez años tras la entrada en vigor, solamente en un plazo de un año. De tal modo si no se denuncia dentro de ese plazo el convenio sigue vigente por un período de cinco o diez años, según el Convenio.

³⁹² Vid. el *Manual sobre procedimientos en materia de convenios y recomendaciones internacionales del trabajo*, del Departamento de Normas Internacionales del Trabajo. Oficina Internacional del Trabajo. Ginebra. Rev. 2/1998, p.30.

³⁹³ Es el caso de Bosnia Herzegovina que en 1993 ratifica el Convenio número 18, pese a su revisión por el Convenio número 42.

Así España ratifica ambos Convenios, el primero el 29 de septiembre de 1932 y el segundo el 24 de junio de 1958. Como no ha denunciado el anterior, siguen en vigor para España ambos textos internacionales. Sin embargo países como Bélgica, Alemania, Finlandia, Países Bajos, Irlanda, Luxemburgo o Suecia, entre otros han ratificado el Convenio número 42 y, a su vez, han denunciado el Convenio 121. Quiere ello decir que para estos países rige el segundo convenio.

Sin embargo en el nuevo Convenio se concretan las consecuencias que derivan de la revisión total o parcial del mismo : la ratificación del nuevo convenio que revisa el anterior supone la denuncia inmediata del convenio anterior si el nuevo convenio ha entrado en vigor. Asimismo en el momento en que el convenio revisor entra en vigor es imposible presentar ratificación por los Miembros del convenio precedente que se revisa. No obstante, el convenio que se revisa continúa en vigor si el Estado no ratifica el nuevo Convenio. Pero esta relación se analizará al estudiar el Convenio 121.

C. LA EVOLUCIÓN DE LA ENFERMEDAD PROFESIONAL EN EL MARCO EUROPEO

1. La evolución en la Europa no comunitaria.

En el marco del Consejo de Europa creado en 1949 se han adoptado determinados textos normativos que contemplan los derechos de seguridad social y de salud y seguridad en el trabajo que tienen su incidencia en materia de enfermedad profesional.

Los principales acuerdos adoptados que interesan por su contenido sobre las materias indicadas son la Carta Social Europea, firmada en Turín en 1961, el Código Europeo de Seguridad Social (1964) junto al Acuerdo complementario para la aplicación del Convenio europeo de Seguridad Social, así como los Acuerdos provisionales europeos sobre seguridad social firmados el 11 de diciembre de 1953.

1.1. Los acuerdos interinos relativos a los regímenes de seguridad social.

Dos son los acuerdos provisionales, a saber : sobre *prestaciones de vejez, de invalidez y de supervivientes* y sobre *prestaciones derivadas de*

accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, subsidios por fallecimiento y prestaciones familiares, firmados ambos en la misma fecha (11-12-1953) y que entran en vigor el 11 de julio de 1954.

El carácter temporal o provisional ya se pone de manifiesto en su preámbulo en el que se justifica su temporalidad en tanto se acuerde una Convención general fundada en un conjunto de acuerdos bilaterales. El principio que fundamenta estos acuerdos no es otro que el de la igualdad de trato de los nacionales de todas las Partes contratantes en cuanto a la Seguridad Social, fundamento asimismo de los Convenios de la OIT que influye en la actuación del Consejo de Europa. El objetivo de armonización de las prestaciones de Seguridad Social en los diferentes países es perseguido desde su creación. En 1950 inicia su andadura para alcanzar esa meta, tomando como referente en todo momento el trabajo de la OIT. En el momento en que se estaba preparando la norma mínima de Seguridad Social o Convenio número 102, el Consejo de Europa decide abordar el estudio de un Código Europeo que superase esa norma mínima. Entre tanto se elaboran estos dos Acuerdos provisionales que nacen con vocación de suplir temporalmente el espacio de una norma superior más ambiciosa y definitiva, de la que se da cuenta en otro lugar (vid. infra. Epígrafe siguiente).

Ambos Acuerdos tienen el mismo objeto :

1) asegurar la igualdad de trato en el territorio de cada país contratante,

2) extender a todos los nacionales de las Partes contratantes los beneficios resultantes de Convenios bilaterales y multilaterales de Seguridad Social firmados entre Estados parte contratantes, vinculados por los Acuerdos interinos³⁹⁴.

Con carácter general los requisitos exigidos para acceder a las prestaciones económicas y en especie cubiertas por estos Acuerdos se

³⁹⁴ el Anejo II recoge los acuerdos bilaterales y multilaterales a los que se aplica el Acuerdo provisional europeo relativo a la Seguridad Social con exclusión de los regímenes relativos a la vejez, la invalidez y la supervivencia en tanto que el Anejo III comprende las reservas formuladas por las Partes contratantes a la aplicación de aquella norma.

reducen a tener la nacionalidad de una de las Partes Contratantes³⁹⁵ así como tener residencia habitual en el territorio de la Parte contratante que concede las prestaciones económicas y en especie.

El art. 2º del Acuerdo Provisional Europeo sobre Seguridad Social con exclusión de los Regímenes de Vejez, invalidez y supervivencia - aplicable, por tanto, a las prestaciones de enfermedad, maternidad, desempleo, subsidios familiares y accidentes de trabajo y enfermedad profesional - establece unas condiciones para acceder a las prestaciones por accidente de trabajo o enfermedad profesional distintas a las previstas para otras prestaciones. Es necesario la residencia en el territorio de una de las Partes Contratantes en tanto que si se trata de una prestación distinta de las debidas por accidente de trabajo o enfermedades profesional debe acreditarse la residencia ordinaria en el territorio.

El Convenio Europeo de Asistencia médica y social, firmado en la misma fecha que los anteriores (entra en vigor el 1 de julio de 1954) completa estos Acuerdos interinos. Igualmente pretende que los nacionales de otros Estados contratantes reciban asistencia médica y social del mismo modo que los nacionales del Estado contratante.

El ámbito de aplicación personal del Convenio garantiza la asistencia a las personas en estancia autorizada en el territorio de una Parte contratante. Este convenio y su protocolo están abiertos a todos los Estados que no son miembros del Consejo de Europa. Ello quiere decir que no es necesaria la residencia en el Estado contratante sino sólo la estancia, temporal, siempre que sea legal.

1.2. El Código Europeo de Seguridad Social y su Protocolo.

Pese a su denominación no se trata de un Código sino de una convención muy parecida a los convenios internacionales de la OIT. De

³⁹⁵ El Protocolo Adicional al Acuerdo Europeo sobre Seguridad social con exclusión de los regímenes de vejez, invalidez y supervivencia (o Acuerdo principal como es denominado por el Protocolo), aplicable a los regímenes de prestaciones por accidente de trabajo y enfermedad profesional dispone la extensión del Acuerdo principal a los refugiados en el caso de las Partes en signatarias de los Acuerdos provisionales hayan ratificado se adhieran al Protocolo,

hecho, se inspira en la famosa norma mínima de Seguridad Social o Convenio número 102.

Se preparó con la ayuda de la Oficina Internacional del Trabajo sobre la base del Convenio nº 102 de la OIT. Tiene una estructura análoga a la norma 102. El preámbulo del Código remarca la idea de establecer un nivel más elevado de protección que la norma mínima de Seguridad Social de la OIT. Este proyecto de Código se firma en 1964 y entra en vigor en marzo de 1968.

Estos instrumentos internacionales establecen una protección mínima que todos los Estados ratificantes deben respetar. Este contenido mínimo se refiere a :

- 1) las contingencias que debe cubrir el sistema de Seguridad Social : enfermedad (incluido el embarazo y parto, las prestaciones económicas y en especie); desempleo, vejez, accidentes de trabajo, enfermedades profesionales, Incapacidad laboral, viudedad, orfandad, prestaciones por hijos a cargo, maternidad, invalidez ;
- 2) los colectivos de personas protegidas ;
- 3) las condiciones de concesión : períodos de cotización, de empleo, o de residencia, según las prestaciones ;
- 4) tipo de prestaciones y modalidades de cálculo (así en caso de enfermedad, maternidad, accidente de trabajo y enfermedad profesional deben concederse prestaciones en especie) ;
- 5) la duración del derecho a las prestaciones y de los plazos de carencia

El Código y su Protocolo, que establece una protección de un nivel superior, son instrumentos abiertos a Estados que no son miembros del Consejo de Europa.

Son nueve las ramas de la Seguridad social que contempla el Código : a) asistencia sanitaria, b) indemnizaciones por enfermedad, c) prestaciones de desempleo, d) prestaciones de vejez, e) prestaciones caso de accidente de trabajo y de enfermedad profesional f) prestaciones familiares, g) prestaciones de maternidad, h) prestaciones de invalidez, i) prestaciones de supervivientes.

Respecto a las prestaciones por enfermedad profesional el Código establece unas reglas particulares, únicamente aplicables a la misma por sus rasgos que lo distinguen del accidente, a saber: latencia de la enfermedad y consecuentemente manifestación de la enfermedad tras el cese en la actividad. Con carácter general, si la víctima ha ejercido su actividad, susceptible de provocar esa dolencia, en dos o más Partes Contratantes tendrá derecho a las prestaciones con arreglo a la legislación de la última de aquellas. En caso de que esta legislación condicione el derecho a las prestaciones al diagnóstico por primera vez en el territorio se entiende cumplido el requisito si se diagnostica en el territorio de otro Estado contratante del Convenio.

Asimismo ante la posibilidad de que la legislación de una Parte contratante fije la condición de que la enfermedad se manifieste en un período de tiempo determinado después del cese en la actividad, el Código establece que deberá tener en cuenta las actividades de igual naturaleza ejercidas en el territorio de otra Parte Contratante. Del mismo modo si la condición se refiere a que la actividad en cuestión se haya ejercido durante un período de tiempo en el territorio de la Parte contratante, ésta tendrá en cuenta los períodos de actividad bajo la legislación de otra parte contratante.

Otro supuesto aplicable exclusivamente a la enfermedad profesional es el que se refiere al agravamiento de la enfermedad que dé lugar a una nueva prestación distinta a la que percibe la víctima de la enfermedad profesional. La solución depende de si la víctima hubiere ejercido una actividad susceptible de provocar o agravar la enfermedad profesional o no en el territorio de la segunda Parte contratante. En el primer supuesto será la institución de la primera Parte la que debe asumir la carga de las prestaciones por el agravamiento. En el segundo caso la institución de la primera Parte asume las prestaciones sin agravamiento mientras la institución competente de la Segunda Parte debe asumir el suplemento de las prestaciones por agravamiento, si la enfermedad sobreviene bajo su legislación.

El Protocolo anexo al Código³⁹⁶ es importante porque prevé como se implantará la protección a un nivel más elevado: contiene una norma máxima. Es una repetición de las nueve ramas pero más completa, es

³⁹⁶ España ratifica ambos textos el 10 de enero de 1986 (BOE 12-11-1986).

una norma superior al Código mismo y que los Estados que no quieran dar una protección mínima pueden ratificar.

Se revisó por el Comité de Ministros en 1986. Entre las modificaciones operadas se elimina el art. 73, relativo a la Seguridad Social de extranjeros y migrantes. Se especifica que "las normas del Código Revisado deben cumplirse con respecto a una persona que resida y/o trabaje en territorio de una Parte Contratante, con independencia de su nacionalidad".

1.3. La Carta Social y su protocolo adicional.

Su elaboración duró más de diez años. Fue firmada en 1961, aunque los trabajos preparatorios se desarrollaron en una conferencia tripartita en Estrasburgo, siguiendo el método empleado por la OIT. De hecho su redacción se confió esencialmente a los expertos designados por la Oficina Internacional del Trabajo. La Asamblea consultiva del Consejo de Europa deliberó el texto en 1960 y la firma se celebró en Turín en octubre de 1961. Entra en vigor el 1963, tras la ratificación de cinco Estados. En la actualidad está ratificada por 15 Estados : Austria, Chipre, Dinamarca, Francia, RFA, Grecia, Islandia, Irlanda, Italia, Malta, Países Bajos, Noruega, España³⁹⁷, Suecia y Reino Unido.

Reconoce un elenco de derechos sociales, clasificados en .

- a) derechos relativos al trabajo ;
- b) derechos sindicales ;
- c) derechos relativos a la protección de los trabajadores ;
- d) derechos de los trabajadores extranjeros ;

El derecho a la seguridad e higiene se reconoce en el art. 3º, en virtud del cual las Partes contratantes se comprometen a dictar reglamentos de seguridad e higiene, a tomar medidas para el control de la aplicación de esos reglamentos y a realizar consultas a las asociaciones patronales y obreras par mejorar la seguridad e higiene del trabajo. En consonancia con este precepto se halla el art. 11 dedicado al derecho a la protección de la salud. Las Partes asumen el compromiso de eliminar las causas de

³⁹⁷ Entra en vigor para España el 5 de junio de 1980.

una salud deficiente y a prevenir en lo posible enfermedades epidémicas, endémicas y las demás. En este grupo tiene cabida la enfermedad profesional en cuanto afecta a la población trabajadora.

El art. 12 está dedicado a la Seguridad Social. en el apartado 4 se garantiza la igualdad de trato y conservación de los derechos a la Seguridad Social en favor de los trabajadores migrantes y sus familias que se desplazan entre los Estados vinculados por la Carta. Los Estados a través de los acuerdos bilaterales o multilaterales deberán fijar estas garantías.

Según Lyon -Caen la Carta es “una especie de síntesis del Derecho de la OIT”; la Carta toma como punto de partida para su elaboración los convenios y recomendaciones internacionales del trabajo, pero va más allá de las mismas en algunos aspectos (derecho de huelga) y en otros no, como resulta en materia de duración del trabajo, inspección del trabajo o control médico de los jóvenes trabajadores³⁹⁸.

2. Los primeros pasos del Derecho comunitario en la protección de la enfermedad profesional.

2.1. Introducción

En este punto del capítulo se dará cuenta de los orígenes de la seguridad e higiene en el Derecho comunitario. Interesa poner de manifiesto cuáles han sido las tendencias que han marcado la política comunitaria en la materia, haciendo especial hincapié en la protección de los riesgos profesionales en el ámbito de la prevención.

Desde la creación de las Comunidades Europeas en 1957 hasta la actualidad la actividad normativa comunitaria ha sido incesante, por lo que se refiere a la seguridad e higiene. Se han creado numerosas instituciones u organismos en el seno de la Comunidad con la finalidad de promover y fomentar aquella parcela de la política social comunitaria : desde el Organismo permanente para la seguridad en las minas de hulla, creado por Decisión de 19 de julio de 1957 hasta la instauración de una Agencia Europea para la seguridad y salud en el trabajo (Reglamento

³⁹⁸ En *Droit Social Européen*, Précis Dalloz, 1969, p. 102

2062/1994/CE del Consejo de 18 de julio de 1994), pasando por la creación de un Comité consultivo para la seguridad, la higiene y la protección de la salud en el centro de trabajo (Decisión del Consejo, de 27 de junio de 1974) y de una Fundación Europea para la mejora de las condiciones de vida y de trabajo (Reglamento 1365/75/CEE, del Consejo de 26 de mayo de 1975).

Igualmente interesa destacar los diversos programas de acción de las Comunidades Europeas en materia de seguridad e higiene en el lugar de trabajo por su incidencia en la protección de la enfermedad profesional. Desde que en 1974 el Consejo resolvió aprobar un programa de acción social (Resolución de 21 de enero de 1974) se suceden periódicamente distintos programas, aprobados por el Consejo la mayoría, que tienen como denominador común la seguridad y salud en el trabajo : Resolución del Consejo de 29 de junio de 1978 *relativo a un programa de acción de las Comunidades Europeas en materia de seguridad y de higiene en el trabajo*, Resolución del Consejo de 27 de febrero de 1984, *relativa a un segundo programa de acción de las Comunidades Europeas en materia de seguridad y de salud en el lugar de trabajo*, Resolución del Consejo de 21 de diciembre de 1987 *relativa a la seguridad, la higiene y la salud en los lugares de trabajo*, Decisión de la Comisión de 24 de febrero de 1988, *por la que se establece la mejora de la información en el ámbito de la seguridad, la higiene y la salud en el lugar de trabajo* o la Decisión del Consejo, de 25 de julio de 1991, *sobre un programa de acciones relativo al año europeo de la seguridad, la higiene y la salud en el lugar de trabajo*.

Se trata, por tanto, de ofrecer una visión general del marco en el que se asienta la normativa comunitaria reguladora de la enfermedad profesional, que por constituir derecho positivo se ubica en otro Capítulo (vid. infra. "Parte II : La enfermedad profesional en el Derecho positivo")

2.2. La seguridad e higiene en el Derecho Originario .

Los Tratados constitutivos de la Comunidad Económica Europea, Comunidad Europea del Acero y Carbón y de la Comunidad Europea de Energía Atómica (TCEE, TCECA, TCEEA, en adelante) son los primeros textos que configuran el conjunto de normas de Derecho originario. Junto a estos Tratados - firmados en Roma el 25 de marzo de

1957, con excepción del TCECA que se firmó el 18 de abril de 1951, en París - es necesario mencionar el Acta Única Europea y el Tratado de la Unión Europea, que modifican el Tratado de Roma de la Comunidad Económica Europea.

El primero, el Acta Única Europea (firmada en Luxemburgo el 17 de febrero de 1986), constituye la primera reforma en profundidad del TCEE. Básicamente introduce una reforma institucional, que afecta a los tres órganos principales de la Comunidad (el Parlamento, el Consejo, la Comisión), con vistas a avanzar en la creación de mercado interior sin fronteras. Los artículos 21 y 22 del mismo complementan los artículos 118 A y B del TCEE, relativos a la seguridad y salud de los trabajadores. En este sentido introducen el criterio de la mayoría cualificada para la aprobación de Directivas en cooperación con el Parlamento Europeo y previa consulta al Comité Económico y Social, aunque se modifica con posterioridad por el TUE.

El segundo, es fruto de la Cumbre celebrada en la ciudad holandesa de Maastricht en 1991. El Tratado de la Unión Europea, firmado el 7 de febrero de 1992, modifica considerablemente el Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea y refuerza la actuación del Fondo Social Europeo y del Comité Económico y Social.

El Derecho originario contempla la problemática de la enfermedad profesional, como riesgo profesional que es, desde una doble perspectiva : desde el ámbito de la Seguridad Social y desde la seguridad e higiene en el trabajo.

En cuanto al primer ámbito, el pilar fundamental sobre el que se asienta la actuación de la UE en materia de Seguridad Social es el de la libre circulación de los trabajadores, que supone establecer medidas necesarias para garantizar a los trabajadores migrantes y a sus derechohabientes la acumulación de todos los períodos necesarios para adquirir o conservar el derecho a las prestaciones, así como para calcular su cuantía, junto al pago de las prestaciones a personas residentes en el territorio de los Estados miembros.

El objetivo de la libertad de circulación de trabajadores al que se dedican los artículos 48 a 51 del TUE tiene su fundamento último en el principio de no discriminación por razón de la nacionalidad que contempla el art. 6 del Tratado (antiguo art. 7). La prohibición de discriminación alcanza al tratamiento igualitario que es debido al

trabajador migrante, sea por cuenta ajena o por cuenta propia, así como a sus familiares. Para evitar la discriminación de estos sujetos el Consejo está llamado a adoptar, por unanimidad, y a propuesta de la Comisión las medidas necesarias en materia de seguridad social³⁹⁹, de modo que no se penalice el desplazamiento de los trabajadores y sus familias en el espacio económico europeo⁴⁰⁰.

A esta finalidad responden los Reglamentos comunitarios nº 1408/71 y 574/72 dictados por el Consejo, que versan sobre la aplicación de los regímenes de Seguridad Social a los trabajadores por cuenta ajena y sus familias que se desplazan dentro de la Comunidad. El último completa al anterior en tanto establece las modalidades de aplicación del Reglamento 1408/71.

Sin perjuicio de lo dicho sobre las disposiciones del Derecho originario en materia de seguridad social, existen otros pasajes de los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas que interesa destacar por su vinculación con la enfermedad profesional.

Así el art. 118 del TCEE - modificado, como es sabido, en 1986 por el Acta Única Europea (AUE) y el Tratado de la Unión Europea (TUE) de 1992 - insta a la Comisión a promover la colaboración entre los Estados miembros en materia social, con carácter general y en particular en materia de seguridad social y protección contra riesgos profesionales, es decir, *la protección contra los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales*. Dicha colaboración deberá realizarse en la práctica mediante estudios, organización de consultas, así como emisión de dictámenes (previa la consulta de la Comisión al Comité Económico y Social, en este último caso) con la idea de dar solución a los problemas que se plantean en el ámbito nacional o internacional en relación con aquellas cuestiones.

³⁹⁹ El art. 121 del TUE contempla la posibilidad de que el Consejo por unanimidad y previa consulta al Comité Económico y Social atribuya a la Comisión funciones relacionadas con la aplicación de medidas comunes en materia de seguridad social de los trabajadores migrantes.

⁴⁰⁰ Desde el 1 de enero de 1994 determinados Estados no miembros de la UE, Liechtenstein, Noruega e Islandia configuran junto los Estados miembros el Espacio Económico Europeo.

En definitiva, entre los temas que el Tratado considera que debe existir esa colaboración está la protección de la enfermedad profesional, desde un punto de vista reparador, de la seguridad social, en cuanto contingencia protegida por los sistemas nacionales de seguridad social, y de prevención, en cuanto se integra en el ámbito general de la seguridad y salud de los trabajadores. Justamente en el ámbito de la seguridad e higiene, el objetivo que se persigue es la armonización de las distintas legislaciones nacionales, de conformidad con lo dispuesto en el art. 118 A.

Por tanto, esa meta deseada, como es la mejora del medio de trabajo, que debe regir la política comunitaria en materia de seguridad y salud se llevará a cabo por la actuación del Consejo, que adoptará las disposiciones mínimas a implantar progresivamente en cada uno de los Estados miembros, a través de Directivas comunitarias, con arreglo al procedimiento de cooperación fijado en el art. 189 C⁴⁰¹.

Se trata, en definitiva, de alcanzar el objetivo, a través de un instrumento normativo cuyo contenido tiene un carácter mínimo, es decir, que cada Estado miembro puede - y de hecho así se establece expresamente en el apartado tercero del art. 118A, añadido por el AUE - mejorar y superar las medidas de protección establecidas en las directivas relativas a la seguridad e higiene.

Por otro lado el TCECA⁴⁰² asigna a la comunidad, entre otras, la tarea de promover la mejora de las condiciones de vida y de trabajo de los trabajadores, que se concreta en la obligación de la Comisión (art.

⁴⁰¹ El TUE modifica este apartado del precepto para incorporar ese procedimiento en cuestión, en el que interviene el Parlamento Europeo y la Comisión. Con anterioridad se establecía que el Consejo adoptaría las citadas normas por mayoría cualificada, a propuesta de la Comisión, en cooperación con el Parlamento Europeo y previa consulta al Comité Económico y Social (según la redacción dada por el art. 21 del Acta Única Europea).

⁴⁰² La idea principal sobre la que se basa, a saber, que el Mercado común debe finalmente conducir a través de la expansión económica al mejoramiento de las condiciones de vida y de trabajo será retomada después por el Tratado de Roma, de 1957. Como muy bien expresa Lyon-Caen en *Droit Social Européen*, Dalloz, 1969, p. 119, existe una evidente "filiación intelectual entre el Tratado de París y el Tratado de Roma". El autor destaca el plan social del Tratado de París que servirá de referente para la Comunidad Económica Europea.

3), en concreto, de reunir las informaciones necesarias para evaluar las posibilidades de mejorar esas condiciones así como para conocer los riesgos que perjudican al desarrollo de las mismas (art. 46). En definitiva, este Tratado constitutivo no contiene disposiciones concretas sobre la enfermedad profesional sino más bien se integra entre sus objetivos, de forma muy general, como es fomentar el progreso de las condiciones de trabajo⁴⁰³.

Sin embargo el TCEEA es más específico, en cuanto a la protección de la salud de los trabajadores. Uno de los objetivos fijados en el Tratado consiste en la aprobación de normas de seguridad uniformes para la protección sanitaria de la población y de los trabajadores. En este sentido, la Comunidad debe establecer normas básicas que protejan a los trabajadores contra los peligros de las radiaciones ionizantes. El propio precepto que regula la protección sanitaria (art. 30, Capítulo III del Título II "*Disposiciones destinadas a promover el progreso en el ámbito de la energía nuclear*") ofrece la interpretación de los términos *normas básicas*, entendiendo que deben regular tres aspectos: 1) las dosis máximas admisibles, 2) las exposiciones y contaminaciones máximas admisibles, 3) los principios fundamentales de la vigilancia médica de los trabajadores.

El Estado miembro deberá adecuar su legislación a lo establecido en las normas básicas, debiendo la Comisión formular recomendaciones para asegurar la armonización de las disposiciones aplicables en los Estados miembros.

Igualmente es necesario mencionar, por formar parte del Derecho originario, el Protocolo y su Acuerdo al que llegan once, de los doce Estados miembros en aquel momento (el Reino Unido no firmó ninguno de los dos), sobre la Política Social. Entre los objetivos de esos textos se encuentra la mejora de las condiciones de vida y de trabajo así como una protección social adecuada. Precisamente la protección de la salud y

⁴⁰³ Para alcanzar los objetivos fijados en el TCECA el art. 14 asigna a la Comisión la facultad de dictar decisiones o recomendaciones así como la emisión de dictámenes. Las primeras son obligatorias en todos sus elementos, en tanto que las recomendaciones son obligatorias en cuanto a sus objetivos, pero no en los medios para alcanzar aquéllos, que son elección del destinatario. Por el contrario, los dictámenes no serán vinculantes. El valor de estas disposiciones es distinto cuando se dictan en el ámbito del TCEE o del TUE (vid. arts. 189 y ss).

seguridad de los trabajadores⁴⁰⁴ y las condiciones de trabajo son dos ámbitos⁴⁰⁵ en los que la Comunidad deberá completar la acción de los Estados miembros, a través de la adopción de directivas que fijarán las disposiciones mínimas de aplicación progresiva en los Estados⁴⁰⁶.

En materia de seguridad social y protección social será el Consejo, el órgano que decide por unanimidad y a propuesta de la Comisión, previa consulta al Parlamento Europeo y al Consejo Económico y Social⁴⁰⁷ la aprobación de la normativa.

En la Carta Social Comunitaria firmada en Estrasburgo el 9 de diciembre de 1989⁴⁰⁸, por once de los, hasta ese momento, doce Estados miembros de la Unión, puesto que el Reino Unido se abstuvo de firmarla, se fija como propósito fundamental equilibrar los aspectos económicos con los sociales en el marco de la construcción del mercado único europeo. El objetivo de ese mercado interior, que creará una Comunidad Europea con cohesión económica y social, pasa por mejorar el ámbito social, especialmente la libre circulación de trabajadores, las condiciones de vida y de trabajo así como la salud y seguridad en el trabajo y la protección social.

⁴⁰⁴ La Declaración relativa al apartado 2 del artículo 2 se refiere al acuerdo de los once Estados miembros sobre la actuación de la Comunidad en materia de seguridad y salud de los trabajadores, que no debería afectar a los trabajadores de la pequeña y mediana empresa. Concretamente se confirma la voluntad de no establecer discriminaciones no justificadas por las circunstancias.

⁴⁰⁵ Otros son la información y consulta a los trabajadores, la igualdad de oportunidades en el mercado laboral de hombres y mujeres y la integración de las personas excluidas de aquel mercado.

⁴⁰⁶ El procedimiento será el establecido en el art. 189 C del TUE y previa consulta al CES.

⁴⁰⁷ Este comité tiene funciones consultivas, que concretan los arts. 193 y siguientes del TCEE. Sus dictámenes no son vinculantes aunque preceptivos en determinadas materias como libre circulación de trabajadores, seguridad social de trabajadores migrantes, entre otras.

⁴⁰⁸ Se trata de una declaración solemne de intenciones y voluntades políticas realizada por los Jefes de Estado y de Gobierno, en virtud de la cual los Estados asumen el compromiso de tomar iniciativas en la materia. Por otro lado, se imponen obligaciones a las instituciones comunitarias en ese sentido, debiendo, la Comisión concretamente, presentar un programa de acción antes del 31 de diciembre de 1989 y un informe periódico sobre la aplicación de la Carta.

La mejora de las condiciones de vida y de trabajo deberá llevarse a cabo mediante la aproximación de dichas condiciones, en particular respecto a las formas de organización del tiempo de trabajo. En cuanto a la protección social la Carta (art. 10) aboga por el establecimiento de niveles de prestaciones de seguridad social de nivel suficiente en beneficio del trabajador, con independencia de la dimensión de la empresa. Incluso aquellas personas que no están incluidas en el mercado de trabajo, y por tanto, no son trabajadores, y que no dispongan de medios de subsistencia deberían tener acceso a las prestaciones y recursos que se adapten a su situación personal.

Respecto a la protección de la salud y de la seguridad en el trabajo, la Carta defiende la armonización en el fomento y mejora de las condiciones existentes en este campo, adoptando medidas adecuadas para ello, como la formación, información, consulta y participación equilibrada de los trabajadores en lo que se refiere a los riesgos existentes en el trabajo y los medios de aplicación para eliminar o reducir esos riesgos.

2.3. Los Órganos comunitarios en materia de seguridad e higiene.

Por Decisión del Consejo de 9 de julio de 1957 se crea un órgano permanente para la seguridad en las minas de hulla, siendo por ello, el primero destinado a la mejora y vigilancia de la seguridad en el lugar de trabajo, tal y como define el mandato de dicho órgano permanente⁴⁰⁹ :

"El Órgano permanente vigilará la evolución de la seguridad en las minas de hulla, así como la de los reglamentos de seguridad establecidos por las autoridades públicas y recogerá las informaciones pertinentes sobre los progresos y resultados prácticos alcanzados, en particular en materia de prevención de accidentes".

A mayor abundamiento, según lo dispuesto en el art. 8 de la Decisión, este órgano permanente debe elaborar anualmente un estudio de las estadísticas realizadas sobre accidentes e incidentes en las minas de hulla.

⁴⁰⁹ Esta Decisión establece el reglamento interno del Órgano permanente para la seguridad en las minas de hulla.

La Decisión de 11 de marzo de 1965, de los representantes de los Gobiernos de los Estados miembros, reunidos en el seno del Consejo Especial de ministros modifica el mandato del Órgano permanente para la seguridad en las minas de hulla, establecido por la Decisión, de 9 de julio de 1957 en este sentido :

“El Órgano permanente vigilará la evolución de la seguridad y de la prevención *de los riesgos del medio ambiente de trabajo que amenacen la salud* en las minas de hulla, así como la evolución de los reglamentos adoptados al respecto por las autoridades públicas, y recogerá las informaciones necesarias sobre los progresos y resultados prácticos alcanzados en esta materia”.

La introducción de la prevención de los riesgos del ambiente de trabajo supone la consideración, por parte de este órgano, no sólo de los accidentes de trabajo sino también de las enfermedades adquiridas o relacionadas con el trabajo. Se amplía de este modo el ámbito de actuación, reducido con anterioridad a la seguridad en las minas de hulla. A partir de 1965 el órgano permanente se ocupa además de la salubridad, término que incluye las patologías derivadas de los riesgos presentes en el ambiente de trabajo. De hecho se prevé en esta Decisión de 1965 la labor del órgano permanente de presentar propuestas a los Gobiernos para el mejoramiento de la seguridad y de la salubridad en las minas de hulla.

Pese a que no se diga expresamente la prevención de los riesgos del ambiente de trabajo integra a las enfermedades derivadas del trabajo por el carácter de los riesgos que provocan esas patologías⁴¹⁰.

En 1974, el Consejo por Decisión de 27 de junio amplía la competencia del órgano permanente para la seguridad y salubridad en las minas de hulla al conjunto de las industrias extractivas. No se consideran como tales a efectos de la Decisión aquellos trabajos de excavación simple, es decir, que no tienen por objeto la extracción de materias útiles. Por el contrario se incluye en el ámbito de la Decisión las industrias extractivas entendiéndose por tales las actividades de prospección, de extracción propiamente dicha, así como de preparación para la venta de las materias extraídas.

⁴¹⁰ El texto del Anexo se refiere también a las "amenazas a la salud que origine el trabajo en las minas de hulla", en clara alusión a las enfermedades.

En cualquier caso las actividades del mencionado órgano no afectan al ámbito competencial de actuación de la Comunidad Europea de la Energía Atómica que protege a los trabajadores contra los peligros resultantes de las radiaciones ionizantes.

Al mismo tiempo que amplía las funciones del Órgano permanente para la seguridad y salubridad en las minas de hulla, el Consejo decide crear un Comité consultivo para la seguridad, la higiene y la protección de la salud en el centro de trabajo. La Decisión de 27 de junio de 1974 establece las normas de la creación de dicho comité. La función esencial del mismo será asistir a la Comisión en aquellas actividades que se realicen en el ámbito de la seguridad, la higiene y la protección de la salud en el lugar de trabajo⁴¹¹, con exclusión de aquellas que estén incluidas en el ámbito competencial del órgano permanente para la seguridad y salubridad en las minas de hulla y de la Comunidad Europea de la Energía Atómica.

Los cometidos particulares que se asignan al citado comité se centran en el intercambio de puntos de vista respecto a los reglamentos existentes o en proyecto, contribuir a determinar las prioridades comunitarias en la materia, así como *definir los criterios y objetivos de lucha contra los riesgos existentes en la empresa*, en colaboración con el órgano permanente para la seguridad y salubridad en las minas de hulla, entre otros.

Tan sólo un año después de la instauración del Comité el Consejo adopta un Reglamento por el que crea la Fundación Europea para la mejora de las condiciones de vida y de trabajo. Como su propio nombre indica, su misión consiste en el establecimiento de medidas que mejoren esas condiciones. Entre sus cometidos específicos se encuentra la cuestión de la mejora del medio ambiente a largo plazo. Teniendo en cuenta que uno de los riesgos que acechan la salud del trabajador se encuentra en la presencia en el medio ambiente de trabajo de

⁴¹¹ Así la Directiva 89/391/CE del Consejo, de 12 de junio, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo, o Directiva marco, como es conocida, se elabora teniendo en cuenta la propuesta de la Comisión (DOCE C 141, de 30 de mayo de 1988), previa consulta al Comité para la seguridad, la higiene y la protección de la salud en el lugar de trabajo.

determinadas sustancias será necesario tener como referente el trabajo de esta Fundación.

De hecho ya en el primer programa cuatrienal de la Fundación (1977-1980⁴¹²) se observan algunos elementos presentes en el lugar de trabajo que influyen en la seguridad y salud del trabajador. Así incluye aspectos sobre las condiciones de trabajo como el estrés físico y psicológico o los efectos de las pantallas sobre los operadores o los efectos de los diseños de los procesos de datos electrónicos sobre las condiciones de trabajo.

2.4. Los programas de acción comunitaria en materia de seguridad e higiene

Los programas de acción, en general, se ubican en el sistema de fuentes del Derecho comunitario en el conjunto de actos que carecen de efectos jurídicos, es decir, no son obligatorios (como ocurre con los dictámenes y recomendaciones, según el art. 189 TUE). El TJCE reconoció este carácter no vinculante en Sentencia 9/73, de 24-10-1973 (Rec. 1973, p.1161), de modo que estos programas sirven para fijar las líneas de actuación en la materia, debiendo ser desarrollados por instrumentos jurídicos concretos, ya sean Directivas o Reglamentos o cualquier otro acto normativo.

El primer programa de acción social de las Comunidades Europeas, aprobado en 1974⁴¹³ por Resolución del Consejo de 21 de enero, constituye el primer paso en la implantación de una política social comunitaria, sistematizada. Este programa, que abarca el trienio 1974-1975-1976, fija tres objetivos básicos : 1) realización del pleno y mejor empleo en la Comunidad, 2) mejora de las condiciones de vida y de trabajo que permitan su armonización en el progreso y 3) participación creciente de los interlocutores sociales en las decisiones económicas y

⁴¹² La lista de temas de investigación del primer programa se estructura en seis áreas : 1) organización del trabajo, 2) trabajo a turnos, 3) efectos físicos y psicológicos negativos del trabajo, 4) sistemas de pago de salarios, 5) valoraciones, 6) efectos del desarrollo tecnológico sobre las condiciones de trabajo y el entorno. 1977-1980 Rolling Programme. European Foundation for the improvement of Living and Working Conditions, Dublín, 1977.

⁴¹³ DOCE C 13/1, de 12-2-74.

sociales de la Comunidad y de los trabajadores en la vida de las empresas.

Conviene destacar las prioridades fijadas para alcanzar el objetivo relativo a la mejora de las condiciones de vida y de trabajo que permitan su armonización en el progreso. Además de instar a la concertación de las políticas de protección social de los Estados miembros así como a la cooperación con estos en la lucha contra la pobreza, el programa proyecta la implantación de un programa social que tenga por objetivo la higiene, la seguridad en el trabajo y la salud de los trabajadores. Este primer programa debería dedicarse en un primer momento a la protección de los trabajadores en aquellos sectores de actividad en los que las condiciones de trabajo son más penosas, esto es, en aquellas ramas de producción que presentan riesgos graves y muy perjudiciales para la salud.⁴¹⁴

No cabe duda de que este programa es muy general y contempla varios objetivos, ajenos algunos de ellos a la materia de la seguridad e higiene, aunque ello no desmerece su importancia por constituir un primer avance en la cuestión.

Sin embargo el programa posterior, de 1978, aprobado por Resolución del Consejo de 29 de junio⁴¹⁵, que desarrolla el mandato que contenía el Programa de 1974, tiene otro cariz, al considerar de forma global la protección de los trabajadores contra los riesgos profesionales, como bien expresa el preámbulo de la Resolución :

"elevar el nivel de protección de los trabajadores contra los riesgos profesionales de cualquier naturaleza, mediante la mejora de los medios y de las condiciones de trabajo, de los procedimientos y del comportamiento humano."

⁴¹⁴ el Consejo tras comprobar que la Comisión le ha sometido varias propuestas interesantes en materia de seguridad e higiene como son la creación de un *comité general europeo de seguridad del trabajo*, la extensión de las competencias del *órgano permanente para la seguridad y la salubridad en las minas de hulla*, así como la creación de una *fundación europea para la mejora del medio ambiente y de las condiciones de vida y de trabajo*, se compromete a adoptar una resolución en el plazo de cinco meses.

⁴¹⁵ DOCE C 165/1, de 11-7-78.

Uno de los motivos que justifican la actuación de las Comunidades Europeas en la materia se debe al elevado número de accidentes y de enfermedades ligadas al trabajo, que genera consecuencias económicas, sociales y humanas considerables. La carga de estos riesgos es superior, según el Consejo, a las estimaciones cuantitativas disponibles.

Pese a la existencia de programas nacionales de prevención y de seguridad, el Consejo considera necesario instaurar un programa de acciones coordinado, dinámico y eficaz en la mejora de las condiciones de trabajo.⁴¹⁶

Los objetivos generales que el programa diseñado debe permitir alcanzar se refiere a la mejora de los medios de trabajo (seguridad en el trabajo compatible con el progreso técnico), mejora de los conocimientos con el fin de identificar los riesgos y perfeccionar los métodos de prevención y control, y la mejora del comportamiento humano que permita desarrollar un sistema de seguridad y salud eficaz.

Las acciones que según el Consejo debieran ser iniciadas con carácter urgente se concentran en seis ámbitos distintos que integran a variadas disciplinas científicas :

- 1) la integración de la seguridad a los diferentes estadios de la concepción, de la producción y de la explotación,
- 2) establecimiento de los límites de exposición de los trabajadores a las poluciones y elementos nocivos encontrados o susceptibles de ser encontrados en el lugar de trabajo,
- 3) desarrollo de la vigilancia de la seguridad y de la edad del trabajador,
- 4) estudio de las causas (etiología) del accidente y de la enfermedad y evaluación de los riesgos ligados al trabajo.
- 5) coordinación y promoción de la investigación en seguridad y salud del trabajo,

⁴¹⁶ Según el Consejo, para ello será necesario no sólo armonizar los principios de acciones "sino también concebir y orientar el progreso técnico y la organización del trabajo en función de los imperativos de salud y seguridad".

6) desarrollo del espíritu de seguridad y de salud por la educación y la formación.

Cada una de estas acciones se estructura en dos partes: una, general, que justifica y motiva la acción y una segunda, que detalla las acciones particulares.

Respecto a la segunda acción debe mencionarse la preocupación del Consejo por desarrollar una investigación de los efectos nocivos de los productos químicos que son generadores de las patologías cancerosas. De tal suerte insta a la Comisión a estudiar la distribución de sustancias cancerígenas y su concentración en el lugar de trabajo, analizar los datos médicos, fijar los niveles más bajos posibles de exposición.

Junto a la anterior materia la Comisión debe centrar su actuación en otros aspectos como son las radiaciones ionizantes, la armonización de los límites de exposición (así como buscar la armonización específica, concreta respecto a determinadas sustancias tóxicas: amianto, plomo, mercurio, disolventes, etc.) y la evaluación toxicológica debida a la presencia en el medio ambiente de trabajo de numerosos agentes químicos y biológicos (especialmente, arsénico, cadmio, cromo, óxidos de hierro, níquel, polvos vegetales, ozono, óxidos de nitrógeno y poluciones biológicas) y que darán lugar a la aprobación de directivas sobre límites de exposición de los trabajadores y guías prácticas sobre la manipulación de estas sustancias en el medio de trabajo.

La tercera acción completa lo dicho sobre los límites de exposición del trabajador, por cuanto es necesario que además de fijar esos límites se establezcan formas de control de aquella medida, básicamente a través de la vigilancia de la salud y de la seguridad de los trabajadores. Esta vigilancia comprende varios tipos de vigilancia complementarios, a saber: a) la vigilancia de la protección individual y colectiva, así como la eficacia de los dispositivos de seguridad, b) la vigilancia de la higiene y de las condiciones de trabajo, c) la vigilancia del estado de salud del trabajador, d) la vigilancia excepcional en aquellas actividades que implican riesgos no habituales, e) la vigilancia toxicológica y f) la inspección.

Los principios que rigen esta materia - en la que debería hacer participar a los trabajadores - así como los métodos de vigilancia deben ser objeto de armonización a nivel comunitario según la Comisión.

Los representantes de los trabajadores y de los empresarios deberían participar especialmente en la vigilancia de la eficacia de dispositivos de seguridad y protección.

En cuanto a la vigilancia de la higiene y de las condiciones de trabajo la armonización debe llevarse a cabo especialmente respecto a los muestreos, técnicas y periodicidad. La Comisión se compromete, en este ámbito a fijar unos indicadores biológicos humanos e investigar nuevos indicadores que permitan la detección precoz de la alteración de salud. Es decir, se pretende fijar métodos de vigilancia de las patologías. Para ello, la Comisión debe basarse en la lista europea de enfermedades profesionales que contiene aquellas patologías debidas a contaminantes en el trabajo.

Por otro lado la vigilancia de la salud constituye uno de los componentes de la acción que debe llevarse a cabo por las Comunidades Europeas, encuadrada en el marco de la medicina del trabajo, sobre la que ya existe una Recomendación, de 1962. El programa pretende armonizar los sistemas ya existentes de organización de servicios de medicina con la idea de que la acción del médico se integre en él la vigilancia de la seguridad y salud.⁴¹⁷

La vigilancia excepcional se refiere a aquella aplicable a los trabajadores que ocasionalmente realizan trabajos con riesgos más elevados que la media, como los que cita a modo de ejemplo :equipos de salvamento, equipos de mantenimiento y reparación, laboratorios de virología.

La vigilancia toxicológica industrial obedece a una indicación que la OIT realiza a las Comunidades Europeas en orden a crear un sistema de información centralizado sobre las consecuencias perjudiciales de una sustancia tóxica presente en la actividad industrial.

⁴¹⁷ El programa considera necesaria la aprobación de una directiva sobre organización de la medicina del trabajo en los Estados miembros de la Comunidad, que se pretende proponer hacia 1979. Se tendrá en cuenta para ello lo establecido en la Recomendación 112 de la OIT sobre la materia que concibe a los servicios de medicina como servicios esencialmente preventivos, cuya actividad afecta tanto a la detección de los riesgos profesionales como a la readaptación de los trabajadores, al estudio de los puestos de trabajo, higiene de las instalaciones, contratación y tutela médica, cuidados de urgencia, entre otras.

En otro orden de cosas, la acción relativa al estudio de las causas de los riesgos profesionales se justifica por el objetivo de la prevención. El conocimiento de los distintos factores que intervienen en la producción del evento dañoso permite desarrollar un sistema de prevención y de protección más eficaz. Es necesario que existan unas bases objetivas que se sustenten en estadísticas y métodos indispensables para analizar los hechos. En este sentido, la Resolución propone tomar como referencia los trabajos de la OIT.

La acción en este campo será distinta para los accidentes de trabajo y las enfermedades resultantes del trabajo. En cuanto a los primeros la acción se centrará en establecer estadísticas comunitarias (como las que ya existen en ese momento en el sector siderúrgico y minero), hacer estudios sectoriales profundos, armonizar las definiciones y las formas de declaración de los accidentes, con la idea de precisar el origen causal del accidente.

Por contra para las enfermedades relacionadas con el trabajo la acción de las Comunidades Europeas se centrará en la elaboración de estadísticas comunitarias, sobre la base de las estadísticas nacionales existentes relativas a las enfermedades profesionales, poniendo en común una misma metodología que permita evaluar los índices de mortalidad, enfermedad y absentismo y su evolución. La idea es de realizar estadísticas sobre todas las enfermedades relacionadas con el trabajo.

El segundo programa de acción de las Comunidades Europeas en materia de seguridad y de salud en el trabajo aprobado por Resolución del Consejo de 27 de febrero de 1984⁴¹⁸ sigue la línea marcada por el programa anterior para el período de 1978 a 1982.

El programa de 1984 fija un total de 21 acciones integradas en siete áreas temáticas, que se desarrollará en un período de cuatro años, agotándose, pues, en 1988, a saber: 1) la protección contra las sustancias peligrosas, 2) las medidas ergonómicas, protección contra los accidentes y las situaciones peligrosas, 3) Organización, 4) formación e información, 5) Estadísticas, 6) Investigación de los temas a incluir en

⁴¹⁸ DOCE C 67/2, de 8-3-84, p. 103.

futuras acciones y 7) Cooperación con organismos internacionales, como la OMS, OIT.

Respecto a la protección contra las sustancias peligrosas la Resolución tiene proyectado desarrollar la Directiva 80/1107/CEE del Consejo de 27-11-1980 que protege a los trabajadores contra los riesgos ligados a una exposición a los agentes químicos, físicos y biológicos durante el trabajo. además se pretende desarrollar una acción preventiva de las sustancias cancerígenas y de los procesos peligrosos o nocivos para la salud. Igualmente en esta área se menciona el establecimiento de reglas comunitarias para limitar la exposición al ruido, para el desarrollo de una base de medidas comunitarias sobre las vibraciones y las radiaciones no ionizantes.

En el ámbito de la protección contra los accidentes se encuentra la acción de examinar los riesgos de accidentes mayores, en desarrollo de la Directiva 82/501/CEE.

En cuanto a la formación se pretende llevar a cabo la elaboración de programas destinados a mejorar la formación en materia de riesgos profesionales.

Por otro lado, se programa mejorar el sistema de estadística estableciendo datos comparables sobre mortalidad y enfermedades profesionales, sobre frecuencia, gravedad y causas de los accidentes de trabajo y de las enfermedades profesionales, así como datos sobre los grupos vulnerables de trabajadores y sobre el absentismo por causa de enfermedad. Otro de los proyectos del programa consiste en establecer un inventario de los registros sobre el cáncer existentes a nivel local, regional y nacional para coordinar de este modo la acción en el ámbito de la Comunidad.

Antes de finalizar el cuatrienio de ejecución del segundo programa de acción el Consejo aprueba una Resolución de 21 de diciembre de 1987⁴¹⁹ relativa a la seguridad, la higiene y la salud en los lugares de trabajo, en la que se da cuenta de la intención de la Comisión de presentar en breve plazo al Consejo prescripciones mínimas a nivel comunitario sobre protección contra los riesgos debidos a sustancias

⁴¹⁹ DOCE C 28/1, de 3 de febrero de 1988.

peligrosas, incluidas las carcinógenas, la armonización de las estadísticas de accidentes de trabajo y de enfermedades profesionales.

El Consejo en esta Resolución establece una serie de criterios a tener en cuenta en el desarrollo de su actividad por parte de la Comisión, tales como la gravedad de los riesgos de accidentes de trabajo y enfermedad profesional, el número de trabajadores expuestos a riesgos y las posibilidades de prevención.

Además considera necesaria la colaboración de las partes sociales en la preparación de la Directivas a través del Comité consultivo sobre seguridad, higiene y protección de la salud en los lugares de trabajo. Asimismo reitera la importancia de la información⁴²⁰ y formación de los empresarios y de los trabajadores en la materia para lograr los objetivos de seguridad e higiene. El Consejo incide en la trascendencia de llevar a la práctica las medidas establecidas en el programa relativo a la seguridad, higiene y salud en los lugares de trabajo y además sugiere que 1992 sea el Año Europeo de la seguridad, la higiene y la salud en el trabajo.

En este sentido, la Decisión del Consejo, de 25 de julio de 1991⁴²¹ establece un programa de acciones relativo al año europeo de la seguridad, la higiene y la salud en el lugar de trabajo (desde el 1 de marzo de 1992 hasta el 28 de febrero de 1993), que comprende acciones coordinadas llevada a cabo por los Estados miembros, pudiendo ser organizadas por entidades públicas o privadas. Este programa de acción iba destinado a sensibilizar a todos para la mejora de los lugares de trabajo en Europa.

En el marco de este programa, centrado en la prevención de los riesgos profesionales, se incluye publicación por la Comisión de las

⁴²⁰ En este sentido la Decisión de 24 de febrero de 1988 de la comisión, por la que se establece la mejora de la información en el ámbito de la seguridad, la higiene y la salud en el lugar de trabajo pretende crear un sistema de colaboración y comunicación entre los Estados miembros y la Comisión sobre las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas en el ámbito de la seguridad, la higiene y la salud en el lugar de trabajo.

⁴²¹ Decisión 91/388/CEE, DOCE de 2-8-91, L 214/77.

Comunidades Europeas que aborda la promoción de la detección precoz de las enfermedades profesionales⁴²²

También el último programa de acción social de la Comunidad Europea, para el bienio 1995-1997 - (*Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo y al Comité Económico y Social y el Comité de las Regiones sobre su programa de acción social a medio plazo (1995-1997)*, COM (95) 134, de 12 de abril de 1995) - propone fomentar el sistema de información entre Estados miembros para conocer los problemas y situaciones reales que preocupan en este ámbito. Uno de esos problemas resulta ser el de envejecimiento de la población que provoca el aumento de personas que pasan a ser dependientes con la consecuente necesidad de establecer ayudas a largo plazo para este colectivo. Otro de los objetivos a estudiar se refiere a la protección social de los voluntarios. No obstante, este programa no contiene propuestas en materia de seguridad y salud de los trabajadores, aunque sí contempla entre sus líneas de acción la salud pública.

⁴²² La obra se titula "Los médicos generalistas y las enfermedades profesionales". Europa por la seguridad y la salud en el lugar de trabajo. Comisión de las Comunidades Europeas. Luxemburgo, (Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas) 1993. Este documento se elabora a partir de las reflexiones de un grupo de expertos compuesto por expertos de varios países entre los que se encuentra un experto español, proveniente de una Mutua Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de gran trascendencia en nuestro país.

CAPÍTULO III: HISTORIA DE LA PROTECCIÓN DE LA ENFERMEDAD PROFESIONAL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

I. INTRODUCCIÓN

Esta segunda parte desarrolla la evolución de la tutela de la enfermedad profesional en nuestro país partiendo de su origen común con el accidente de trabajo. Hablar de la tutela de la enfermedad profesional significa empezar a desbrozar la protección brindada al accidente de trabajo desde inicios del presente siglo, cuando aparece en el panorama legislativo la norma "social" por excelencia, considerando su influencia en la mejora de las condiciones de trabajo del obrero: la Ley de Accidentes de trabajo de 30 de enero de 1900. Desde esta fecha la protección de la enfermedad profesional aparece indisolublemente unida al accidente de trabajo gracias a la acción de la jurisprudencia del Tribunal Supremo que en 1903 interpreta el concepto de accidente de trabajo de forma muy amplia, integrando en él la Enfermedad Profesional.

En 1936 tiene lugar otro hito histórico en el desarrollo de la tutela de la enfermedad profesional en tanto surge una normativa independiente y autónoma de la misma respecto al accidente de trabajo. Se trata simplemente de un intento fallido de protección separada de ambos riesgos profesionales, frustrado por las circunstancias histórico-políticas del momento: el estallido de la guerra civil española. El afán por resolver de forma específica la problemática que entraña la enfermedad profesional se traduce en una incipiente protección de esta patología una vez finalizada la contienda civil. De tal modo, en la década de los años cuarenta se continua la tarea iniciada por la Ley de Bases sobre reparación de las enfermedades profesionales de 1936. En realidad la atención del legislador por la enfermedad profesional durante un período largo de tiempo - concretamente hasta 1961- se limita a la silicosis, un tipo de neumoconiosis, que goza de un régimen de reparación específico.

El siguiente paso de trascendencia en el iter legislativo se inicia con el Decreto de 1961 y sus normas accesorias. Las innovaciones que introduce esta normativa son de gran relevancia -la transformación del régimen financiero del seguro, basado en la solidaridad nacional y la unidad de criterios de protección de los riesgos profesionales- y obedecen a la voluntad del legislador de abordar el tema de la enfermedad profesional desde un punto de vista global y completo, avanzando en el sendero de la protección de los riesgos profesionales de forma conjunta, pero atendiendo a las peculiaridades de aquélla.

2. ETAPA DE UNIDAD CONCEPTUAL : DESDE LA LEY DE 30 DE ENERO DE 1900 HASTA EL PRIMER PROYECTO LEGISLATIVO DE LA ENFERMEDAD PROFESIONAL.

2.1. Introducción.

La enfermedad profesional como una patología que tiene su origen en el trabajo, por el manejo de sustancias o elementos determinados o por el ambiente del mismo, ha existido siempre. Desde la antigüedad tenemos referencias de las patologías que sufrían determinadas personas a causa de las actividades que desarrollaban. Remontándonos al siglo VI A.C., HIPÓCRATES descubrió el cólico y la parálisis saturnina en obreros que trabajaban con el plomo, o NICANDRO en el siglo II nos descubre casos de intoxicaciones agudas. Igualmente PARACELSO en el siglo XVI escribe sobre las medidas preventivas que los obreros de las industrias del plomo u otros metales deben tener en cuenta. Asimismo RAMAZZINI ya en el siglo XVIII en su obra *De morbis artificum diatriba*⁴²³ nos ilustra con gran precisión sobre las

⁴²³ La primera edición de su obra data de 1701, de la que se hicieron veinte ediciones, según J. AGUIRRE LOSTAU, en *Sobre el concepto de enfermedad profesional*, R.I.S.S., núm. 12, 1950, pgs.1923-1940. Según nos ilustra J. MENÉNDEZ PIDAL, será el doctor A. DE LA GRANDA quién analice la historia de las enfermedades profesionales, así como los diferentes trabajos realizados desde la antigüedad sobre el tema -PLATÓN, ARISTÓTELES, HIPÓCRATES, NICANDRO, GALENO, PLINIO, ARICENA, PARACELSO, URSINOS...-, en su obra *Historia de las enfermedades profesionales*, Boletín de Seguridad e Higiene del Trabajo, septiembre-octubre, 1941. Sin embargo, MENÉNDEZ PIDAL, (partiendo del trabajo de A. DE LA GRANDA), no duda en considerar a RAMAZZINI "el padre de la medicina del trabajo", quién además de estudiar casi

enfermedades y accidentes que pueden afectar a la salud del trabajador por el oficio que desempeñan.

No obstante, la reparación de este riesgo profesional es desafortunadamente tardío en comparación con la protección que merece el accidente de trabajo en la mayoría de países hacia la segunda mitad del siglo XIX.

Siendo tanto el accidente de trabajo como la enfermedad profesional riesgos profesionales sorprende la demora en la implantación del seguro de la enfermedad respecto al primero. La motivación de ese retraso obedece a la menor espectacularidad de la enfermedad profesional, cuyos resultados dañinos no se visualizan en un sólo acto, o incluso a la dificultad de aplicar la *teoría de la culpa* a la enfermedad profesional⁴²⁴. En efecto, la enfermedad profesional, según la opinión generalizada se caracteriza por una causalidad diferida o lenta que ataca al organismo del trabajador de forma progresiva, ocasionándole una incapacidad o incluso la muerte. En este sentido es muy gráfica la opinión de BOCCIA, quien identificaba el accidente con el *rayo que abate el añoso*

todas las enfermedades profesionales conocidas en ese momento, es autor de otra obra en la que describe las enfermedades de los intelectuales, a saber, *De literarum morbis*. Vid. J. MENÉNDEZ PIDAL, en "El accidente del trabajo, la enfermedad profesional y la prevención", *Revista de Derecho Privado*, Tomo XXX, (enero-diciembre), 1946, pgs. 907-918. Son muchos los autores que coinciden en afirmar que RAMAZZINI es el primero que estudia en profundidad la enfermedad profesional. Vid., entre otros, R. GARCÍA ORMAECHEA en *El accidente de trabajo y la enfermedad profesional*, (Conferencias dadas en la Clínica del Trabajo los días 8 y 25 de octubre de 1933). Madrid, 1933. Asimismo M. HERNÁNDEZ MÁRQUEZ hace alusión en su obra al estudio de la enfermedad profesional a lo largo de la historia (época del Imperio romano, Edad Media, Renacimiento y Edad Moderna), destacando la figura de BERNARDO RAMAZZINI a quién califica como el precursor de la moderna medicina del trabajo. Véase *Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales*, Madrid, (Ediciones de la Revista de Derecho Privado), 1945. "Creador de la medicina del Trabajo" es la expresión que utiliza A. VENTURI en *Los fundamentos científicos de la Seguridad Social*, Madrid, (MTSS), 1994.

⁴²⁴ Para PÉREZ LEÑERO estos dos elementos justifican el retraso del seguro de enfermedad profesional. Vid.: *Instituciones del Derecho Español de Trabajo*, Madrid, (Espasa Calpe) 1949, p.318.

roble, mientras que la enfermedad profesional es obra lenta y cotidiana del carcoma que roe las íntimas fibras de la planta hombre⁴²⁵.

Por otro lado, la protección de la enfermedad profesional choca en sus orígenes con el problema de la determinación de la responsabilidad empresarial. Como es sabido en un primer momento, en los albores de la revolución industrial la responsabilidad del patrono por los daños producidos a los obreros que desarrollan una actividad fabril por cuenta ajena se apoya en la teoría civil de la responsabilidad extracontractual o aquiliana, en virtud de la cual el empresario respondía de los efectos de un accidente de trabajo siempre y cuando le fuera imputable, por culpa o negligencia a él atribuible. La reclamación de daños y perjuicios por la vía civil hacía difícil conceder una indemnización al obrero, víctima de un accidente de trabajo, y aún más, si cabe, por enfermedad profesional.

La ulterior aparición de la teoría del riesgo profesional⁴²⁶ permite considerar también la enfermedad profesional como riesgo indemnizable, al tener ambos riesgos el mismo origen: la realización de un trabajo dependiente y por cuenta ajena. Ciertamente, la patogénesis es la misma si bien, cabe decir, como criterio de aproximación al tema, que la naturaleza de la patología en un riesgo y otro es distinto: para el accidente de trabajo la patología es previsible y por tanto evitable, mientras que para la enfermedad profesional resulta previsible pero normalmente bastante inevitable⁴²⁷.

⁴²⁵ En *Medicina del Trabajo*, Buenos Aires, 1944, citada en la obra J. BOSCH Y PARDO, *Enfermedades profesionales*, (Reproducción del artículo publicado en la Nueva Enciclopedia Jurídica), Barcelona, (FRANCISCO SEIX), 1957, p. 5.

⁴²⁶ Para L.E DE LA VILLA "la aceptación de la teoría del riesgo profesional en las Leyes de Accidentes de Trabajo aporta uno de los principales hechos diferenciadores entre el naciente derecho del trabajo y el tradicional derecho civil, en la medida en que supone una restricción inédita del derecho de "cosas" a favor del derecho de las "personas"[...]. Vid. "La influencia de la Ley de Accidentes de Trabajo de 1900 en la construcción del ordenamiento laboral español", en AA.VV. : *Cien años de Seguridad Social*, Madrid, (Muprespa), 2000, pgs. 3-37, especialmente pgs. 4-5.

⁴²⁷ Esta es la opinión de J. PÉREZ LEÑERO (op. cit.), quién afirma que estos elementos diferenciadores en uno y otro riesgo profesional son suficientes para la existencia de dos seguros diferentes. GONZÁLEZ POSADA coincide en este sentido con aquél en cuanto señala como rasgos caracterizadores del accidente de trabajo y la enfermedad profesional el origen así como la naturaleza y momento de producción.

No obstante, los problemas de reparación de la enfermedad profesional han estado desde siempre vinculados a la dificultad de fijar la responsabilidad de varios patronos para los que el obrero podía haber prestado servicios por cuenta ajena, teniendo en cuenta la imposibilidad de establecer un diagnóstico claro y preciso como ocurre si de un accidente de trabajo se tratase.⁴²⁸

2.2. La primera Ley de accidentes de trabajo.

2.2.1. Los antecedentes de la Ley.

2.2.1.1. La labor de la Comisión de Reformas Sociales.

Los primeros pasos en la regulación del problema relativo a los accidentes que sufren los operarios en los procesos fabriles se dan en nuestro país en el último tercio del siglo diecinueve.

En la historia de los proyectos de ley sobre la responsabilidad industrial derivada de los accidentes de trabajo juega un papel decisivo la constitución en 1883 de la Comisión de Reformas Sociales a raíz del Real Decreto de 5 de diciembre, por iniciativa de SEGISMUNDO MORET, a la sazón Ministro de la Gobernación.

El espíritu que mueve a la fundación de la Comisión es dar respuesta a la cuestión social entendida como " *el complejo de problemas socio-económicos y de orden público*".⁴²⁹ El objetivo perseguido era

Efectivamente, en su opinión mientras que el accidente de trabajo es imprevisto, surge inesperadamente, la enfermedad profesional no es imprevisible sino que puede preverse su aparición. Vid. *Los seguros sociales obligatorios en España*, Madrid, (Revista de Derecho Privado), 1943. consecuencia del trabajo realizado.

⁴²⁸ VENTURI reconoce la dificultad de atribuir la responsabilidad a un empresario, por la movilidad del asalariado. Este autor señala además otros motivos justificadores de la regulación tardía de la enfermedad profesional con respecto al accidente de trabajo, a saber, el carácter interno de la enfermedad, la manifestación frecuentemente tardía de los síntomas, la pluralidad de causas posibles de aquella y el menor dramatismo social de la enfermedad profesional. En *Los fundamentos científicos de la Seguridad Social*, (), 1954. Por otro lado, GONZÁLEZ POSADA, C. en *Los seguros...cit.*, destaca dos aspectos que obstaculizaban el establecimiento del seguro de enfermedad profesional como eran la dificultad para distinguir la enfermedad profesional de la enfermedad común y la determinación de la responsabilidad derivada de aquélla.

⁴²⁹ Según la definición de A. MARTÍN VALVERDE en su obra *Estudio preliminar: La formación del Derecho del Trabajo en España*, en AA.VV.: *La legislación social en la*

recabar información sobre la situación del obrero con carácter previo a la adopción de medidas legislativas concretas, de acuerdo con lo expresado en la exposición de motivos del Decreto fundacional :

“Parecerá tal vez, a primera vista, que lo más sencillo era legislar sobre la materia, sometiendo a las Cortes proyectos y fórmulas que de alguna suerte saliesen al encuentro de los males conocidos ; no lo entiende así el Ministro que suscribe, sino que cree que el mejor medio es *abrir campo al trabajo social que ha de preceder a la obra de los legisladores*” .

La creación de un órgano autónomo e independiente políticamente - imparcialidad e independencia anunciadas en el preámbulo del Real Decreto de constitución - como era la Comisión obedece a la idea de asegurar la continuidad en el tiempo de la relevante labor investigadora que tenía encomendada, alejándose de la tendencia precedente de constituir comisiones de carácter parlamentario con la misma finalidad⁴³⁰.

Con ese objetivo de investigar la realidad social, la Comisión inicia su andadura en 1884, elaborando un extenso cuestionario de preguntas -que comprende desde la preocupación por el trabajo de la mujer y del menor (materias de gran tradición en el campo de las primeras leyes sociales), hasta la condición moral de los obreros⁴³¹ - con

historia de España. De la Revolución Liberal a 1936 (Prólogo: G. PECES BARBA), Madrid, (Congreso de los Diputados), 1987.

⁴³⁰ Así en 1855 el Presidente del Congreso, D. PASCUAL MADOZ, y el Ministro de Fomento, D. FRANCISCO LUXÁN, solicitan a las Cortes Generales la creación de una Comisión parlamentaria con el objetivo de “*reconocer y apreciar en su justo valor las causas de las dificultades suscitadas entre los fabricantes y los trabajadores de nuestras provincias manufactureras, proponiendo al Gobierno los términos más oportunos de terminarlás felizmente*”. Igualmente el 12 de julio de 1869, el parlamentario FERNANDO GARRIDO propone el nombramiento de una comisión parlamentaria dedicada al estudio de la situación de la clase obrera industrial y agrícola con la finalidad de adoptar a posteriori las reformas legislativas necesarias.

⁴³¹ Las conclusiones de la Comisión de Reformas Sociales acerca de la condición moral de los obreros de la época puede verse consultarse en *La condición moral de los obreros en los informes de la Comisión de Reformas Sociales, 1884-1886*”, por CRISTOBAL ROBLES MUÑOZ, en *R.P.S.*, núm. 142, abril-junio, 1984. Según el autor de los informes elaborados en varias ciudades y provincias se extraen se desprende la ignorancia y amoralidad de la clase obrera por falta de instrucción de los obreros.

el que pretende recabar información oral y escrita de la situación del proletariado español a esas alturas de siglo⁴³². Los destinatarios del cuestionario son las Asociaciones Obreras, Sociedades, Compañías, Círculos, Ateneos, Facultades de Derecho y de Medicina de las Universidades, los Colegios de Abogados, las Academias de Legislación, las Juntas provinciales de Agricultura, Industria y Comercio, las Sociedades Caritativas y benéficas, Compañías Agrícolas, entre otras, que estaban llamadas a colaborar en la tarea de recopilación de datos⁴³³.

En el Capítulo V del Cuestionario se aborda el problema de "los inválidos del trabajo", epígrafe que comprende preguntas sobre la situación del obrero que se incapacita para trabajar, y sobre las dolencias que aquejan a los trabajadores de determinadas profesiones (maquinistas, fogoneros, tipógrafos entre otros).

La preocupación por las condiciones de trabajo del obrero así como por las consecuencias derivadas del daño sufrido por el trabajo prestado está presente desde los albores de la actuación de la Comisión. De tal modo, en el epígrafe número treinta y cuatro la Comisión de

⁴³² Se trata de un cuestionario de 223 preguntas concretamente, agrupadas en treinta y dos bloques temáticos: gremios; huelgas; jurados mixtos; asociación; inválidos del trabajo; condición económica de los obreros; industrias domésticas; condición moral de los mismos; condición de la familia obrera; condición social y política de la clase obrera; salario; participación en los beneficios; horas de trabajo; trabajo de las mujeres; trabajo de los niños; cultivo de la tierra; obreros agrícolas; labriegos propietarios; aparcería; arrendamiento de fincas rústicas; instituciones censuales; crédito territorial; crédito agrícola; bienes comunales; montes públicos; instituciones de previsión, de crédito y de seguros; beneficencia; emigración; sucesión hereditaria; impuestos; industrias explotadas por el estado; obras públicas.

⁴³³ La información oral y escrita practicada por la Comisión Central y las distintas comisiones locales y provinciales, que debían constituirse al efecto por mandato del Presidente de la Comisión, debía ceñirse en todo caso a las preguntas que contenía el Cuestionario, excluyendo la posibilidad de hacer preguntas nuevas. El día 15 de octubre de 1884 debía ser remitido a la Comisión Central el resultado de la información practicada. A las contestaciones escritas, las actas originales de las sesiones orales, y los datos estadísticos obtenidos, se añadía una Memoria -elaborada por las distintas comisiones creadas-, con el resumen sobre la valoración de la clase obrera en la opinión pública, las soluciones que se proponían y el propio parecer de las comisiones.

Reformas Sociales (CRS, en adelante) se interesa por la posible responsabilidad del empresario, por cuenta del cual se accidenta el obrero :

“Si en algún caso se hace efectiva la responsabilidad que pueda haber, por el siniestro ocurrido, a los dueños encargados de maquinaria, artefactos, obras, etc.”

Asimismo en un extenso epígrafe que acompaña al anterior se pregunta por la:

“Suerte de los inválidos del trabajo y de las familias de los que mueren por un accidente mientras lo prestan ; si existen para este fin Cajas de retiros y de socorros, constituidas por los mismos obreros ; si es costumbre abrir suscripciones públicas en tales casos, si los patronos y las Sociedades o Compañía auxilian a los obreros que se inutilizan en el trabajo y a las familias de los que perecen, ya con una cantidad que señalen a su arbitrio en cada caso, ya conforme a reglas generales preestablecidas ; si la Administración socorre a los que se incapacitan para el trabajo, o a las familias de los que perecen, en las obras públicas y en las industrias explotadas por el Estado”.

A través de la información practicada en Madrid (celebrada en el paraninfo de la Universidad Central durante el 26 de octubre de 1884 y el 25 de enero de 1885) y en otras provincias (por las comisiones provinciales constituidas al efecto) se conoce la condición del obrero, víctima de un accidente de trabajo⁴³⁴. Todos los participantes en este

⁴³⁴ La obra de la Comisión de Reformas Sociales se edita en 1984 por el Ministerio de Trabajo, con motivo del centenario de la misma. Se compone de cuatro tomos, el primero dedicado a la información oral practicada en Madrid, en el paraninfo de la Universidad Central durante los días 26 de octubre de 1884 y 25 de enero de 1885. El Tomo II contiene las “Contestaciones de Centros Oficiales, de las Corporaciones, y de particulares de Madrid.” El Tomo III integra la “Información oral y escrita practicada por la Comisión de Reformas Sociales en la provincia de Valencia, publicada en 1891.” Finalmente el Tomo IV reúne la “Información oral y escrita practicada en las provincias de Alicante, Avila, Badajoz, Burgos y Cáceres, publicada en 1892”. Por último el Tomo V agrupa la “Información oral y escrita practicada por la Comisión de Reformas Sociales en las provincias de La Coruña, Jaén, Navarra, Oviedo, Palencia, Vizcaya, publicada en 1893”. Una selección de las

foro que opinan sobre las cuestiones reseñadas coinciden en la ausencia de auxilio patronal o estatal del inválido del trabajo, y el consecuente desamparo del accidentado, que queda en manos de la caridad cristiana para sobrevivir.

Los intervinientes dan a la Comisión su visión sobre el particular. En Madrid, el Sr. VILLEGAS de la Sociedad de Canteros⁴³⁵ teoriza sobre la exigencia de responsabilidad jurídica del patrono por el daño ocasionado al obrero que se incapacita para el trabajo. Argumenta que existe un paralelismo entre la indemnización que el soldado recibe del cuartel, por el perjuicio que pueda sufrir, y la que debería recibir el trabajador al realizar una labor de influencia social como es la creación de riqueza en beneficio de la sociedad.

Asimismo, el Sr. AYMAT propone en su intervención oral⁴³⁶ contestando a estas preguntas que se adopten medidas para imputar la responsabilidad al patrono o bien se obliguen a las empresas a constituir Cajas de Socorro e indemnización para los inválidos. Es decir, que estas Cajas debían ser financiadas y soportadas por los patronos, excluyendo de esta carga a los obreros, cuyos salarios de subsistencia no les permitían contribuir en esta obra.

Igualmente la Memoria presentada por la Comisión provincial de Valencia como resultado de la información practicada pone de manifiesto la situación vigente y las posibles soluciones al problema. Ocurrido el siniestro, entra en juego la determinación de la responsabilidad civil o penal del patrono, según las circunstancias en las que ocurra. La existencia de culpa o negligencia pone en marcha el mecanismo de la responsabilidad civil, dejando fuera al caso fortuito. Ahora bien, la Memoria expone los obstáculos que impiden la imputación de

informaciones practicadas se recogen en *Comisión de Reformas Sociales: información oral y escrita sobre el estado y las necesidades de la clase obrera (1884-1889)*, selección y notas a cargo de M^a.C. IGLESIAS, A. ELORZA, *Revista de Trabajo*, núm.25, 1969.

⁴³⁵ Interviene en la Sesión de 14 de diciembre de 1884, recogida en las pgs.95 a 97 del Tomo I de la obra citada.

⁴³⁶ Interviene en la Sesión del 21 de diciembre de 1884 (recogida en las págs. 121 a 123 del Tomo I, op.cit.) de forma independiente, sin representar a ninguna sociedad o asociación obrera.

responsabilidad al patrono, aún existiendo culpa o negligencia del mismo en la producción del daño. La falta de colaboración de los obreros, así como el desconocimiento por parte del juez de los artefactos y máquinas⁴³⁷ y de las medidas de seguridad son los principales impedimentos con los que tropieza el juez que investiga el siniestro. La consecuencia que deriva de la aplicación de los postulados civiles a los daños ocasionados por la industria es la condición deplorable del obrero accidentado, objeto de la caridad privada y la beneficencia pública.

Las propuestas que contiene la Memoria coinciden con las conclusiones del Congreso Sociológico de Valencia, de 1883, donde se exponen tres posibles vías de solución del problema : la asociación libre, la asociación impuesta por el Estado (caso de Alemania), y la asociación formada por particulares pero apoyada por el Estado. Esta tercera alternativa es al que cuenta con más defensores (implantada en Francia desde 1850). En efecto, se apuesta por que el Estado sea el promotor de la asociación y garante de la gestión y administración de esas Cajas de Retiro sustentadas con cotizaciones de obreros y patronos, así como de la solvencia y seguridad de las mismas. No obstante, esta no es la opinión de algún participante en la información oral celebrada en los pueblos de la provincia.⁴³⁸ Así el Sr. CABRELLES de Orriols⁴³⁹ entiende que el Estado no debería asumir la carga de los inválidos del trabajo sino el capital, representado en los gremios de patronos de la industria a la que perteneciera el obrero accidentado, habida cuenta del beneficio obtenido por el capital de la producción del obrero.

En resumidas cuentas, de la información recibida por la Comisión de Reformas Sociales se desprende una valoración negativa de la condición obrera con carácter general, y, en concreto, la situación del inválido del trabajo resulta lamentable. La ausencia de Cajas de retiro

⁴³⁷ La constitución de una policía industrial a cargo de personas peritas, al estilo de los antiguos síndicos de los gremios, conocedores de la maquinaria es la solución que se apunta en la Memoria.

⁴³⁸ El Tomo III, op. cit., recoge junto a la Memoria que la Comisión Provincial de Valencia envía a la Comisión Central, la información oral practicada en la ciudad de Valencia y en los pueblos de la provincia, así como la Información escrita de la ciudad aquellos lugares.

⁴³⁹ Pgs. 387-388 del Tomo III. La información del Sr. CABRELLES se incluye en la información escrita de los pueblos de la provincia.

que socorriesen al obrero inutilizado para el trabajo, así como la falta de responsabilidad de los patronos en los daños producidos a los trabajadores de su industria constituyen la realidad del proletariado español.⁴⁴⁰ Así la Comisión en su resumen sobre la información practicada en 1884 expone que :

“En ninguna provincia existen *Cajas de retiro* constituidas por los mismo obreros.[...]. No se ha dado el caso de que la Administración indemnice o socorra a los obreros que se incapaciten en las obras públicas y en las industrias explotadas por el Estado. En una palabra : la suerte de los inválidos del trabajo y de sus familias no es otra que la de implorar la caridad pública cuando no encuentran plaza en algún asilo de beneficencia”.

Junto a esta faceta de investigación de la realidad social⁴⁴¹, la Comisión desarrolla con posterioridad una actividad todavía más importante, si cabe, como fue la de preparar todos los proyectos de leyes sociales. De conformidad con el art. 6 del Real Decreto de 13 de

⁴⁴⁰ En “ I. Inválidos del Trabajo. Resumen de la Información llevada a cabo el año 1884” de la obra de la Comisión de Reformas Sociales , que contiene los diferentes dictámenes a los proyectos de las leyes sociales de esta época, se exponen las conclusiones de las respuestas al Grupo V del Cuestionario oficial. Respecto a la pregunta número treinta y cuatro se dice que :” no hay noticia de que en algún caso se haya hecho efectiva la *responsabilidad* que pueda caber en los siniestros que han ocurrido a los dueños o encargados de la maquinaria, artefactos, obras etc., En muchos sitios se ha guardado silencio sobre este asunto, otras veces se contesta de un modo evasivo, y otras se dice rotundamente que jamás se ha exigido la responsabilidad a que se refiere la pregunta.”

⁴⁴¹ MARTÍN VALVERDE sostiene en su trabajo *Estudio preliminar :la formación del Derecho del Trabajo en España*,... citado supra, que precisamente por su función de estudio e investigación pasará a la historia la actuación de la Comisión de Reformas Sociales. También L. E. DE LA VILLA y C. PALOMEQUE LÓPEZ destacan esta labor de estudio, pues en opinión de éstos : “ *la escasez de medios, la indiferencia de los más de los sectores políticos burgueses y la contestación obrera impidieron resultados más provechosos* [refiriéndose a la no materialización de los trabajos realizados]”, en *Lecciones de Derecho del Trabajo*, Madrid, (Instituto de Estudios Laborales y Seguridad Social), pg. 225.

marzo de 1890, por el que se reorganiza la Comisión⁴⁴², se asigna a aquélla la función de :

“Preparar todos los proyectos de ley, lo mismo los que proceden de su propia iniciativa como los que, a propuesta del Gobierno les sean sometidos y tiendan al mejoramiento del estado de las clases obreras o de sus relaciones económicas con las clases productoras.”⁴⁴³

De esta suerte, la Comisión estudia y prepara la elaboración de proyectos de ley relativos a accidentes de trabajo, trabajo de mujeres y niños, descanso dominical, jornadas de trabajo, huelgas, algunos de los cuales no se convierten en Ley en vida de la Comisión.⁴⁴⁴ Ciertamente su faceta legislativa no generará sus frutos de inmediato, siendo el Instituto de Reformas Sociales - creado en 1903 - el continuador en esta tarea, al cual se le añade la función de inspección⁴⁴⁵ y vigilancia de la normas sociales.

No obstante, el proyecto de ley de accidentes de trabajo aparece con anterioridad a la reforma de la CRS en 1890. Concretamente será en 1887 cuando D. GUMERSINDO DE AZCÁRATE,

⁴⁴² Con el fin de ampliar sus funciones se incrementa el número de miembros, que pasa de 14 a 30 componentes, y se dota a la Comisión de mayor iniciativa y continuidad en su labor.

⁴⁴³ El precepto señalado prevé además otras funciones, a saber : “2º. *Informar sobre los puntos que el Gobierno les someta especialmente.* 3º *Sin perjuicio de lo expresado en los artículos anteriores, someter al Gobierno todos aquellos proyectos de decreto o de ley que estime conducentes a los siguientes puntos : a) mejora de la habitación de las clases obreras ; b) policía, higiene y salubridad de los talleres ; c) represión del fraude en la adulteración y peso de las sustancias de primer necesidad, y especialmente de los alimentos ; d) medidas para facilitar la asociación, ahorro y socorro mutuo.*”

⁴⁴⁴ Así en 1904 se promulga la Ley de descanso dominical (de 3 de marzo), la Ley sobre Huelgas y ^{Coaligaciones} es una realidad el 27 de abril de 1909, y por último en 1919 se aprobará el Real Decreto de 3 de abril regulador de la jornada de ocho horas para todos los trabajos y oficios.

⁴⁴⁵ La Inspección empieza a funcionar en nuestro país a raíz de la Real orden de 24 de enero de 1907, nombrándose seis inspectores regionales. Con posterioridad la península se estructura en ocho regiones, y se crean inspecciones provinciales en aquellas regiones con un gran desarrollo industrial, aumentando así el número de inspectores. En 1914 hay más de treinta inspectores actuando en todo el territorio peninsular.

vinculado a la Comisión⁴⁴⁶, redacta unas bases sobre la responsabilidad industrial, que servirán de ejemplo al primer proyecto de ley presentado en el Senado, el día 5 de marzo de 1888, por D. JOSÉ LUIS ALBAREDA, a la sazón Ministro de la Gobernación⁴⁴⁷. En 1893 el entonces Ministro de la Gobernación, D. ALBERTO AGUILERA reproduce el proyecto presentado en su día por su homólogo siguiendo los trabajos de la Comisión.⁴⁴⁸

⁴⁴⁶ Fue Secretario de la Comisión de Reformas (el Real Decreto de 7 de diciembre de 1883, dictada por el Ministerio de la Gobernación nombra a D. A. CÁNOVAS DEL CASTILLO Presidente de la misma) y con posterioridad ostenta el cargo de Presidente del Instituto de Reformas Sociales, que sucede a aquélla en 1903. La filosofía de AZCÁRATE impregna la actuación de estos organismo oficiales; su pensamiento se fundamenta en la teoría de la armonía social, esto es, la sociedad como motor de las reformas sociales. El Estado queda en un segundo plano en esta tarea. Los cambios en el panorama social debían sustentarse en dos elementos: la instrucción de la clase obrera y el asociacionismo. Sobre el pensamiento de AZCÁRATE, vid. *La fundación de la Comisión de Reformas Sociales*, por M.C IGLESIAS y A. ELORZA, Revista de Trabajo, núm. 25, 1969, pgs.85-88, donde se expone los puntos cardinales de la mentalidad reformista de AZCÁRATE, extraída de sus principales obras, a saber: *El positivismo y el problema social*, 1877, en *Estudios Sociales*, Madrid, 1933, pgs.84 y ss.; *Estudio sobre el problema social*, 1876, en op. cit., pgs. 51 y ss.; *Deberes y responsabilidades de la riqueza*, 1892, en la misma obra, pgs. 115 y ss; *El problema social y las leyes del trabajo*, en op.cit., pgs.282 y ss.

⁴⁴⁷ SAGASTA reproduce en el Senado de nuevo el proyecto que presentó en su día el Ministro ALBAREDA, sin éxito. Vid. Diario de Sesiones del Senado, legislatura 1888-1889, apéndice al núm. 3; Diario de Sesiones del Senado 1889-1890, apéndice 14 al núm. 2.

⁴⁴⁸ Junto a las bases redactadas por AZCÁRATE en 1887 hay constancia fehaciente de un dictamen del Sr. D. JOAQUÍN MARÍA SANROMÁ al Proyecto de Ley de "Responsabilidad Industrial", dictamen que será aprobado por la Sección Tercera de la Comisión de Reformas Sociales (número 14 de la obra de la CRS que recoge en un volumen todos los proyectos elaborados). Se sabe que la fecha de este dictamen es posterior a 1887 - en tanto que se alude en el mismo a las bases redactadas en su día por AZCÁRATE -, pero anterior a 1893, fecha en la que se presenta el proyecto de AGUILERA, por cuanto el preámbulo de aquel texto hace referencia a los trabajos de la Comisión, y concretamente al dictamen del Sr. SANROMÁ.

2.2.1.2. Las primeras normas sobre daños producidos en el obrero.

Si bien el primer proyecto presentado en las Cortes Generales data de 1888, no se haría justicia si no se mencionase la existencia de ciertas normas anteriores a esa fecha que de forma circunstancial hacen alusión a los daños derivados del trabajo.

Así el Real Decreto de 11 de enero de 1887⁴⁴⁹, de creación de un Asilo para inválidos del trabajo en Madrid, el Reglamento de Policía Minera, aprobado por RD de 15 de julio de 1887⁴⁵⁰, y el RD de 11 de abril de 1886⁴⁵¹, que aprueba el Nuevo Pliego de Condiciones para la Contratación de Obras Públicas, tienen como denominador común el daño sufrido por los obreros en el trabajo.

El art. 16 del Nuevo Pliego obligaba al contratista de la obra al aseguramiento de todos los accidentes dependientes del trabajo, que ocasionaran la *inutilización* [sic] del obrero o su defunción⁴⁵². Se decía que :

“el contratista asegurará la vida de los operarios para todos los accidentes que dependan del trabajo o estén relacionados con él”.

Constituye un avance importante en beneficio del trabajador, en tanto que concede un privilegio a los operarios que prestasen sus servicios por cuenta de un contratista, siempre y cuando se tratase de una obra pública. Sólo la *ignorancia, negligencia o temeridad* eximían de responsabilidad al contratista, entendiendo en tales supuestos que el

⁴⁴⁹ Diccionario de la Administración Española, ALCUBILLA. Boletín jurídico-administrativo, fundado por el Excmo. Sr. D. MARCELO MARTÍNEZ ALCUBILLA. Apéndice de 1887 (Legislación), p. 26.

⁴⁵⁰ Diccionario de la Administración Española, ALCUBILLA. Apéndice de 1887, pgs. 395 y ss.

⁴⁵¹ Diccionario de la Administración Española, ALCUBILLA. Apéndice de 1886 (Legislación-Contratación de Obras Públicas), pgs. 313-322.

⁴⁵² “ En el caso de inutilización del obrero o de su defunción, percibirá éste o su familia una cantidad igual al importe de 500 jornales ; y en el caso de inutilización temporal, se le abonarán por el contratista los jornales hasta 8 días después de haber sido dado de alta si no le vuelve a admitir en sus obras, y solamente hasta el alta si vuelve a trabajar en ellas”.

accidente era imputable al operario accidentado. La relevancia de esta innovación se refleja en la exposición de motivos de la norma :

“Se propone asimismo una importante novedad...Es el seguro de la vida de los obreros que por cuenta del contratista hayan de trabajar en la obra subastada. Esta novedad ya conocida y planteada en algunas de las naciones más adelantadas del mundo, la exigen trascendentales consideraciones de carácter social, hoy más que nunca dignas de ser atendidas por todo Gobierno previsor, y la imponen asimismo los deberes que a la Administración incumben de dispensar a las clases menos ilustradas una prudente protección que, sin lesionar el derecho de los demás, las ampare, coadyuvando a la eficacia del derecho que también individualmente asiste a los que a ellas pertenecen”.

De esta suerte, el contratista estaba obligado a asegurar a sus trabajadores por riesgo de “inutilización o defunción” en la forma que considerase más conveniente. Es decir, no se impone un tipo de aseguramiento específico, sino que se deja al contratista la elección de los medios. Sin embargo, sí especifica la norma las indemnizaciones que debían pagarse al obrero accidentado, según las resultas del accidente. El precepto establecía la obligación de indemnizar en los supuestos de *inutilización* con la misma cantidad que en el caso de defunción. Pero, además, preveía la posible *inutilización temporal*, situación que generaba la obligación de abonar los “jornales” correspondientes a los días de baja en el trabajo. Curiosamente, esta cantidad percibida hasta la fecha del alta se extendía hasta los ocho días después del alta si el operario no era admitido, de nuevo, en las obras donde sufrió el accidente.

Por otro lado, el Reglamento de Policía Minera, aprobado con posterioridad al Nuevo Pliego de Condiciones para la Contratación, no sigue la línea de protección iniciada en 1886 por éste acerca de la responsabilidad exigida a la empresa por los siniestros ocurridos en el trabajo. El Real Decreto de 1887 que aprueba aquel Reglamento establecía en materia de seguridad e higiene el procedimiento a seguir en los siniestros ocurridos en el trabajo, así como las sanciones administrativas por incumplimiento de la materia. Sin embargo, en el Título IV, dedicado a las responsabilidades, no prevé una responsabilidad

específica en materia de accidentes de trabajo, sino que alude a la tradicional responsabilidad civil y penal.

Asimismo la creación de un Asilo en el Palacio de Vista Alegre de Madrid, con anterioridad a la preparación del proyecto de ley de responsabilidad industrial, se debe a la filosofía paternalista y humanitaria que caracteriza la primera legislación social, tal y como queda reflejado en la Exposición de Motivos de la norma: califica a los inválidos del trabajo como “*soldados de la industria, que deben ser, como los que caen en los campos de batalla objeto de piadosa solicitud*”. Sin embargo, no deja de ser una normativa de amparo al más débil, que no ofrece soluciones para reparar la injusticia de los obreros accidentados al desarrollar un trabajo por cuenta de un patrono sin recibir compensación alguna por el siniestro ocurrido⁴⁵³.

2.2.1.3. Los proyectos de ley sobre accidentes de trabajo.

La presentación del primer proyecto sobre la *responsabilidad industrial* en las Cortes Generales en 1888 por el Ministro de Gobernación ALBAREDA trae su causa de la labor de la Comisión de Reformas Sociales. Del proyecto destacan dos aspectos, de mayor relieve en la materia, como eran la determinación de la responsabilidad y el establecimiento de un sistema de seguro. Estos son los puntos fundamentales sobre los que gravitan los sucesivos textos presentados con posterioridad en las cámaras parlamentarias. El primer proyecto se decanta por un sistema de seguro voluntario y la omisión de la teoría del riesgo profesional que la CRS recoge en sus bases.

En la legislatura de 1893-1894 se presenta en el Congreso de los Diputados de la mano del Ministro AGUILERA el “*Proyecto de ley del*

⁴⁵³ La intervención del Estado para dar solución a la cuestión social obedece en un principio a motivos humanitarios. MONTROYA MELGAR en su *Ideología y lenguaje en las leyes laborales de España (1873-1978)*, Madrid, (Civitas), 1975, 1ª edición, concibe dos rasgos característicos de la etapa comprendida entre 1873 y 1917, a saber, la necesidad de intervenir en el conflicto social por sentimientos caritativos y piadosos, así como la necesidad de intervenir para salvaguardar a la burguesía del asociacionismo de la clase obrera. De esta suerte, el lenguaje propio de las primeras normas sociales es un *lenguaje del miedo*, según la denominación utilizada por el autor, que refleja el temor de las clases pudientes a la alteración del orden existente.

Gobierno sobre responsabilidad por accidentes del trabajo en las explotaciones industriales".⁴⁵⁴

El proyecto coincide fundamentalmente con el trabajo de la CRS, si bien contiene algunas peculiaridades en cuanto al conocimiento de los accidentes de trabajo por el órgano competente así como el procedimiento seguir. La Comisión había previsto el conocimiento de todas las cuestiones relativas a la responsabilidad industrial por parte de Jurados Mixtos, mientras que el Proyecto AGUILERA establecía la constitución de un Jurado especial con carácter provisional, ante la inexistencia todavía de la Ley de Jurados Mixtos. Otra de las diferencias respecto a las bases aprobadas por la Comisión era la disminución de las indemnizaciones, medida justificada según el Ministro por:

"... el escaso desarrollo que en nuestra Patria han alcanzado ciertas industrias, y relacionando aquellas cifras con la cuantía a que los jornales ascienden en la mayor parte de las regiones de la Península."

El proyecto del Ministro EDUARDO DATO presentado en la legislatura 1899-1900 a las Cortes Generales - que deviene definitivamente en la Ley de accidentes de trabajo - coincide en esencia con el proyecto de AGUILERA, aunque añade ciertos aspectos nuevos en materia de inspección y en la solución de los procesos derivados de accidentes de trabajo.

En el proyecto DATO se proponía que fuera el juez de primera instancia el órgano competente para conocer estos asuntos, a diferencia de lo previsto en el proyecto AGUILERA, que atribuía tales funciones a Jurados Especiales o Mixtos. Esta cuestión del proyecto generó discrepancias entre los parlamentarios liberales y conservadores. Los primeros rechazaban la solución jurisdiccional de los conflictos alegando la influencia de los patronos en la jurisdicción, provocando de este modo una desvirtuación del fin que se pretendía conseguir, de neutralidad e imparcialidad de la solución al conflicto.⁴⁵⁵ Por otro lado, el proyecto

⁴⁵⁴ Diario de Sesiones de las Cortes, Congreso de los Diputados, de 8 de junio de 1894, apéndice 5º al núm. 149.

⁴⁵⁵ Esta postura es defendida por los diputados AGUILERA y ESPAÑA, que denuncian la corrupción caciquil de los jueces.

conservador de DATO defiende esta medida de solución de conflictos, si bien propone mantener la provisionalidad de esta solución, a la espera de una ley que regulase los jurados mixtos.⁴⁵⁶ El procedimiento verbal sería aplicable a los juicios en esta materia con el fin de dar celeridad a las contiendas surgidas, en favor del operario accidentado.⁴⁵⁷ Por otra parte, AZCÁRATE, en relación a la prueba procesal, propone invertir la carga de la misma en beneficio del demandante.

El proyecto, de igual forma, preveía la posibilidad de incrementar la indemnización como agravante por la ausencia de medidas preventivas de seguridad en las máquinas, así como la obligatoriedad de publicar en los talleres y fábricas, la ley, para ser observada por los sujetos implicados.

En estos primeros textos normativos adquiere una importancia considerable la determinación de tres elementos, a saber, el concepto de accidente de trabajo, los criterios de imputación de responsabilidad por el daño sufrido en la industria y el sistema de seguro a implantar, de los que se da cuenta en los epígrafes siguientes.

2.2.1.3.1. La noción de accidente de trabajo.

El concepto de accidente de trabajo (artículo 1º del texto) coincide plenamente en ambos proyectos de ley sobre responsabilidad industrial :

⁴⁵⁶ Tal y como se pone de manifiesto en la exposición de motivos del proyecto -de gran valor para conocer la filosofía de la norma-, " el no hallarse establecido en España los Jurados especiales o Tribunales del trabajo que existen en otros países con formas distintas, y la conveniencia de no improvisar en materia tan delicada, constituyen la causa de encomendar a los jueces de primera instancia, mientras se dicta una legislación más progresiva, el examen y resolución de los conflictos que surjan en la aplicación de esta ley, cualquiera que sea la cuantía de la suma en litigio, aplicándose a estos juicios el procedimiento de los verbales.

⁴⁵⁷ Igualmente en la exposición de motivos se justifica la medida adoptada: "La rapidez en resolver las contiendas en que se hallan interesadas clases jornaleras y desvalidas es lo que debe ante todo perseguirse, y ningún procedimiento, por esa razón y las facilidades que al litigante ofrece, más adecuado por ahora para resolver las cuestiones que se promuevan con motivo de los accidentes industriales entre patronos y obreros".

Art. 1º : "Se consideran accidentes profesionales o por razón del oficio, aquellos que resultan de la misma naturaleza de una industria y en virtud de alguna de las causas siguientes :

Por la fuerza o la velocidad de los motores y de la maquinaria.

Por la índole peligrosa o insalubre de las sustancias empleadas o fabricadas.

Por el medio ambiente en que haya de estar colocado el operario para la ejecución de su trabajo.

No sólo se integran dentro de la definición los accidentes típicos, aquellos que provienen de una acción súbita y violenta - "*por la fuerza o la velocidad de los motores y de la maquinaria*" - sino que además se incorpora el daño que pueda sufrir el obrero en su trabajo por el manejo de sustancias peligrosas o insalubres y por el ambiente en el que desarrolla su oficio. Esta redacción nos recuerda las conclusiones de la información practicada por la CRS en 1884⁴⁵⁸, en las que se ponían de manifiesto la insalubridad de muchos talleres en los que peligraba la salud del obrero. No sorprende, pues, que a la vista de los resultados de las investigaciones practicadas en su día, se quiera regular el problema de los daños sufridos por el trabajador en virtud del oficio desarrollado desde un punto de vista integral.

2.2.1.3.2. La responsabilidad derivada del accidente de trabajo.

La responsabilidad de "la empresa, compañía o dueño de fábrica, establecimiento o explotación bajo cuya dirección trabaje el operario" derivaba de los daños que sufriera el obrero a consecuencia de un accidente calificado como profesional. Efectivamente, la base de la imputación de responsabilidad se encuentra en la *teoría del riesgo profesional*. En este sentido, interesa traer a colación la posición de la CRS sobre el particular. La Comisión reconocía tres tipos de responsabilidad, que operaban en el ámbito de la vida industrial en aquel momento: la que traía su causa del dueño de la fábrica, la responsabilidad por causa del operario, y la tercera, que derivaba de la industria. Las dos primeras podían solventarse a partir de la conocida

⁴⁵⁸ Vid. supra epígrafe 1.2.1.1. La labor de la Comisión de Reformas Sociales.

responsabilidad civil o penal, según las circunstancias que concurrieran. Sin embargo, la tercera, según la Comisión, no casaba bien con los postulados tradicionales, por tener origen en un elemento técnico como era la industria.

De esta suerte quedaba justificada la exigencia de una regulación específica sobre esta última clase de responsabilidad, basada en la teoría del riesgo profesional, en tanto que el riesgo que sufría el operario provenía de la propia industria. De la realización de la actividad u oficio traía su causa la producción de un daño para la salud del trabajador. En efecto, tal y como nos recuerda SANROMÁ - redactor del dictamen al proyecto de ley de responsabilidad industrial, que aprueba la Sección Tercera de la CRS - la teoría del riesgo profesional tiene su origen en la utilización de maquinaria e instrumentos peligrosos en las industrias, que, si bien aumentan la potencia o rapidez de los movimientos, implican un riesgo, al que se somete el operario, ya que *"...Por inteligente, por discreto, por diestro que sea un operario no siempre podrá obtener una obediencia ciega de parte de aquellos mecanismos, de aquellos aparatos, ni de aquellos agentes."* Con ello se viene a decir que la prudencia del obrero no sirve para excluir la posibilidad de recibir un daño de la actividad que realiza.

De ahí que el riesgo profesional sea un concepto jurídico nuevo, que se identifica con el *"riesgo por razón del mismo oficio, o por la misma naturaleza de la industria"*, en palabras de SANROMÁ. En consecuencia, la responsabilidad venía determinada por la propia noción del riesgo, ya que si la industria era la causante del riesgo, ella misma debía asumirlo. Por tanto *"la reparación del daño ha de correr a cargo de la industria, es decir, de la empresa o dueño, que son su encarnación perfecta"*, según el texto aprobado por la Comisión.

Sin embargo, la teoría elaborada por la Comisión de Reformas Sociales no es compartida por algunos coetáneos, defensores de las teorías clásicas de la responsabilidad. En este segundo grupo se incluye LÓPEZ PUIGCERVER, Presidente de la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia⁴⁵⁹, quién rechaza de pleno la incipiente corriente de

⁴⁵⁹ Fue diputado electo por el distrito de Jetafe[sic], provincia de Madrid y Presidente de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación. Ferviente seguidor de las tesis individualistas (defensor de la libertad individual y de la no perturbación de las leyes

pensamiento sobre la responsabilidad industrial. En su opinión la expansión de las modernas teorías de la inversión de la carga de la prueba y del riesgo profesional, a lo largo del continente europeo, que tienen su reflejo en las legislaciones sociales de la época no tienen una justificación jurídica admisible.

La evolución de tales teorías obedecían, siguiendo la filosofía del Presidente de la Real Academia citada, a la necesidad de dar respuesta a un problema de protección del operario ante los riesgos, cada vez más crecientes, que generaba la industria. Como es sabido, en un principio, únicamente la culpa o negligencia del patrón en la organización de los medios de producción podía argumentar una acción de responsabilidad por parte del obrero. La dificultad de probar la acción u omisión culpable o negligente planteaba la posibilidad de introducir un elemento nuevo en el mecanismo de imputación de responsabilidades : alterar la carga de la prueba para proteger al obrero.

En seguida, esta teoría se muestra como insuficiente para solucionar el problema de la indemnización al trabajador en caso de sufrir un accidente de trabajo, al excluir precisamente los supuestos más frecuentes en la práctica, cuales eran el caso fortuito y el accidente producido por fuerza mayor - en los que no existe voluntad humana, ni acción ni omisión culpable o negligente. Es entonces cuándo se elabora la teoría del riesgo profesional, que permitirá reclamar la reparación por el daño causado en el trabajo, con independencia de la culpa del patrono.

LÓPEZ PUIGSERVER consideraba inadmisibles -en coherencia con su pensamiento liberal- la implantación de estas teorías, por carecer de fundamento jurídico sólido. Se entendía que la motivación obedecía a sentimientos humanitarios o de caridad, alterando, de esta forma, las

económicas que rigen el mercado escoge el tema de los accidentes de trabajo para su discurso inaugural del año académico, centrado en la responsabilidad derivada de accidente de trabajo y el sistema de seguro. Vid. "Los accidentes de trabajo. Discurso leído en la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación", en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, Tomo 80, 1892.

bases del derecho y la tradición jurídica⁴⁶⁰. La teoría del riesgo profesional, argumentaba el académico, rompía los esquemas jurídicos clásicos de la libertad de pacto, en tanto que hacía responsable al patrono de todos los accidentes ocurridos con culpa o sin ella. De este modo, la obligación de indemnizar en estos casos no derivaba ni del contrato, ni del derecho, sino de un deseo de protección del obrero desfavorecido⁴⁶¹.

El pensamiento descrito no constituye una opinión aislada e individualizada de un personaje importante del momento sino que representa toda una corriente de opinión, que se oponía a la introducción de reformas sociales que alterasen los fundamentos de la hegemonía burguesa. Respondía a una actitud conservadora de la sociedad presente en ese momento, que pretendía contrarrestar la pérdida de valores burgueses tradicionales.

Por otro lado, debe mencionarse el interés por la prevención en los primeros proyectos de ley sobre responsabilidad industrial, por su incidencia en la responsabilidad patronal. Es decir, la aplicación de medidas y procedimientos preventivos por el empresario - medios de prevención a catalogar por el Gobierno a través de un reglamento de la ley, de conformidad con lo dispuesto en el art. 2º - era un criterio a tener en cuenta a la hora de apreciar la responsabilidad del empleador. Con ello se pretendía incentivar la adopción de elementos preventivos a efectos de aminorar los accidentes.

2.2.1.3.3. El seguro de accidentes de trabajo.

Junto a la determinación de la responsabilidad, el sistema de aseguramiento de los accidentes profesionales constituye otro de los

⁴⁶⁰ " *la caridad, los sentimientos humanitarios, que aconsejan el socorro a las víctimas, los actos benéficos en favor de la orfandad y la viudez, son sentimientos, e ideas extraños al derecho ; reglas de moral, nunca deberes exigibles*", p. 314 de la obra citada.

⁴⁶¹ El riesgo que derivaba de la naturaleza de la explotación o de los instrumentos empleados, base de la teoría del riesgo profesional, no debería tenerse en cuenta, por cuanto supondría una alteración de las leyes de la oferta y la demanda, al influir en el precio del trabajo. A su entender, el salario debía fijarse por las leyes de mercado, y no de otro modo, p. 313 op. cit.

aspectos esenciales del proyecto⁴⁶². La Comisión de Reformas Sociales apostaba en su Proyecto por la implantación del seguro voluntario como sistema más eficaz y con más ventajas frente al seguro obligatorio, modelo adoptado en Alemania. Según datos extraídos del dictamen de la Comisión el seguro obligatorio significó en Alemania el aumento del número de accidentes graves y mortales, así como la disminución de las Sociedades creadas en Europa *“para inventar y aplicar medios y procedimientos preventivos de los accidentes del trabajo”*.

Igualmente, se argumenta en contra del modelo alemán el coste económico que suponía la implantación de un seguro obligatorio para el Estado, habida cuenta de la necesaria organización administrativa que se debía crear⁴⁶³. Asimismo, otro inconveniente de este sistema era el perjuicio que sufría el operario, en tanto tenía que asumir su parte correspondiente así como el coste indirecto del Estado - que se cobraría esa parte en impuestos - y del patrono - que, a su vez, descontaría esa carga a través de la pertinente disminución del salario. En efecto, en el dictamen se rechaza la obligatoriedad del seguro, por los siguientes argumentos de peso :

“ El seguro obligatorio desinteresa por completo de las consecuencias del accidente al empresario..., hace menos cauto, o quizás imprudente al operario ; ciega las fuentes de ahorro y de la previsión ; ahonda la división entre las clases

⁴⁶² Diez eran las bases sobre las que debía descansar, a juicio de la Comisión, el futuro proyecto de ley sobre responsabilidad por accidente de trabajo, a saber , la distinción entre accidentes comunes del trabajo y accidentes derivados de la misma naturaleza de una industria ; la regulación especial de los últimos (accidentes profesionales), dejando para la legislación ordinaria la regulación de los accidentes comunes del trabajo ; la definición precisa del accidente profesional ; la clasificación de las industrias peligrosas e insalubres para el operario oficialmente ; la clasificación de los procedimientos y medidas de prevención de los accidentes ; la graduación de las resultas del accidente (según el daño producido) ; una escala de indemnizaciones calculadas sobre la base de los salarios ; el conocimiento de los procesos sobre accidentes profesionales por parte de los Jurados Mixtos ; la audiencia de los delegados obreros en esos asuntos y, por último, la aplicación de la ley a las fábricas y explotaciones industriales dependientes del Estado.

⁴⁶³ Decía literalmente que *“la máquina administrativa para la aplicación del seguro obligatorio es enormemente cara y está fuera de toda proporción con las pocas ventajas obtenidas”*, en op.cit. supra.

que concurren a la industria, y en vez de hacer del patronato un instrumento de tutela y caridad, lo convierte en un automatismo reducido al simple pago de un impuesto".⁴⁶⁴

Por todo lo dicho, la CRS aprueba la propuesta de implantación del seguro de accidentes de carácter voluntario, presente en Inglaterra⁴⁶⁵, país caracterizado por su gran expansión del espíritu de asociación y de ahorro y previsión.

No cabe duda que esta última propuesta reúne más adeptos que la anterior. Así se pronuncia en contra del seguro obligatorio PEDRO ESTASÉN, abogado del Ilustre Colegio de la Ciudad de Barcelona⁴⁶⁶, quién considera que este modelo obligatorio atacaba la libertad del obrero, compelido al ahorro, vulnerando su propia voluntad de previsión⁴⁶⁷. Las tesis de la escuela individualista, en la que se incluye este abogado, se apoyaban en la libertad de previsión del individuo. Igualmente se rechazaba, por parte de los seguidores de estas teorías, la imposición del seguro al patrono⁴⁶⁸.

La sustitución del seguro obligatorio por el seguro oficial tampoco cuenta con numerosos defensores. Entre los inconvenientes que presentaba este sistema se encuentra la carga financiera excesiva para el erario público - suponía tener que aumentar la tributación exigida

⁴⁶⁴ En *Proyecto de ley de responsabilidad industrial*, cit. supra.

⁴⁶⁵ En este país, según datos aportados por SANROMÁ, son muchos los capitalistas asegurados, y muy pocos los operarios que no gozan de una póliza de seguro sobre la vida. "En un grupo de 360.000 individuos adscritos a socorros mutuos con tres millones de capital, los operarios representan los tres quintos del haber social y los dos tercios de los asegurados." Es decir, que es un país con mucha tradición de asociación voluntaria. Op. cit.

⁴⁶⁶ El autor escribe en 1901 un tratado de *Derecho industrial de España*, Barcelona, (Editorial Seix), en el que analiza, en el capítulo XXXIV la legislación en materia de accidentes de trabajo, así como las teorías sobre el seguro de accidentes - capítulo XXXV, pgs. 789 y ss.

⁴⁶⁷ Según ESTASÉN "... sólo al hombre toca examinar hasta qué punto, con qué condiciones y en qué forma debe realizarlo [el cumplimiento de la previsión]", op. cit, p. 792

⁴⁶⁸ Considera inadmisibles jurídicamente atribuir la carga financiera del seguro con carácter exclusivo al fabricante, estableciendo de antemano una presunción de responsabilidad del empresario en cualquier caso, sin esperar a analizar la causa del siniestro. En *Derecho Industrial...*, op. cit, p.793.

al ciudadano -, la sustitución de la iniciativa privada en favor de la acción del Estado, así como la extensión del seguro a otros colectivos, además del obrero industrial, el trabajador agrícola y demás clases del Estado.⁴⁶⁹

En esta línea de pensamiento se sitúa el parlamentario LÓPEZ PUIGCERVER, quién en su discurso de en la Real Academia arremete duramente contra los defensores del seguro obligatorio. Para el autor el éxito de la implantación del seguro obligatorio obedecía a la postulados de la teoría del riesgo profesional, con la que se pretendía evitar la ineficacia de la responsabilidad del patrono en caso de accidente de trabajo. Siendo consecuente con sus principios rechaza las tesis del riesgo profesional y también el sistema del seguro obligatorio. Aboga por el abandono del mismo en favor de la libertad del seguro, y de la expansión de la iniciativa privada :

“La previsión es un deber moral, no una exigencia jurídica, y al individuo, no al Estado, incumbe su cumplimiento”.⁴⁷⁰

Frente a los defensores del seguro obligatorio, del socialismo del Estado - éste debe resolver los problemas sociales ante la imposibilidad de que la libertad individual pueda hacerlo -, LÓPEZ PUIGCERVER proclama la no injerencia del Estado en estas cuestiones por el efecto contrario que produce, de fomentar la previsión.

2.2.2. Contenido de la Ley.

En la Gaceta de Madrid de 31 de enero de 1900 se publica la primera ley de accidentes de trabajo. Esta norma, con tan sólo veintiún preceptos, es el fruto del proceso de investigación de la responsabilidad industrial, que inaugura la conocida Comisión de Reformas Sociales. Como es sabido detrás de los proyectos presentados en las Cortes con

⁴⁶⁹ Idem, p. 793. El autor aprecia un signo evidente de comunismo en la forma de distribución de la fortuna pública :“...el Estado sería realmente el que por medio del impuesto distribuyera la fortuna pública, realizando de esta manera el comunismo en una forma práctica”.

⁴⁷⁰ “Sustituir el juicio del Estado al criterio del individuo en el cumplimiento de los deberes morales, es destruir la libertad y la responsabilidad humanas, restando de la personalidad aquello que es más noble y elevado : la determinación libre y responsable de las acciones para el cumplimiento del fin moral”. Op. cit. supra, p. 330.

anterioridad al proyecto de EDUARDO DATO está el quehacer de la Comisión.

La ley con la que se estrena el comienzo del nuevo siglo sigue fielmente los postulados que en 1887 aprueba la Comisión de Reformas Sociales en el proyecto sobre responsabilidad industrial, punto de referencia de todos los intentos de regulación de la materia.

Si bien no hay una distribución diferenciada en capítulos, por bloques temáticos, en la Ley se aprecia un orden en cuanto a las materias tratadas - concepto de accidente de trabajo (art.1), sujetos (art.2), industrias incluidas en el ámbito de aplicación de la ley (art.3), indemnizaciones establecidas según las consecuencias del accidente (arts.4-5), prevención (arts.6-9), ciertos aspectos relacionados con las indemnizaciones (arts.10-12), así como cuestiones procesales (arts.14-19) y de vigencia de la Ley (arts.19-20) -, que coincide en gran medida con el orden establecido en el proyecto de la Comisión.

2.2.2.1. Concepto de accidente de trabajo.

La pieza clave de esta primera Ley de accidentes de trabajo, que más debate ha creado doctrinal y jurisprudencialmente desde sus inicios es la definición del accidente de trabajo que genera el derecho del obrero, víctima de aquel, a una indemnización. Se trata, por tanto, de delimitar conceptualmente el objeto de la protección reconocida legalmente.

La importancia de la definición del accidente de trabajo o profesional es una de las bases sobre las que debía asentarse la ley específica reguladora de esta materia, según los criterios que el dictamen del proyecto, aprobado por la CRS, elabora en su momento.

El concepto que triunfa en el texto de la ley es mucho más amplio que el establecido por el proyecto de 1899. La ley define el accidente de trabajo como :

“ toda lesión corporal que el operario sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecuta por cuenta ajena”

mientras que el proyecto presentado en las Cortes era mucho más restrictivo en la redacción de este término :

“A los efectos de la presente ley, entiéndese por accidente toda lesión corporal producida por la acción súbita y violenta de una fuerza exterior”.

La diferencia entre ambos textos era considerable. La dicción del proyecto presentado por el Ministro Dato limita el ámbito de protección a los accidentes típicos, entendidos como aquellos que traen su causa de una acción súbita y violenta. La inmediatez y violencia son las dos notas que permitían considerar el evento dañoso como accidente protegible por la ley. Sin embargo la ley ofrece una visión más amplia de los accidentes de trabajo al integrar en su redacción los que acontecen “con ocasión del trabajo”, es decir, aquellos que no tienen una relación directa con el trabajo desempeñado pero guardan con este elemento alguna vinculación.

Los proyectos que anteceden al presentado por el Ministro Eduardo Dato no coinciden ni con el texto definitivo de la ley ni con el proyecto que le precede. Así, como es sabido el proyecto del Ministro Alberto Aguilera concebía el accidente llamado “profesional o por razón del oficio” como el que derivaba de unas causas determinadas, a saber, de la fuerza o velocidad de los motores o maquinaria, la índole peligrosa o insalubre de las sustancias empleadas o fabricadas, y el medio o ambiente en el que el obrero desarrollaba su trabajo. Se trataba de un concepto tasado en cuanto a las causas establecidas, excluyendo verdaderos accidentes de trabajo del ámbito de aplicación de la ley. Es más, el texto propuesto en 1899 es mucho más restrictivo que el presentado en su día por el ministro Aguilera⁴⁷¹, habida cuenta de la inclusión de la acción lenta o larvada que las sustancias que se manipulan en el trabajo o el ambiente de trabajo puede formar parte de la causa del accidente. La redacción del artículo primero del proyecto presentado en la legislatura 1893-1894 coincide plenamente con el proyecto aprobado por la Comisión.

Por tanto, la Ley de 30 de enero de 1900 deja abierta la puerta al amparo de no sólo accidentes típicos, caracterizados por esas notas de violencia, inmediatez, derivada de una fuerza exterior sino de todas las

⁴⁷¹ La redacción del artículo primero del proyecto coincide plenamente con el texto que redacta la Comisión de Reformas Sociales en su día.

lesiones producidas con ocasión del trabajo, o por consecuencia del mismo, con independencia de la acción (súbita y violenta o lenta y larvada), circunstancia que será aprovechada por la jurisprudencia en favor de una interpretación dilatada de la ley.

En este sentido el Tribunal Supremo en 1903 sienta ya la doctrina sobre la flexibilidad del concepto de accidente de trabajo en aras a la protección del trabajador, integrando en el mismo la enfermedad profesional. Sin embargo, coetáneos a la Ley no comparten esta exégesis del precepto legal. Así PÉREZ MÍNGUEZ señala que no se puede incluir dentro del concepto de accidente de trabajo la enfermedad profesional. Es más concluye que *"de los trabajos preparatorios nadie puede deducir que en el artículo 1º de la ley se quiso incluir la enfermedad profesional"*⁴⁷². Para este abogado del Colegio de Madrid la expresión "con ocasión" hace referencia a un espacio de tiempo determinado por el trabajo, es decir, supone que el accidente debe haber acontecido durante el trabajo. Por otro lado, según su opinión, los términos "por consecuencia" se refieren al conjunto de actos que realiza el operario y que constituye su trabajo, es decir, el accidente protegido por la ley debe ocurrir durante las horas de trabajo y por razón de los actos del mismo.

Ciertamente establece una relación causal muy rígida ya que sólo reconoce como accidente de trabajo el que tiene su causa primera y única en el trabajo: *"es un acto del hombre y un instrumento del trabajo, que, uniéndose con violencia, producen el accidente."*

2.2.2.2. Campo de aplicación subjetivo

Tras definir el concepto de accidente de trabajo, la ley hace lo propio con los sujetos protegidos por la misma. Así el concepto de operario queda reducido al trabajador por cuenta ajena que ejecutaba manualmente su trabajo, fuera de su domicilio, mientras que el patrono es el *particular o compañía propietaria de la obra, explotación o industria donde el trabajo se preste.*

⁴⁷² En *La enfermedad profesional y la ley sobre accidentes*, Madrid, (Imprenta Enrique Teodoro y Alonso), 1907, p. 30.

El proyecto presentado a los parlamentarios era más exhaustivo en cuanto a la determinación de los sujetos implicados. Así mientras la ley define al operario por la realización de un trabajo manual, fuera del ámbito de su domicilio, por cuenta ajena y de forma habitual, el proyecto introduce otros términos para reconocer la ajenidad del trabajo prestado *-por cuenta, bajo la dirección o por mandato o encargo de una persona, razón social, Compañía o entidad-* y además excluye del ámbito de aplicación al personal facultativo y de oficina de las compañías o empresas, así como aquellas personas que tenían a su cargo jornaleros para desarrollar su trabajo. Se pretendía proteger a los trabajadores de la industria, dejando al margen a los obreros del sector servicios así como del sector agrícola, aspecto éste último muy criticado por la composición eminentemente agrícola del proletariado español⁴⁷³. La ley sólo protegía al trabajador agrícola expuesto al peligro de las máquinas, por lo que gran parte de la población obrera quedaba excluido de los beneficios de la ley.

En este punto el proyecto Dato se aparta del que presenta Aguilera inspirado a su vez en el de la Comisión. Efectivamente el proyecto de la CRS omite cualquier definición de los sujetos implicados en el accidente de trabajo. De su redacción se desprende la existencia de un sujeto pasivo, víctima del daño, el operario, y de un sujeto activo o responsable del perjuicio ocasionado, identificado con la *Empresa, compañía o dueño de fábrica, establecimiento o explotación industrial bajo cuya dirección trabaje el operario*.

2.2.2.3. Industrias incluidas en el ámbito de la ley. La herencia del cuestionario de la Comisión de Reformas Sociales.

El legislador establecía en el artículo tercero las industrias en las que sería exigible la responsabilidad del patrono, de manera que si el accidente no ocurría en las actividades expresamente citadas no daba

⁴⁷³ En el seno del Instituto de Reformas Sociales, donde se estudió y debatió la reforma de la Ley, se cuestiona la exclusión del obrero agrícola de la protección legal de los accidentes de trabajo.

lugar a responsabilidad por el daño ocasionado, aunque de un accidente de trabajo se tratase⁴⁷⁴.

Son en total dieciséis tipos de industrias o trabajos que comprenden entre otras las actividades del sector industrial, minas, canteras, construcción, transporte. La lista originaria presentaba quince, a la que se añade a través de la tramitación parlamentaria la actividad de carga y descarga (adición hecha por la Comisión)⁴⁷⁵.

No obstante, el método consistente en fijar por ley las actividades o industrias incluidas es una novedad del proyecto del Ministro DATO, teniendo en cuenta que el proyecto AGUILERA prescinde de la confección de una relación de industrias insalubres o peligrosas, remitiendo a un reglamento la fijación de un catálogo de las industrias *cuyos peligros o cuya insalubridad puedan recaer más directamente sobre la clase obrera por las manipulaciones y otras condiciones especiales del*

⁴⁷⁴ Justamente una de las propuestas que los vocales obreros del Instituto de Reformas Sociales reivindican en 1904 con motivo del estudio de reforma de la Ley de 1900 era la sustitución del listado de industrias por una redacción omnicompreensiva de todas las actividades, que permitiera la protección de todos los obreros que sufrían daños por la realización de su trabajo, con independencia del establecimiento donde se produjera.

⁴⁷⁵ Los trabajos o industrias eran "las fábricas y talleres y los establecimientos industriales donde se hace uso de una fuerza cualquiera distinta de la del hombre; las minas, salinas y canteras; las fábricas y talleres metalúrgicos y de construcciones terrestres o navales; la construcción y reparación y conservación de edificios, comprendiendo los trabajos de albañilería y todos sus anexos: carpintería, cerrajería, corte de piedras, pintura, etc.; los establecimientos donde se producen o se emplean industrialmente materias explosivas o inflamables, insalubres o tóxicas; la construcción, reparación y conservación de vías férreas, puertos, caminos, canales, diques, acueductos, alcantarillas y otros trabajos similares; las faenas agrícolas y forestales donde se hace uso de algún motor que accione por medio de una fuerza distinta a la del hombre. En estos trabajos, la responsabilidad del patrono existirá sólo con respecto al personal expuesto al peligro de las máquinas; el acarreo o transporte por vía terrestre, marítima y de navegación interior; los trabajos de limpieza de calles, pozos y alcantarillas; los almacenes de depósito y los depósitos al por mayor de carbón, leña y madera de construcción; los teatros, con respecto de su personal asalariado; los cuerpos de bomberos; los establecimientos de producción de gas o de electricidad y la colocación y conservación de redes telefónicas; los trabajos de colocación, reparación y desmonte de conductores eléctricos y de pararrayos; todo el personal encargado en las faenas de carga y descarga; toda industria o trabajo similar no comprendido en los números precedentes.

trabajo⁴⁷⁶, clara alusión a las patologías profesionales que el operario podía adquirir como consecuencia del trabajo.

Sin duda, la higiene y salubridad de los lugares de trabajo fue una de las cuestiones que alarman a la Comisión de Reformas Sociales en 1884. Ciertamente, como ya se dijo, en el grupo de cuestiones relativas a los inválidos de trabajo se introducen una serie de preguntas sobre las condiciones de salubridad de ciertos oficios y las enfermedades que solían adquirir los obreros por razón de su trabajo.

Se trata de conocer las condiciones de trabajo en determinadas profesiones, a saber, maquinista y fogonero de los ferrocarriles (pregunta número veintinueve⁴⁷⁷), los trabajadores del transporte marítimo (epígrafe número treinta⁴⁷⁸), terrestre, o los obreros de la industria tipográfica (correspondiente al epígrafe número treinta y tres⁴⁷⁹), entre otras actividades.

Pero no sólo interesa conocer la salubridad de ciertas actividades como las descritas, sino que se asigna un epígrafe al conocimiento de la industrias peligrosas o insalubres. De esta suerte, la pregunta número treinta y dos del cuestionario plantea si la característica insalubre o

⁴⁷⁶ La Comisión de Reformas Sociales -conforme a la base cuarta del dictamen sobre el proyecto de ley de responsabilidad industrial, relativa a la "clasificación oficial de las industrias peligrosas e insalubres, principalmente bajo el punto vista del operario"- propone que el Gobierno elabore "un catálogo de todas aquellas industrias cuyos peligros o cuya insalubridad puedan recaer más directamente sobre la clase obrera por las manipulaciones y otras condiciones especiales del trabajo", como apéndice de la ley, debiendo ser revisado por períodos quinquenales o decenales.

⁴⁷⁷ "29. Transportes Terrestres: Enfermedades que suelen padecer los maquinistas y fogoneros de los ferrocarriles; número de los que resultan muertos o heridos por accidentes en un quinquenio, proporción entre el número total de aquellos empleados en una línea y los que no pueden resistir el trabajo por falta de salud."

⁴⁷⁸ " 30. Transportes Marítimos: Enfermedades más frecuentes entre los maquinistas y fogoneros de los buques de vapor."

⁴⁷⁹ " 33. Industria tipográfica: Efecto del trabajo de imprenta en la salud del obrero ; y si es pernicioso, en qué parte es debido respectivamente a la naturaleza de la ocupación, a las muchas horas de trabajo, o a ejecutarlo de noche, o a las condiciones del local."

peligrosa de determinadas industrias responde a la propia naturaleza de la actividad o a "circunstancias accidentales"⁴⁸⁰. Y se añade que :

"32. [...] si por costumbre o por contrato tienen el obrero, o la familia en su caso, derecho a indemnización cuando aquél perece o se incapacita para el trabajo a consecuencia de la índole de éste ; si el trabajo de estas industrias produce por necesidad la pérdida de la salud o la muerte anticipada del obrero."

Todas estas cuestiones agrupadas en un mismo capítulo tienen como denominador común la voluntad de esclarecer los posibles perjuicios que las condiciones de trabajo pueden ocasionar en la salud del obrero⁴⁸¹.

Las conclusiones que se extraen de las informaciones orales y escritas dibujan un panorama desolador de las condiciones de salubridad de la mayoría de los trabajos. Todos los informantes coinciden en afirmar las deficientes circunstancias medio-ambientales de los talleres y fábricas : falta de ventilación, de luz natural, de limpieza. La Memoria de la Comisión provincial de Valencia aporta una matización al estado general de la situación, diferenciando entre las condiciones higiénicas de la industria grande y la pequeña. La primera presenta mejores condiciones, si se trata de una industria nueva (no aplicable a la industria

⁴⁸⁰ "32. Industrias y operaciones insalubres o peligrosas: Si su condición de tales procede de su misma naturaleza o de circunstancias accidentales; si por costumbre o por contrato tienen el obrero, o la familia en su caso, derecho a indemnización cuando aquél perece o se incapacita para el trabajo a consecuencia de la índole de éste; si el trabajo de estas industrias produce por necesidad la pérdida de la salud o la muerte anticipada del obrero."

⁴⁸¹ En otra parte del cuestionario, en el bloque XXXI, se agrupan las cuestiones relacionadas con las "Industrias explotadas por el Estado". El epígrafe número ciento noventa y nueve se ocupa de la salubridad de las fábricas de tabacos. La pregunta reza así: "Fábricas de tabacos : Condiciones higiénicas de las salas de labor ; enfermedades más frecuentes entre las obreras". Sorprende que la pregunta se dirija exclusivamente a la obrera, mientras que en relación con las fábricas de armas se pregunta lo mismo, pero atiende a la salud del obrero. Así las preguntas 199 a 203, dedicadas a conocer la situación laboral en las fábricas de tabacos tienen como destinatario las obreras, mientras que las preguntas 204 a la 217 se refieren a aspectos del trabajo de los obreros en las fábricas de armas.

grande pero antigua), mientras que la pequeña ocupa una posición más penosa en cuanto a su calidad higiénica.

Asimismo de la información practicada por la Comisión de Reformas Sociales en esta época se extraen un listado de industrias insalubres o peligrosas, a tener en cuenta en los proyectos de ley venideros sobre la materia, a saber, la fabricación de fósforos, de pólvora, de dinamita, de mechas; industria pirotecnia; fabricación de municiones de caza; refinación del petróleo; fabricación de resinas; extracción y depuración del aceite de cospillo por medio sulfuro de carbono; blanqueo de lanas por el gas o el ácido sulfúrico; extracción y depuración del arsénico y del mercurio; decoloración o blanqueo del trapo por el cloro para la fabricación del algodón artificial; carbonización del algodón por los ácidos para la fabricación de lanas artificiales; arte de los pintores; industria tipográfica; fabricación del papel; fabricación del corcho; fabricación del almidón; fabricación de la cola; fabricación de abonos artificiales; fabricación de curtidos; fabricación de salazón; alpargatería; elaboración del cáñamo; elaboración del lino en las albercas; sombrerería; minas; fundición de plomo; fundición de cinabrio; fundición de hierro; platería; hornos de cal; fábricas de albayalde; pesca fluvial; trabajos de palería; conducción de maderas por los ríos; cultivo del arroz".

Se trata de una relación bastante extensa de industrias insalubres, cuya finalidad, se pretendía, era servir de referente para la posterior regulación de los riesgos profesionales. Como se sabe en la Ley se describen actividades que exponían al obrero a un ambiente nocivo, perjudicial para su salud como los trabajos de limpieza de calles, pozos negros y alcantarillas, o los establecimientos donde se empleaban o producían materias explosivas o inflamables, insalubres o tóxicas. No obstante, no se especifican cuáles eran esas industrias nocivas, ni existe remisión expresa a los reglamentos de la ley en este punto.

La insalubridad y toxicidad son términos añadidos al proyecto originario, que se limitaba a las materias explosivas o inflamables. La adición de aquellas expresiones permitía a una parte considerable de la doctrina contemporánea defender la extensión del concepto de accidente de trabajo no sólo a aquellas lesiones provocadas por una acción súbita, violenta, y externa sino también a las enfermedades profesionales, caracterizada por una causalidad diluida.

Defensores de esta interpretación son los representantes obreros del Instituto de Reformas Sociales para quienes la adición al proyecto de los términos "*insalubres o tóxicas*" es significativo de la voluntad de incluir la enfermedad profesional en el régimen protector de la Ley. Sin embargo para otros, como PÉREZ MÍNGUEZ, esta interpretación no estaba justificada y rechaza esa asimilación defendida por algunos.⁴⁸²

La clasificación de las industrias insalubres era una de las aspiraciones del proyecto de ley de responsabilidad industrial de la CRS, donde se remitía al Gobierno la elaboración de un catálogo de las *industrias cuyos peligros o cuya insalubridad puedan recaer más directamente sobre la clase obrera por las manipulaciones y otras condiciones especiales del trabajo*. De hecho, la base 4ª del dictamen que aprueba la Comisión se apoya en la "Clasificación oficial de las industrias peligrosas o insalubres, principalmente bajo el punto de vista del operario." La inclusión de este criterio obedece a la necesidad de dar respuesta a los problemas de salud del obrero, en tanto que en esos momentos, en el último tercio de siglo, no existe una normativa que se ocupe de la insalubridad de las industrias vinculando ese concepto con la higiene y seguridad del operario.

En efecto, hay referencias normativas de higiene y policía urbana, dictada con la finalidad de asegurar la salubridad y seguridad del ciudadano como integrante de una comunidad vecinal, pero falta una regulación de establecimientos insalubres o incómodos que atienda al estado de salud de los que prestan servicios en ellos. De este modo, desde 1860 se suceden en nuestro país Reales Ordenes emanadas del Ministerio de la Gobernación sobre higiene pública en las fábricas de aguardientes, de curtidos y de licuación de sebos⁴⁸³, acerca de las

⁴⁸²En *La enfermedad profesional y...*, op. cit. p. 33. El autor nos recuerda que la introducción de las expresiones citadas obedece a una enmienda del Dr. Calvo y Martín en la que pide se adicione a ese párrafo quinto la insalubridad y toxicidad de las sustancias utilizadas junto a la calidad explosiva o inflamable de aquellas. PÉREZ MÍNGUEZ dirá que "*sería un error grande el sospechar que por estas palabras integrábase en la ley la enfermedad profesional adquirida en las fábricas de productos insalubres o tóxicos, porque esto engendraría una desigualdad notoria.*"

⁴⁸³ Por Real Orden de 11 de abril de 1860 se regulan aspectos de policía urbana de estas fábricas con el fin de evitar al vecindario peligros de incendio y malos olores.

molestias o incomodidades al vecindario de los hornos o fábricas de cal y yeso⁴⁸⁴, sobre establecimientos de fábricas de pólvora y sustancias explosivas o de escobas de palma⁴⁸⁵, así como sobre establecimiento de industrias insalubres y peligrosas.⁴⁸⁶

Tal y como pone de relieve el Instituto de Reformas Sociales en 1906 se hace urgente la elaboración de una clasificación oficial de esas industrias para avanzar en la seguridad e higiene del trabajo, parcela importantísima de la legislación obrera. El IRS advierte como únicamente la normativa reguladora de los niños y las mujeres (Ley de 13 de marzo de 1900 y su Reglamento de 13 de noviembre del mismo año) contiene una clasificación de industrias sólo aplicable, lógicamente a estos grupos de trabajadores⁴⁸⁷.

No obstante, el Instituto, como órgano de investigación que fue, elabora una clasificación de tales industrias, agrupándolas en atención a tres criterios. Un primer grupo reúne a las industrias “que emplean o fabrican sustancias infecciosas o tóxicas, sólidas o líquidas”. Se integran en este estadio los establecimientos que utilizan sustancias como el plomo, mercurio, fósforo, arsénico, cromo, productos esencialmente químicos o farmacéuticos. Por otro lado, las industrias con riesgo de desprendimiento de gases o vapores irrespirables o tóxicos constituyen

⁴⁸⁴ Una Real Orden de 19 de junio de 1861 establece reglas de higiene para evitar la depreciación de las fincas urbanas próximas a aquellas fábricas, o la exposición de humo y polvo insalubre que emanan de las mismas, así como los peligros de incendio derivados del almacenamiento de combustible.

⁴⁸⁵ La Real Orden de 11 de enero de 1861 dicta reglas para este tipo de establecimientos, mientras que una Real Orden de 19 de mayo de 1893 trata la fabricación de escobas de palma.

⁴⁸⁶ El Ministerio de Fomento dicta una Real Orden de 8 de enero de 1884 en la que se prohíbe instalar industrias insalubres y peligrosas dentro de las poblaciones.

⁴⁸⁷ El RD de 25 de enero de 1908 (publicado en el apéndice de 1908 del Diccionario Alcubilla) da cumplimiento a la Ley y a los arts. 22 y 23 del citado Reglamento se establece una relación de trabajos prohibidos a las niños de ambos sexos menores de dieciséis años así como a las mujeres. Se establece una clasificación de industrias prohibidas por riesgo de intoxicación o emanación de vapores nocivos, por riesgo de explosión o incendio, y por riesgo de exposición a enfermedades o “estados patológicos especiales”. En este último grupo se encuentran las actividades de extracción de seda, así como la manipulación de despojos de animales, por considerarlas especialmente perjudiciales para la salud.

la segunda clasificación. Y, finalmente, se distingue del conjunto de industrias mencionados aquellas con procedimientos de fabricación peligrosos por los riesgos de accidentes que presentan.

En el primer grupo se establecen tres listas según la industria, la causa de insalubridad y los trabajos especialmente insalubres. El IRS reconoce que ha seleccionado las industrias que presentan un peligro grande para la salud del obrero. Entre las actividades señaladas se incluyen la extracción del arsénico (considerando como trabajo especialmente insalubre dentro de esta actividad la aplicación del calor y las operaciones de pulverización y tamizado), o las imprentas y litografías (los trabajos especialmente insalubres son según el listado el manejo de los tipos y la fundición de planchas) o la fabricación del fósforo, en concreto los trabajos de destilación, fusión y moldeado son los trabajos que se catalogan como especialmente insalubres. Son muchas las industrias que se recogen en el listado, así como la causa de insalubridad y el trabajo peligroso para la salud. Este método de lista es utilizado en las restantes categorías de industrias que configuran el conjunto de industrias peligrosas e insalubres. Se trata de un sistema que dejará su huella en la futura reglamentación de seguridad e higiene, y concretamente, en la normativa sobre enfermedades profesionales - como se verá más adelante⁴⁸⁸ -, que retoma este método de vincular la enfermedad profesional con determinadas actividades o industrias para poder calificar la dolencia sufrida por el obrero como enfermedad profesional propiamente dicha.

2.2.2.4. Responsabilidad.

La responsabilidad derivada de los daños ocasionados al obrero por el trabajo realizado ha sido abordada desde los inicios del intervencionismo laboral en España. En la primera etapa de la intervención del Estado en la cuestión social, la actuación estatal obedece a criterios tuitivos o paternalistas, para solucionar los conflictos entre el capital y el trabajo. Con esa intervención se pretenden paliar los efectos de la Revolución industrial en la población trabajadora. A esta primera etapa, del último tercio de siglo, pertenece la aparición de la primera legislación social protectora del proletariado y la constitución de la Comisión de Reformas Sociales como plataforma de búsqueda de

⁴⁸⁸ Véase infra epígrafe 3. La Ley de Bases de 1936.

información, en un principio, y de preparación de proyectos de ley, con posterioridad. Desde sus orígenes el problema de la responsabilidad específica de los dueños de las fábricas por los siniestros ocurridos en ellas ha sido una constante preocupación de la Comisión.

La plasmación de las teorías del riesgo profesional como base de la responsabilidad industrial en el proyecto del Ministro Aguilera tiene continuidad en el proyecto definitivo de la Ley sobre accidentes de trabajo. Aquel establecía que :

La responsabilidad por los daños que sufra un operario a consecuencia de un accidente profesional, corresponde exclusivamente a la empresa, compañía o dueño de fábrica, establecimiento o explotación industrial bajo cuya dirección trabaje el operario.

El proyecto de Dato modifica esta redacción declarando la responsabilidad del patrono de los accidentes ocurridos a su operarios con motivo y en el ejercicio de la profesión o trabajo que realicen salvo en los supuestos de fuerza mayor, acto voluntario o falta inexcusable de la víctima. La adición de las circunstancias eximentes de responsabilidad como la voluntariedad del obrero en la acción o la imprudencia inexcusable del mismo son obra del modelo de inspiración que toma el proyecto, a saber, la ley francesa de 1898⁴⁸⁹. Decía el Ministro DATO en el preámbulo de la Ley que :

“Las leyes de los países que pueden servirnos de modelo, y muy especialmente la promulgada en Francia en el pasado año, han resuelto prácticamente el problema jurídico que la responsabilidad en los accidentes producidos con ocasión del

⁴⁸⁹ La responsabilidad del empleador en la Ley francesa tiene un trasfondo polémico a nivel parlamentario y doctrinal. La discusión se centraba en la inclusión de la culpa del trabajador como causa de exoneradora de responsabilidad. Frente a los defensores de la tesis de que la falta grave del accidentado se equipara al dolo y es por tanto causa eximente de responsabilidad los detractores argumentaban la desprotección de gran número de trabajadores accidentados, pues el empresario alegraría siempre la imprudencia del obrero para liberarse de culpa. La exposición de esta cuestión controvertida puede consultarse en “Culpa de la víctima y accidente de trabajo”, de MIGUEL RODRÍGUEZ -PIÑERO publicado en *Anuario de Derecho Civil*, Tomo XXIII, fascículo I, enero-marzo de 1970, pgs. 543 a 599.

trabajo industrial entrañaba, y separándose de los principios y disposiciones insuficientes del derecho común, han considerado esos accidentes, salvo en los casos en que notoriamente sean debido a un acto voluntario o a negligencia inexcusable de la víctima o resultado de fuerza mayor, como consecuencias naturales, hechos inherentes a la explotación industrial, y que como tales debían separarse del concepto general de ésta, y por el contrario, era forzoso mirar la reparación de los daños y perjuicios por ellos causados como uno de los gastos de producción, a cargo, naturalmente, del empresario o patrono.”

En estas palabras se concentra la esencia de la teoría del riesgo profesional y de la responsabilidad *sui generis* que nace de la industria en beneficio del obrero. Como muy bien expresó en su día el mismo EDUARDO DATO en otro foro distinto: “*el patrono será responsable sin culpa, no porque sea o deje de ser culpable, sino por ser quién utiliza y aprovecha la fuerza, el trabajo, del obrero*”⁴⁹⁰.

En el proyecto la exigencia de responsabilidad al patrono se exceptuaba si concurrían tres circunstancias: la negligencia inexcusable o acto voluntario de la víctima del siniestro, así como la fuerza mayor extraña al trabajo.

Sin embargo, sólo la fuerza mayor permanece en el texto de la Ley, de manera que no eximía de responsabilidad ni el acto voluntario ni la falta inexcusable del obrero accidentado.⁴⁹¹

⁴⁹⁰ En “*Leyes protectoras del trabajo. Sesión inaugural del curso 1908-1909 (18 de febrero de 1909)*”. Revista General de Legislación y Jurisprudencia. Tomo 114, 1909. En esta sesión E. DATO, realiza un discurso en defensa del intervencionismo estatal como instrumento de mejora de la clase obrera. Las leyes obreras como leyes de clase, favorecedoras del proletariado no son una conquista de una clase sobre otra, sino la expresión de un interés nacional como es el de conservación de la raza, de protección del capital humano.

⁴⁹¹ L. Léger, quién escribe en 1906 sobre la ley de accidentes de trabajo española hace una valoración muy positiva de la norma, destacando la originalidad del texto normativo. En comparación con la Ley francesa se refuerza la exigencia de responsabilidad patronal, eliminando de su redacción la falta inexcusable de la víctima. Vid. en *La cuestión social*, de A. Marvaud, Ediciones de la Revista de

2.2.2.5. Las resultas del accidente de trabajo: las indemnizaciones previstas en la Ley.

Las indemnizaciones derivadas del accidente sufrido por el operario tienen por finalidad reparar el daño causado al obrero accidentado. Sin embargo, el Ministro Dato explica que no se sustentan en el principio de reparación integral o por tiempo ilimitado. Las indemnizaciones debían ser fijadas de antemano por la ley asegurando al patrono el deber que tiene hacia el obrero, y por otro lado, asegurando al obrero la obtención de los medios necesarios para subvenir sus necesidades y las de su familia.

La ley distingue entre los distintos caos de incapacidad - permanente o temporal, parcial o absoluta- que pueda sufrir el operario así como el supuesto del fallecimiento del mismo, en orden a determinar las diferentes indemnizaciones, en los artículos 4 y 5.

En caso de fallecimiento se establece un sistema alternativo de indemnización, basado en el pago de las cantidades fijadas en favor de los derechohabientes del fallecido o en la posibilidad de otorgar pensiones vitalicias. La finalidad que persigue la ley a través de esta opción para el empresario - de otorgar en concepto de indemnización una cantidad fija o bien una pensión determinada por cierto tiempo - es, según la exposición de motivos de la ley, "*no cerrar el camino a los industriales que, ofreciendo la garantía de Sociedades de seguros firmemente establecidas, opten por indemnizar mediante pensiones anuales, cuya cuantía se ha procurado establecer con criterio parecido al de la ley francesa*".

Efectivamente el Ministro que presenta la Ley no considera viable fijar la obligación de indemnizar mediante el sistema de pensiones por considerarlo demasiado gravoso y prefiere dejar la decisión en manos del patrono responsable. No obstante, reconoce las ventajas de la adopción del sistema de indemnización a través de pensiones, sistema adoptado por Francia en su normativa, siendo "*más beneficioso sin duda para asegurar el porvenir de la familia trabajadora*".

Trabajo, Madrid, 1975, en la que se hace una remisión a la obra de aquel autor, a saber, *La législation du travail en Espagne. Annales des Sciences politiques*.

El art. 4 fija las indemnizaciones que deberán abonarse al accidentado que se inutiliza para el trabajo, según la incapacidad resultante del siniestro. En los supuestos de incapacidad temporal la indemnización correspondiente consistía en la mitad del jornal diario, desde el día del accidente hasta el día de vuelta al trabajo. La Real Orden de 5 de noviembre de 1902, dicta *Reglas a que deberá acomodarse la aplicación del art. 4º de la Ley de 30 de enero de 1900 sobre indemnizaciones a obreros*⁴⁹², aclara la interpretación del primer párrafo del precepto, entendiendo que el auxilio establecido tenía carácter diario y por tanto no excluía del cómputo los días festivos.

La incapacidad permanente absoluta tenía asignada por ley una distinta indemnización según se tratase de una incapacidad absoluta para todo trabajo o sólo para la profesión habitual. En el primer caso se reconoce una indemnización igual al salario de dos años, mientras que se reduce la indemnización a dieciocho meses en el segundo.

Si el operario resultaba incapacitado parcialmente de forma permanente cabían dos posibilidades, a elección del patrono, o bien la asignación de tareas distintas compatibles con su estado o bien la indemnización de un año de salario.

El salario que debía tenerse en cuenta para computar la indemnización del obrero accidentado debía corresponderse con el percibido el día del accidente, tal y como lo interpretó con posterioridad la Real Orden de 5 de noviembre.

Las indemnizaciones por causa de fallecimiento del obrero en beneficio de la viuda, así como de los descendientes menores de dieciséis años y ascendientes planteó desde sus orígenes dudas interpretativas de los sujetos beneficiarios. Una Real Orden de 14 de junio de 1902 viene a solucionar la petición de aclaración de la Compañía de ferrocarriles del Norte sobre la parte de indemnización correspondiente a los hijos habidos en más de un matrimonio. El motivo de esta disposición, por tanto, era aclarar la distribución de la indemnización entre hijos de dos matrimonios del causante. Esta disposición establecía el reparto de la indemnización entre la viuda y los hijos del matrimonio con la misma y los hijos de otro matrimonio

⁴⁹² Gaceta del 7 de noviembre de 1902.

anterior. La viuda tenía asignada la mitad de la indemnización total, siendo la otra mitad distribuida entre los hijos de ambos matrimonios. Las cantidades que correspondiesen a los hijos serían percibidos por la viuda madre de los mismos, así como por la persona que tuviese a cargo los hijos habidos del matrimonio anterior.

La norma está pensando en la existencia de una pluralidad de hijos, beneficiarios de la prestación, pero no contempla la posibilidad de existencia de una pluralidad de viudas, tal y como se deduce del texto de la Real Orden.

En 1903 otra disposición adiciona una aclaración al art.5º de la ley de accidentes de trabajo. La Real Orden de 25 de febrero de 1903 establece la equiparación de las viudas con hijos mayores de dieciséis años a las viudas sin hijos⁴⁹³.

La ratio del precepto era proteger a las viudas y huérfanos menores de dieciséis años, por lo que la existencia de hijos mayores de esta edad, no era óbice para invalidar el derecho del cónyuge supérstite (entendiendo esta expresión en término femenino) como madre de los hijos menores de aquella edad y como viuda que era del causante.

2.2.2.6. La Prevención de los accidentes de trabajo. La seguridad e higiene en el trabajo.

Una parte de la Ley se dedica a la materia de la prevención de los accidentes y de la seguridad e higiene (arts.4 a 9). La ley preveía la constitución de un órgano con el cometido de investigar sobre los mecanismos existentes en ese momento para prevenir los accidentes de trabajo y redactar un catálogo de los medios de prevención de aquellos. La Junta técnica -denominación dada por la Ley a aquel órgano- debía además formar un "Gabinete de experiencias", que venía a ser una especie de museo de los mecanismos preventivos así como un lugar de ensayo de nuevos instrumentos de prevención.

El catálogo que debía elaborar la reseñada Junta era un borrador sobre el que el Gobierno debía trabajar con el fin de fijar en los reglamentos de desarrollo de la ley los mecanismos protectores o

⁴⁹³ Esta vez será el Banco Vitalicio de España quién solicitó al Ministerio la explicación del precepto.

preventivos del obrero así como las condiciones de seguridad e higiene mínimas que cada industria debía respetar.

En la tramitación de la Ley de accidentes de trabajo se pone de manifiesto la preocupación de algunos diputados por la materia. Así, el parlamentario RODRÍGUEZ SAN PEDRO propone extender las medidas de prevención a todo el lugar de trabajo y sus condiciones higiénicas (concepto global de higiene industrial) y no sólo al funcionamiento de las máquinas con el objetivo de evitar no sólo los accidentes de trabajo sino también las enfermedades derivadas del ambiente de trabajo.⁴⁹⁴ El diputado hace una defensa de las condiciones de seguridad e higiene de todas las industrias, sin menospreciar la introducción de mecanismos preventivos de los accidentes que deben acompañar a las máquinas. En su exposición justifica el interés por las condiciones higiénicas del taller :

“Porque no tengo que decir a la Comisión es esto [la preocupación por la higiene industrial] completamente indispensable, puesto que el accidente, como su propio nombre lo indica, ocurre de tiempo en tiempo, de modo eventual ; pero el envenenamiento continuo por aire mefítico, por malas condiciones y estrecho local, donde la industria se ejerce, por mil y mil motivos que pueden concurrir a la muerte lenta del obrero, es no es accidente, eso es seguro, si la previsión no lo evita... y ese medio ambiente es más mortífero que todo el conjunto de accidentes que la industria moderna puede producir.”

Esta enmienda del Senador al artículo octavo del proyecto fue admitida, de modo que la Junta técnica, a la que se refiere el citado precepto, además de constituirse en el órgano encargado de determinar los mecanismos protectores del obrero y preventivos de los accidentes, igualmente fijaría las condiciones de seguridad e higiene indispensables a cada industria.

La reforma en este punto del proyecto anima al Senador Calvo y Martín (médico de profesión) a solicitar la inclusión en la Junta Técnica mencionada de un médico higienista que junto a los ingenieros y

⁴⁹⁴ Como dice textualmente el parlamentario: “*pues no sólo hay que prever el accidente, sino la muerte lenta y esto por principios humanos, cristianos y sociales*”.

arquitectos se dedicaran al estudio de los mecanismos preventivos y de la higiene industrial⁴⁹⁵. Esta enmienda no fue aprobada por la Comisión en la tramitación del proyecto argumentando la existencia de un cuerpo de inspectores encargados de la higiene pública, previsión de la Ley de Sanidad vigente en esos momentos que cumplía ya con ese objetivo⁴⁹⁶

No cabe duda que el tema de la seguridad e higiene no constituye todavía verdadera preocupación en nuestro país del mismo modo que en otros países como Alemania o Inglaterra. J. Marvá, jefe de la Sección 2ª del Instituto de Reformas Sociales⁴⁹⁷ advierte de la importancia de la seguridad e higiene del obrero que desmerece en la realidad normativa de España en tanto *"está aún en la infancia: carecemos de legislación obrera, falta el conocimiento de la materia, no existe interés en asimilarla, y, lo que es más, personas ilustradas la desconocen, desdeñan su estudio y afectan no creer en su utilidad"*⁴⁹⁸

No obstante, es cierto que en los textos de las primeras leyes sociales se encuentran referencias a la seguridad e higiene de los lugares de trabajo. De este modo, el proyecto de Manuel Alonso Martínez, a la sazón Ministro de Fomento, de 8 de octubre de 1855, *sobre ejercicio, policía, sociedades, jurisdicción e inspección de la industria manufacturera* dedica algunos de sus preceptos a la seguridad e higiene de los establecimientos industriales.

⁴⁹⁵ La Junta Técnica tendría una composición particular, que especifica la Ley en su artículo seis. Tres ingenieros, y un arquitecto integrarían la citada Junta.

⁴⁹⁶ Para PÉREZ MÍNGUEZ esta decisión de la Comisión parlamentaria dedicada al estudio y debate del proyecto de ley confirma su teoría de que el espíritu de la ley era su aplicación a accidentes producidos por las máquinas y no a los que tenían su origen en las condiciones higiénicas del taller o fábrica, op. cit. pgs.35- 36.

⁴⁹⁷ Creado por Real Decreto de 23 de abril de 1903 (Gaceta del 30 de abril de 1903) sustituye a la Comisión de Reformas Sociales en su labor de investigación y preparación de leyes sociales, funciones a las que se adiciona una nueva: la inspección de la normativa.

⁴⁹⁸ En *Museos de Higiene y Seguridad del Trabajo. Descripción de los más importantes de Europa*, J. MARVÁ Y MAYER, Instituto de Reformas Sociales, Sección 2ª, Madrid, (Sucesora de M. Minuesa de los Ríos), 1907.

El preámbulo que antecede al texto goza de un gran significado en cuanto a la necesidad de adoptar medidas de protección del obrero del ambiente nocivo de las fábricas :

“[...]Este mismo interés por el hombre exige a los establecimientos fabriles condiciones higiénicas, luz, ventilación, orden y propiedad en todo ; precauciones para evitar los peligros y estragos ocasionados por los grandes procedimientos y la fuerza de poderosos motores. No era menos necesario prevenir aquellas reprobadas combinaciones de un interés mal entendido para cercenar las utilidades del trabajador y arrancarle el fruto legítimo de sus sudores.”

En el capítulo denominado “Del ejercicio y policía de la industria manufacturera” se integran dos disposiciones en las que se obliga a la industria a respetar las condiciones de “capacidad y salubridad” que se iban a fijar en un reglamento de ejecución de la Ley (art. 12). Asimismo se establecen medidas de reparación del daño producido al obrero en los establecimientos industriales, si tiene su origen en el incumplimiento de la reglamentación, o por imprudencia o falta de previsión. Se introduce aquí la responsabilidad del dueño infractor, imprudente o descuidado en su establecimiento. El art. 13 del proyecto rezaba así :

“Si por infracción de los reglamentos o por imprudencia o falta de previsión ocurriese algún daño material al operario o dependiente, los gastos de su curación, así como los salarios que le hubieran correspondido en los días que no hay podido trabajar, serán de cargo del dueño del establecimiento, y tendrá que indemnizarle cuando el daño le inutilice perpetuamente para el trabajo ; todo eso sin perjuicio de la correspondiente responsabilidad penal.”

Este precepto constituye un intento fallido importante en la protección de los daños derivados de la industria. La responsabilidad era exigible si existía una conducta infractora previa del patrono, por lo que excluía los siniestros más comunes en la industria, es decir, los que se debían a un caso fortuito o sin culpa de nadie. Se reconoce el derecho a la indemnización si el obrero quedaba inutilizado permanentemente para el trabajo, mientras que en caso de ocurrir un daño menor se debía

al operario los gastos de curación así como los salarios debidos por los días dejados de trabajar.

Con posterioridad al proyecto señalado, en la época de la 1ª República sale a la luz la primera ley social, la Ley que regula *el trabajo en los talleres y la instrucción en las escuelas de los niños obreros de ambos sexos* de 24 de julio de 1873. Esta Ley, que prohíbe el trabajo de los menores de diez años en fábricas, talleres, fundiciones o minas, contiene algunos preceptos sobre seguridad e higiene de los establecimientos industriales. Se preveía la contratación de servicios médicos de atención de los primeros auxilios debidos a accidentes, o la necesidad de fiscalizar las medidas de higiene y seguridad de los planos de establecimientos, previamente a su instalación.

Ya en la época de la Restauración existen iniciativas oficiales dirigidas a conocer el ambiente de trabajo del obrero español. De nuevo, se debe hablar de la Comisión y su tarea de investigación de la realidad social. Como ya se ha dicho, las cuestiones sobre seguridad e higiene de los talleres, de las minas, de la industria tipográfica, entre otras, son estudiadas por la CRS. De la información recabada se extraen unas conclusiones muy negativas: la falta de higiene de la mayoría de talleres y fábricas, la ausencia de seguridad en los motores utilizados por la industria, la carencia de ordenanzas especiales sobre seguridad de las fábricas, el mal estado de los andamios empleados en la construcción, así como la deficiente reglamentación de la seguridad en las minas.

Igualmente la prevención de los accidentes de trabajo es una de las bases del proyecto de ley sobre responsabilidad por accidentes de trabajo de la CRS. Ésta considera esencial la reglamentación de un catálogo de los mecanismos preventivos del accidente, a modo de apéndice de la ley, proposición que el proyecto Aguilera hace suya. Asimismo preveía la revisión del catálogo preventivo, que debía elaborar el Gobierno, con una periodicidad quinquenal o decenal.

Ciertamente las referencias a la prevención en los proyectos que anteceden a la Ley de 30 de enero de 1900 son todavía muy escasas. Recordando las palabras del Sr. MARVÁ, vinculado al Instituto de Reformas Sociales, la legislación española de principios de siglo está muy atrasada en este punto en comparación con los países europeos. A pesar de la previsión de la Ley de crear un Gabinete de experiencias en la Ley, la situación de la seguridad e higiene no se acerca si quiera a las

experiencias de otros países, donde existen Museos de seguridad e higiene en los que se exponen los mecanismos, instrumentos de prevención y su utilización. Ciudades europeas como Charlottenburgo, Viena, Zurich, Munich, Bruselas, París, Berlín, Stuttgart o Amsterdam disponen de esos centros dedicados a investigar y dar a conocer los aparatos de prevención. Y es que como decía el Sr. MARVÁ :

“Hoy [escribe en 1907], en el extranjero, las cosas han cambiado de aspecto favorablemente. En los patronos reina verdadera emulación para organizar los talleres y los trabajos de toda clase, utilizando todos los medios conocidos para obtener la seguridad e higiene del trabajo en le mayor grado posible, y hacen gala de poseer los más modernos y eficaces aparatos protectores.

En España, las tendencias están muy alejadas de las señaladas y, así, sobre el particular dirá que :

“.. falta el conocimiento de la materia, no existe interés en asimilarla, y, lo que es más, personas ilustradas las desconocen, desdeñan su estudio y afectan no creer en su utilidad. Hay quien rechaza cuanto tiende a la seguridad e higiene industrial en nombre de lo que llaman *libertad de trabajo*. La libertad del trabajo, como toda libertad, no consiste en hacer cada uno lo que le venga en gana. !Medrados estaríamos !.⁴⁹⁹

2.2.2.7. El aseguramiento de los accidentes de trabajo.

El art. 12 de la Ley establece la voluntariedad del seguro, a costa del patrono, pero en favor del obrero, en una sociedad de seguros, debidamente constituida y autorizada por el Ministerio de la Gobernación.

⁴⁹⁹ El autor aboga por la intervención estatal en la reglamentación de la materia, indisolublemente unida al progreso industrial. En su opinión sólo aquellas industrias que respetan las leyes de seguridad e higiene son las que, en definitiva generan riqueza y prosperidad en un país

El modelo de seguro es otra de las cuestiones capitales de la Ley. La Comisión de Reformas Sociales aprueba en 1887 unas bases redactadas por don GUMERSINDO DE AZCÁRATE sobre la responsabilidad industrial, que después retoma el Sr. SANROMÁ en su dictamen al proyecto de ley. Los posibles sistemas de aseguramiento que se debaten en todos los países en el último tercio de siglo lo constituyen el seguro obligatorio, abanderado por Alemania, versus el seguro voluntario, que defiende Inglaterra.

Alemania es el primer país que instaura un seguro obligatorio de accidentes de trabajo, a partir de la ley de 6 de julio de 1884. Son varios los inconvenientes que planean sobre el modelo alemán según la CRS. El gran coste económico que supone poner en marcha y mantener el entramado administrativo, así como la carga que el operario tiene que soportar por vía directa (pago de la cuota que le corresponde) e indirecta (el Estado transfiere su parte al trabajador vía impuestos, y el empresario a través del salario).

Inglaterra representa el modelo de seguro voluntario, que más adeptos reúne en la doctrina contemporánea. De hecho, la Conferencia de Berlín de 1890 no resuelve a favor del seguro obligatorio sino que recomienda la iniciativa privada de la previsión social junto a la vigilancia del Estado en lo concerniente a la seguridad del operario y a la salubridad de los trabajos.

En España el debate sobre la responsabilidad industrial genera una posición mayoritaria de defensa del seguro voluntario. LÓPEZ PUIGCERVER, presidente de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, forma parte de este grupo mayoritario. En el discurso de inauguración del curso expone sus teorías sobre la responsabilidad derivada de los accidentes de trabajo.

Considera inaceptable, en coherencia con su pensamiento liberal, las teorías modernas en cuanto a la exigencia de responsabilidad por no tener un fundamento jurídico sólido, pues entendía que obedecen a sentimientos humanitarios o de caridad, sacrificando así el

derecho por motivos ajenos a la tradición jurídica⁵⁰⁰. La teoría del riesgo profesional rompe los esquemas jurídicos clásicos de la libertad de pacto, argumenta el autor, pues supone hacer responsable al patrono de todos los accidentes ocurridos con culpa o sin ella. Así pues, en su opinión, la obligación de indemnizar en estos casos no deriva del contrato, ni del derecho, sino de un deseo de protección del obrero desfavorecido.

El riesgo que deriva de la naturaleza de la explotación o de los instrumentos empleados, base de la teoría del riesgo profesional, no debería tenerse en cuenta, por cuanto supondría una alteración de las leyes de la oferta y la demanda, al influir en el precio del trabajo⁵⁰¹.

2.2.3. Los Reglamentos de ejecución de la Ley de 30 de enero de 1900.

El esquema que diseña la LAT será desarrollado por los numerosos Reglamentos, dictados, los más importantes, durante la primera década de siglo. El Reglamento de 28 de julio de 1900 es el primero que dicta el Gobierno para la aplicación de la Ley, seguido de la Real Orden de 2 de agosto del mismo año que aprueba el "Catálogo de mecanismos preventivos de los accidentes del trabajo".

Con posterioridad, en 1902 se dictan dos Reglamentos con la finalidad de aplicar la Ley de accidentes de trabajo a los ramos de Guerra y Marina, respectivamente, a saber, los Reglamentos de 26 de marzo y de 2 de julio ambos de 1902. Un año más tarde, el 8 de julio de 1903, se aprueba el Reglamento para la declaración de incapacidades por causa de accidentes del trabajo, que presentaba algunas dudas interpretativas entre la doctrina.

Estos Reglamentos constituyen las disposiciones fundamentales en materia de accidentes de trabajo. No obstante, se dictaron disposiciones complementarias de la Ley y de los reglamentos citados sobre determinados aspectos de interés como la confección de *Notas autorizadas* y *Hojas estadísticas de accidentes* (RR. OO de 30 de agosto

⁵⁰⁰ "la caridad, los sentimientos humanitarios, que aconsejan el socorro a las víctimas, los actos benéficos en favor de la orfandad y la viudez, son sentimientos, e ideas extraños al derecho ; reglas de moral, nunca deberes exigibles", pg. 314 de la obra citada.

⁵⁰¹ A su entender, el salario debe fijarse por las leyes de mercado, y no de otro modo, pg. 313 op. cit.

y 30 de noviembre de 1900)⁵⁰², la aclaración del de determinados artículos de la Ley (v.g.: al art. 4º de la Ley por la R.O. de 5 de noviembre de 1902, o al art. 5º, por la R.O. de 14 de junio de 1902), o la obligación de remitir el parte de accidentes dentro de plazo reglamentario (R.O. de 26 de febrero de 1908).

El Reglamento *para la aplicación de la ley de 30 de enero de 1900 acerca de los accidentes del trabajo*, aprobado por el RD de 28 de julio de 1900, se publica en la Gaceta de 30 de julio de 1900. La citada disposición se estructuraba en siete capítulos -y un artículo transitorio⁵⁰³- dedicados cada uno de ellos a *Disposiciones generales* (arts.1 a 3), *Obligaciones* (arts.4 a 26), *Reclamaciones* (arts.27 a 36), *Intervenciones* (arts.37 a 52), *Previsión de los accidentes del trabajo* (arts.53 a 65), *Responsabilidades* (arts.67 a 70), y *Seguro de accidentes* (arts.71 y 72).

Las disposiciones generales se ocupan de depurar las definiciones de los sujetos implicados en el accidente, esto es, el patrono, el operario, así como ciertos aspectos del salario a efectos de determinar la indemnización correspondiente.

De esta suerte se integra en el concepto de patrono al contratista, en los supuestos de contratas, siendo responsable subsidiario el propietario de la obra. Respecto al operario, el Reglamento especifica

⁵⁰² El Servicio de Estadística del Trabajo, de carácter general que incluía la salubridad e higiene, "accidentes de trabajo y facilidades o precauciones para evitarlos", según L.E DE LA VILLA, se organiza por Real Decreto de 9-8-1894. Vid. "La influencia de la Ley de Accidentes de Trabajo de 1900 en la construcción del ordenamiento laboral español", en AA.VV. : *Cien años de Seguridad Social*, Madrid, (Muprespa), 2000, pgs. 3-37.

⁵⁰³ Este precepto recuerda la provisionalidad de la competencia del juez de primera instancia, en tanto no se constituyan los Jurados Mixtos, si bien propone una solución alternativa, en manos de patronos y obreros, cual es la de utilizar las Juntas creadas para ejecutar la Ley de 13 de marzo de 1900, relativa al trabajo de mujeres y niños. Las partes litigantes podían someterse a la jurisdicción, si así lo acordasen, a las Juntas locales (primera instancia) y, en caso de apelación a las Juntas provinciales. Las Juntas citadas se crean en virtud de las Real Orden de 9 de junio de 1900, siendo su composición la que sigue: el alcalde, el párroco, el médico titular, seis patronos y seis obreros; por su parte las Juntas provinciales se componían del gobernador civil, un vocal técnico propuesto por la Real Academia de Medicina, y representación de las Juntas locales.

que la clase de remuneración percibida por el trabajador no es óbice para la protección que dispensa la ley, como tampoco la forma del contrato (verbal o escrito), si concurren las notas características del operario, es decir, que ejecute un trabajo manual, fuera del domicilio, por cuenta ajena, y habitualmente. Además se incluye expresamente dentro del ámbito de aplicación de la ley a los aprendices y los dependientes de comercio.

En el segundo capítulo se aborda el tema de las obligaciones del patrono una vez ocurre el accidente. En esta parte se fijan las actuaciones que el patrono debe llevar a cabo tras el acaecimiento del siniestro. De este modo, desde el primer momento debe proporcionar asistencia médica y farmacéutica, no personalmente sino a través de los facultativos que designe (si no hace designación se entiende que los mismo tienen implícitamente la representación del patrono), comunicando a la autoridad gubernativa el nombre de los designados. Además desde que se produce el accidente, queda el patrono obligado al abono de la indemnización correspondiente, así como a notificar por escrito a la autoridad gubernativa la efectividad de la indemnización en un escrito conformado por las partes interesadas. La comunicación a la autoridad gubernativa dentro de un plazo de 24 horas, por medio de un parte escrito en el que se detallan las circunstancias del evento es otra de las obligaciones del patrono.

En los capítulos que siguen se establecen los medios de reclamación que dispone el operario víctima del accidente si entiende lesionados sus derechos por el patrono. Las acciones administrativa y judicial que puede tomar el accidentado y la forma de actuar son los temas que trata el capítulo tercero. En el siguiente se fijan las dependencias administrativas donde se reciben los partes de accidentes y la ordenación de los libros de registro de accidentes y de notas autorizadas en el Gobierno civil. La Estadística de los accidentes de trabajo es otra de las cuestiones que regula el Reglamento en este apartado. Esta estadística se integra en la Estadística general del trabajo que se publicaría anualmente en la Gaceta.

La prevención de los accidentes de trabajo constituye una de las obligaciones del patrono. El Reglamento recuerda que son obligatorias la adopción de medidas de seguridad en las fábricas, talleres y obras. Junto a las medidas tradicionales en talleres y obras se establece la obligatoriedad de las medidas que racionalmente correspondan a nuevos

trabajos o procedimientos con nueva tecnología. El incumplimiento de las medidas de prevención que dicte el Gobierno, atendiendo a los criterios señalados por la Junta técnica, es causa de responsabilidad.

El Reglamento establece la obligación de abonar la indemnización correspondiente, con independencia de la adopción de medidas de seguridad por parte del patrono, siendo incrementada dicha cuantía en la mitad más si el patrono incumple la normativa de prevención de accidentes. Por tanto, la responsabilidad civil o penal que pudiese corresponder es independiente de la obligación de indemnizar al accidentado conforme a lo establecido en la Ley sobre accidentes de trabajo, sustentada en la responsabilidad derivada del riesgo industrial. El cumplimiento o incumplimiento de las medidas preventivas es una circunstancia a apreciar en la determinación de la responsabilidad civil o penal, únicamente, de conformidad con lo previsto en el art. 62 del Reglamento :

“ La adopción de las medidas posibles de seguridad no dispensa al patrono del pago de las indemnizaciones que la Ley determina , teniéndose en cuenta únicamente para apreciar la responsabilidad civil o criminal que pudiera existir.”

Junto a las responsabilidades reseñadas el Reglamento prevé un tipo de responsabilidad administrativa, que será impuesta por el Gobierno cuando la aplicación de los medios o procedimientos preventivos pudiera tener eficacia en la eliminación del riesgo de accidente. Falta en esta previsión la determinación del contenido de esa responsabilidad que anuncia, puesto que se limita a decir el art. 69 que “...el Gobierno impondrá las responsabilidades administrativas que conceptúe más eficaces”.

En el conjunto de preceptos dedicados a la prevención se incluye una previsión sobre la higiene de los lugares de trabajo. El art. 58 del Reglamento es el único que regula esta materia, (se introduce en la Ley gracias a la enmienda de un diputado), cuyo contenido es el que sigue :

“Además de los aparatos preservativos, obligatorios en virtud de los artículos anteriores, se declaran de necesidad los reglamentos de policía e higiene en uso en los talleres bien organizados y las disposiciones especiales de este género que dicte el Gobierno, de acuerdo con la Junta Técnica.”

Ciertamente la higiene es una de cuestiones que preocupa al legislador, tal y como se expresa en la Ley y en el Reglamento, aunque los reglamentos reguladores no serán dictados con la celeridad que exigen aquellas disposiciones. PÉREZ MÍNGUEZ entiende que de la literalidad del precepto se deduce la voluntad del legislador de separar los supuestos causa de responsabilidad para el patrono, como la no utilización de los mecanismos preventivos de los accidentes, de la parte de higiene, que entronca con la enfermedad profesional, respecto a la que únicamente se declara necesaria la aparición de normas de policía e higiene. Por tanto, la ausencia de las medidas higiénicas no genera responsabilidad en el patrono.

La Real Orden de 2 de agosto de 1900 aprueba el catálogo de mecanismos preventivos de los accidentes. La Junta técnica creada por la Ley de 1900 elabora un catálogo de estos mecanismos.

El art. 24 del primer Reglamento de desarrollo de la ley establecía provisionalmente, en tanto se redactase un cuadro de incapacidades por el Gobierno, las reglas de determinación de las incapacidades absolutas y parciales que podían afectar al operario. A tales efectos la incapacidad absoluta era aquella que impedía todo género de trabajo, mientras que la parcial impedía el trabajo al que se dedicaba el obrero en el momento de sufrir el accidente, mas no para realizar otro trabajo distinto. En virtud de lo previsto en este precepto se aprueba en 1903 el *Reglamento para la declaración de incapacidades por causa de accidentes de trabajo*.⁵⁰⁴

Esta disposición concreta los supuestos de incapacidad que dan derecho a indemnización por el obrero. En este sentido, se clasifican las incapacidades en absolutas (temporales y perpetuas) y parciales (siempre perpetuas). El cuadro de valoraciones de disminución de capacidad para el trabajo establece aquellas lesiones que pueden ser constitutivas de incapacidad por sí mismas, junto a las que pueden servir de cómputo en el cálculo para la declaración de las incapacidades absolutas, de modo que, esas lesiones unidas a otras pueden determinar la calificación de inutilidad expresada.

⁵⁰⁴ Aprobado en Madrid, el 8 de julio de 1903, por el Ministro de la Gobernación A. MAURA, es publicado en la Gaceta del 10 de julio.

De la lista de lesiones que dan lugar a la declaración de incapacidad absoluta sorprende la establecida en el apartado F) del art. 8, cuyo tenor literal es el que sigue :

“Las lesiones orgánicas o funcionales del cerebro y de los aparatos circulatorio y respiratorio ocasionadas *directa e inmediatamente por acción mecánica o tóxica del accidente*, y que se reputen incurables. “

Esta expresión refleja una contradicción con la norma legal, que no limita el concepto de accidente a las lesiones derivadas de una acción súbita y violenta. No encaja bien la amplitud del concepto de accidente de trabajo que dispone la Ley con este apartado del Reglamento, que expresamente reduce su ámbito objetivo, dejando fuera a las enfermedades profesionales⁵⁰⁵. GARCÍA ORMAECHEA⁵⁰⁶ entiende que esta deficiencia reglamentaria, que se mantiene posteriormente con la Ley de 10 de enero de 1922 y el Reglamento de 29 de septiembre de 1922, debe salvarse con la aplicación de la ley , a la que el Reglamento debe subordinarse, y no al contrario.

De ahí que no sea extraño que el primer proyecto de reforma de la ley presentado en las Cortes Generales en 1910 hiciese notar en su exposición de motivos la necesidad de armonizar el Reglamento con las disposiciones de la ley.⁵⁰⁷

Una muestra de la confusión que genera el art. 8 del Reglamento de Incapacidades se aprecia en la jurisprudencia del TS. En la STS de 28 de julio de 1913, publicada el 5 de mayo de 1914, se discute la

⁵⁰⁵ De este parecer es M. UCELAY REPOLLÉS, en la obra *Previsión y seguros sociales*, Madrid, (Gráficas González), 1955. Para este autor, la motivación de tales disfunciones entre la flexibilidad de la Ley y el criterio restringido del Reglamento parece que se debía a la voluntad de separar del régimen de la ley a la enfermedad profesional.

⁵⁰⁶ En *El accidente de trabajo y la enfermedad profesional* (Conferencias dadas en la Clínica del Trabajo los días 8 y 25 de octubre de 1933), Madrid, (Imprenta y Encuadernación de los Sobrinos de la Sucesora de M. Minuesa de los Ríos), 1933, p. 29.

⁵⁰⁷ Decía el preámbulo del proyecto de ley lo siguiente: “*Armonízanse asimismo, como lo demandaba el buen sentido, las disposiciones de la ley, con las de su reglamento orgánico y el llamado de incapacidades, fecha 8 de julio de 1903.*”

aplicación del Reglamento a un supuesto en el que el obrero accidentado sufre una intoxicación saturnina por la acción continuada de prestar servicios como pintor. La parte demandada alega el art. 8º f) para justificar la exclusión de la enfermedad profesional del ámbito de aplicación de la Ley de accidentes de trabajo. El patrono reconoce que la acción lesiva se ha dilatado en el tiempo y no puede atribuirse a la prestación de servicios por cuenta de un único empresario en concreto.

“ No es indemnizable el accidente cuando se produce como efecto obligado e inevitable de la continuidad del esfuerzo personal del obrero en el arte u oficio que practique, sino sólo cuando se produce como resultado de un accidente que le haya ocurrido en la prestación de servicios, lo cual no ha ocurrido en este caso, puesto que la enfermedad del obrero ha sobrevenido por la acción dilatada de más de 40 años de trabajar en su oficio y después de haber sido despedido ”.

El operario, pintor durante 41 años, aquejado de intoxicación saturnina argumenta que el mal sobrevino de manera directa e inmediata del trabajo ejecutado por cuenta del patrono recurrente y reconoce su derecho a ser indemnizado.

El ponente de la Sentencia, el Magistrado D. Buenaventura Muñoz aplica la repetida jurisprudencia del TS que considera la intoxicación saturnina contraída con motivo del trabajo verdadero accidente de trabajo. En el caso planteado queda acreditado de forma suficiente “ que el mal fue causado por el trabajo constante en el oficio de pintor el obrero demandante, y que hasta el momento de caer enfermo *siempre ha permanecido trabajando por cuenta del patrono.* ”

En definitiva viene a considerar esa enfermedad como accidente de trabajo en la medida en que se corrobora que la dolencia sufrida por el obrero sobrevino de manera directa e inmediata a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta del patrono recurrente. A sensu contrario, si el operario no lo hubiera acreditado hubiera sido difícil reconocer la indemnización, al faltar un requisito exigido por la ley, cual es, el de realizar un trabajo por cuenta ajena en el momento de sobrevenir la lesión, ya sea el trabajo la causa o la ocasión del daño producido.

2.2.4. La aplicación de la ley

2.2.4.1. El procedimiento de resolución de los conflictos derivados de los accidentes de trabajo.

El art. 14 y siguientes de la Ley determinan las reglas procesales aplicables a las reclamaciones por accidente de trabajo. De conformidad con el precepto reseñado, con carácter transitorio - mientras no se crearan los Tribunales o Jurados especiales - los litigios en esta materia eran competencia de los jueces de primera instancia, a través del procedimiento previsto para los juicios verbales.

Advierte MONTERO AROCA, que la atribución de tales procesos a los Jueces de primera instancia, y no a los Jueces municipales, a quienes correspondería, tiene su justificación en el descrédito y desconfianza que estos órganos inspiran a la opinión pública.⁵⁰⁸ Igualmente la previsión de conocer de estos procesos siguiendo los trámites del juicio verbal, tenía su justificación razonable en la propia necesidad de celeridad y rapidez de los procesos en beneficio de las clases trabajadoras, parte débil en la contienda. Las motivaciones de estas medidas procesales vienen expresadas en la Exposición de motivos de la Ley, del siguiente modo :

“El no hallarse establecido en España los Jurados Especiales o Tribunales del trabajo que existen en otros países con formas distintas, y la conveniencia de no improvisar en materia tan delicada, constituyen la causa de encomendar a los jueces de primera instancia, mientras se dicta una legislación más progresiva, el examen y resolución de los conflictos que surjan en la aplicación de esta ley, cualquiera que sea la cuantía de la suma en litigio, aplicándose a estos juicios el procedimiento de los verbales. La rapidez en resolver las contiendas en que se hallan interesadas clases jornaleras y desvalidas es lo que debe ante todo perseguirse, y ningún procedimiento, por esa razón y las facilidades que al litigante ofrece, más adecuado por ahora para resolver las

⁵⁰⁸ Véase, “Notas sobre la historia de la jurisdicción de trabajo. Parte primera: los Tribunales Industriales”, *Revista de Trabajo*, núm. 43, 1973, pág. 82. La II parte aparece publicada en el núm. 44-45, de 1973 -1974, de la misma revista.

cuestiones que se promuevan con motivo de los accidentes industriales entre patronos y obreros."

Este esquema procesal se va a ver alterado en 1908 a raíz de la aprobación de la Ley de 19 de mayo que instaura los tribunales industriales, órganos procedimentales ad hoc, con competencia para resolver los litigios en materia de accidentes de trabajo.

La finalidad de esta Ley⁵⁰⁹ no es otra que la de dar garantías de protección al obrero, parte débil en los pleitos, en consonancia con el espíritu de la Ley de 30 de enero de 1900. Como muy acertadamente expresaron algunos profesionales del Derecho coetáneos a la norma se trataba de evitar que "el obrero, siempre el más débil en la contienda litigiosa con el patrono, abandone por imposibilidad económica o por cansancio causas que son muy legítimas para él, acercándose de este modo la justicia a lo justiciable."⁵¹⁰

Por otro lado, la Ley de accidentes de trabajo regula en los últimos preceptos (arts. 15 a 19) reglas de prescripción de acciones⁵¹¹, el

⁵⁰⁹ La valoración de la Ley que se cita por el IRS -pide al Gobierno la suspensión de la Ley- y la doctrina no puede ser más negativa, por los defectos que presenta. La deficiencia más alarmante reside en los perjuicios económicos que causaba a los obreros, llamados a formar parte del Jurado, sin recibir ninguna contrapartida, y además por las sanciones que la Ley imponía a los que eran llamados a ser jurado y no se personaban. Este hecho junto con el desinterés de auxiliares y subalternos, que trabajaban sin estímulo económico alguno, y la sobrecarga del Juez de 1ª Instancia, el cual simultaneaba sus tareas propias del Juzgado con su función de Presidente del Tribunal industrial (lo que producía un efecto de abandono de los asuntos que llegaban al Juzgado), son la causa del fracaso de los Tribunales Industriales. Véase, MONTERO AROCA, op.cit., pg. 101. El autor añade una anomalía más en cuanto a la aplicación de la Ley, a saber, la no separación entre el hecho y el derecho, de manera que el jurado conocía los hechos y los valoraba de forma conjunta con el Juez.

⁵¹⁰ Estas eran las palabras del abogado CÉSAR PUIG MARTÍNEZ y del procurador judicial LÁZARO MASCARELL LLÁCER que realizan un comentario a la Ley de tribunales industriales en su obra denominada *Tribunales Industriales. Accidentes del Trabajo (Compilación total y ordenada de las disposiciones dictadas sobre dichas materias más la jurisprudencia del Tribunal Supremo referente a las mismas y numerosos formularios)*, editada por F. Sempere y Compañía, en Valencia, junio de 1909 .

⁵¹¹ En este tema la STS de 26 de mayo de 1908 establece que el plazo para reclamar no queda interrumpido si se presenta escrito ante la autoridad administrativa, sin cumplir los requisitos legales exigidos por el Reglamento de 28 de julio de 1900, en

principio de aplicación subsidiaria del derecho común, la remisión a los tribunales de lo criminal, en su caso, y la prohibición de renuncia a los beneficios de la ley.

La sustanciación de la causa por la vía criminal, el art. 18 de la LAT, dejaba abierta la vía civil para reclamar daños y perjuicios, una vez sobreseído el caso o bien absuelto el procesado. Esta disposición genera una práctica fraudulenta por parte del patrono consistente en acudir al proceso criminal para, de este modo, dejar en suspenso el proceso laboral y demorar el abono de las indemnizaciones que de derecho le correspondían al operario. La finalidad perseguida con esta táctica era la de coaccionar al accidentado para que admitiera transacciones injustas, en perjuicio de sus derechos reconocidos por ley. Esta práctica, denunciada por el Instituto de Reformas Sociales con motivo del estudio de la reforma de la Ley de 1900, provoca la aclaración que la Real Orden de 4 de octubre de 1916 realiza respecto a la independencia de la acción laboral respecto a la criminal.⁵¹²

2.2.4.2. La interpretación jurisprudencial de la Ley: la extensión del concepto de accidente de trabajo a la enfermedad profesional y otras cuestiones de interés.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo en aplicación de la Ley de 1900 arranca de 1903, fecha en la que se resuelve una cuestión de gran calado en la protección del obrero accidentado. Se trata de la Sentencia de diecisiete de junio de 1903 en la que se plantea el derecho de indemnización de un operario aquejado de ceguera saturnina, derivada de una intoxicación por plomo en la empresa donde prestaba servicios. El obrero es admitido en la fábrica en agosto de 1898, donde se le asigna la tarea de fundición de plomo y emplastes en la que se utilizan materiales tóxicos como el minio, el litargirio, el óxido de plomo y el ácido sulfúrico, y tras nueve meses de trabajo sufre los síntomas de

su art. 29 (presentación por escrito, en papel común y duplicado, uno para el reclamante con el recibí y el sello de la dependencia donde se presenta).

⁵¹² MONTERO AROCA, en su estudio sobre la historia de los procesos de trabajo, ya citada en otro lugar, señala que la no suspensión del proceso laboral por la iniciación de la causa criminal tiene su origen en esta Real Orden, y se va a mantener hasta nuestros días. Pág. 86 de la op. cit.

una intoxicación saturnina, según la calificación del médico que le visita. Una vez curado de sus dolencias reanuda el trabajo en la fábrica y sufre una recaída en su enfermedad.

El 19 de diciembre de 1901 el obrero presenta demanda ante el Juzgado de primera instancia del distrito de San Pablo de Zaragoza, reclamando la indemnización por el daño provocado en la industria donde trabajaba.

Sin embargo, interesa poner de manifiesto los argumentos de la empresa, que entiende excluida de la LAT, la intoxicación padecida por el obrero provocada por las sustancias nocivas utilizadas en el trabajo, por constituir una enfermedad profesional⁵¹³. Para corroborar su tesis, la Sociedad demandada recurre a la normativa francesa, en la que una Circular del Ministerio de Justicia francés califica las intoxicaciones saturninas como enfermedades profesionales y no accidentes de trabajo y además argumenta que existen y se aplican en el lugar de trabajo medidas de higiene para evitar las enfermedades, como caretas, respiradores, baños y duchas y ventilación en los distintos departamentos.

El Juez de primera instancia, oídas las partes y teniendo en cuenta el dictamen pericial de varios médicos concluye que el operario padece una enfermedad derivada de una intoxicación saturnina y reconoce el derecho a ser indemnizado. La empresa recurre ante la Sala de lo civil de la Audiencia de Zaragoza, que confirma el fallo de a sentencia apelada.

Con posterioridad la empresa recurre en casación por infracción de ley (art. 1692. 1 LEC) argumentando del siguiente modo los motivos de infracción ::

⁵¹³ El Dr. D. FRANCISCO DE CORTEJARENA de Madrid, de la Real Academia de Medicina y del Real Consejo de Sanidad en su intervención como comunicante en el II Congreso Internacional de Enfermedades Profesionales, celebrado en Bruselas en 1910, hace una valoración de los casos litigiosos planteados desde la Ley de 30 de enero de 1900 a la Real Academia de Medicina, en virtud de lo previsto en el art. 23 del Reglamento de la Ley que prevé la resolución desde un punto de vista científico de los supuestos de calificación de la inutilidad que fueran controvertidos. Pues bien, la Real Academia entiende que la intoxicación saturnina es *"como una enfermedad profesional, debida a la acción de los agentes industriales, y no como un accidente de trabajo"*.

“ por indebida aplicación del art. 1º de la ley de 30 de enero de 1900 sobre accidentes del trabajo, porque fuera de ella quedan aquellas consecuencias nocivas que se desarrollan en el obrero por efecto del ejercicio a que se dedican, las cuales son frecuentísimas dentro de cada profesión, pues hasta la misma intoxicación saturnina, causa de trastornos orgánicos, entre ellos la ceguera padecida por el recurrido Sr. X, no es sino una enfermedad de aquella clase que se apoderó poco a poco de su organismo y le privó de la vista ; siendo por lo tanto, evidente, que *esta lesión no tiene el concepto jurídico de accidente de trabajo, y no puede estar comprendida en la antedicha ley* , que , de prevalecer el criterio de la Sala, habría de haberse denominado, de protección obrera, de seguro contra la enfermedad o de otro modo semejante.”

El Tribunal Supremo, por su parte, confirma la inclusión dentro del concepto de accidente de trabajo de aquellas lesiones que sobrevengan de una *manera directa e inmediata por consecuencia indudable del manejo de sustancias tóxicas, ya que la ley no define el accidente con referencia un suceso repentino más o menos imprevisto, sino al hecho mismo constitutivo en sí de la lesión.*

El órgano juzgador sienta aquí y ahora un principio interpretativo del concepto de accidente de trabajo que será mantenido en resoluciones posteriores. Y es que la acción súbita o lenta no caracteriza al término de referencia, sino el hecho en sí mismo. Sin embargo, si bien el Tribunal admite que el accidente de trabajo como hecho indemnizable no sólo acoge la lesión corporal que deriva de una acción súbita sino también aquella lesión lenta y gradual que deriva del empleo de sustancias tóxicas, entiende que no se puede confundir con el accidente de trabajo, aquella enfermedad contraída en el ejercicio de una profesión determinada, cuando esta enfermedad no tiene una relación absoluta e inmediata con aquella profesión, sino que *depende del agotamiento o desgaste natural de fuerzas empleadas en los trabajos a que el individuo se dedique.* Es decir, distingue aquí dos tipos de enfermedades derivadas ambas del trabajo : una es la que se contrae en el ejercicio del trabajo pero no tiene una relación directa e inmediata con esa profesión, y otra, aquella que sobreviene de manera directa e inmediata del trabajo por el empleo de sustancias tóxicas. Para el

Tribunal Supremo, la primera no entraría dentro del campo de aplicación de la ley, mientras que la segunda estaría amparada por la ley de accidentes de trabajo.

El ponente de la Sentencia señalada, el Sr. D. ANTONIO ALONSO CASAÑA hace en su exposición una distinción entre la enfermedad "contraída en el ejercicio de una profesión determinada, cuando esta enfermedad no tiene una relación absoluta e inmediata con aquella profesión, sino que depende del agotamiento o desgaste natural de fuerzas empleadas en los trabajos a que el individuo se dedique", y "la enfermedad que sobreviene de una manera directa e inmediata por consecuencia indudable del manejo de sustancias tóxicas".

Pues bien, únicamente entiende incluida en el campo de aplicación de la Ley de accidentes de trabajo, la segunda noción. Pero ¿a qué enfermedades se refiere el ponente en el primer término de la comparación?

De los términos expresados se extraen dos notas características de este tipo de enfermedad excluida del ámbito de la Ley :

1. La enfermedad se contrae en el ejercicio de una profesión determinada,

2. La dolencia deriva del agotamiento o desgaste natural de fuerzas empleadas en los trabajos que realiza el obrero, es decir, no tiene una relación absoluta e inmediata con aquella profesión.

Es claro que no entra en el ámbito de la Ley aquellas enfermedades adquiridas en determinados ambientes de trabajo que de forma progresiva van mermando la salud del trabajador, o al menos, eso parece indicar el ponente cuando habla de enfermedades " que dependen del agotamiento o desgaste natural de fuerzas empleadas en los trabajos a que el individuo se dedique." Es evidente que la enfermedad o vejez prematura del operario que labora en ambientes de trabajo insalubres para su salud no está protegida por la Ley de Accidentes de Trabajo. Tan sólo la que deriva directa e inmediatamente por consecuencia indudable del manejo de sustancias tóxicas, es decir, tiene que haber una clara conexión entre esas sustancias utilizadas y el daño provocado.

El Tribunal está protegiendo aquí una enfermedad del trabajo, entendiendo con estos términos que la dolencia guarda una conexión

causal directa con la actividad que realiza el trabajador, pero no una enfermedad profesional, como enfermedad que proviene de la higiene y salubridad del lugar de trabajo.

De hecho es la Sentencia de 8 de julio de 1913 (publicada el 30 de abril de 1914), la que califica la intoxicación derivada del trabajo en una fábrica de fósforos durante 19 años, que provocó al operario una incapacidad permanente y total, con los términos de *enfermedad profesional*.

La doctrina es unánime respecto a la valoración de esta sentencia. Todos reconocen la amplitud interpretativa que el Tribunal Supremo realiza desde los inicios de la jurisprudencia sobre accidentes de trabajo y aplauden este gran paso.

Otros como PÉREZ MÍNGUEZ no comparten esta alegría. Este abogado madrileño llega a la conclusión de que el Tribunal Supremo se equivoca al reconocer el derecho del obrero a la indemnización porque el operario no sufre un accidente de trabajo : la ceguera que padece no deriva del trabajo, sino de la falta de higiene. Es decir, que según el autor "el manejo de sustancias tóxicas no produce por sí el accidente a que se refiere el art. 1º, sino precisamente actos independientes del trabajo". La aplicación errónea de la Ley por parte del TS está justificada únicamente por sentimientos humanitarios pero no por fundamentos legales.

Con posterioridad al pronunciamiento del Tribunal Supremo de esta fecha se suceden otras resoluciones que versan sobre el mismo tema, la intoxicación saturnina del operario que reclama el derecho a ser indemnizado en los mismos términos que en la Sentencia de 17 de junio de 1903.

El 5 de marzo de 1909 el Tribunal Supremo dicta Sentencia⁵¹⁴ denegando la calificación de accidente de trabajo al cólico saturnino sufrido por un operario, pintor de profesión que recurre en casación por infracción de ley. En el escrito del recurso se alega infracción de los art. 1º de la Ley de Accidentes de Trabajo, arts. 1º, 2º, 3º del Reglamento de 28 de julio de 1900, así como del art. 8º F) del Reglamento de 8 de julio

⁵¹⁴ Publicada el 2 de noviembre de 1909.

de 1903 que determina las incapacidades absolutas, y de la Sentencia de 17 de junio de 1903.

El Magistrado ponente D. VICENTE DE PINIÉS fundamenta el fallo de la Sentencia en el criterio de determinación del patrono responsable, considerando la duda razonable de que el operario, pintor de profesión durante muchos años, hubiese padecido con anterioridad esas dolencias, como confiesa el operario, incidiendo en su salud, y sea una enfermedad crónica, no sobrevenida como consecuencia necesaria e inmediata del trabajo ejecutado por cuenta del último patrono para el que trabajó. El Tribunal dirá que :

“...es de todo punto indispensable para que la responsabilidad alcance a determinado patrono que la intoxicación haya sido ocasionada o haya sido sobrevenida de modo directo e inmediato a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta de aquel.”

Efectivamente sobre el Tribunal pesa el dilema que acompaña a la indemnización de la enfermedad profesional del mismo modo que el accidente de trabajo : la dificultad para identificar al patrono responsable de la enfermedad profesional, caracterizada por su acción lesiva dilatada en el tiempo, durante el que el operario enfermo puede haber prestado servicios para más de un patrono.

La Sentencia reseñada confirma la principal preocupación que planea sobre la protección de la enfermedad profesional, y que no es otra, que fijar con seguridad los criterios de determinación de la responsabilidad. El Tribunal Supremo considera que la enfermedad padecida es una enfermedad crónica, que como tal, no deriva del trabajo ejecutado. No se trata de una enfermedad aguda que trae su causa directamente de los servicios prestados sino que tiene su origen en una dolencia anterior del obrero.

La Sentencia de 28 de julio de 1913 - publicada el 29 de abril de 1914 - se refiere a un caso similar⁵¹⁵. Se plantea igualmente el derecho de indemnización de un operario que sufre intoxicación saturnina por consecuencia del empleo de sustancias tóxicas en su oficio de pintor,

⁵¹⁵ Otras resoluciones sobre intoxicación saturnina son las sentencias siguientes : S.19-I-1904, S. 5-7-1913, S. 27-10-1922, S. 5-4-1923.

profesión que ejerce desde cuarenta y un años por cuenta del mismo patrono. Aquí el Tribunal corrobora la jurisprudencia de la Sentencia de 17 de junio de 1903 y reconoce la existencia del accidente de trabajo, en tanto que, el daño ha sobrevenido de manera directa e inmediata del trabajo prestado por cuenta del patrono. En este caso, no hay duda acerca del patrono responsable, pues, es el mismo durante toda la vida laboral del obrero.

Sin embargo interesa destacar la línea argumental del patrono que recurre en casación por infracción de ley, para fundamentar la inexistencia de accidente de trabajo :

“que el art. 8º apartado f), del Reglamento de 8 de julio de 1903, al definir como incapacidad absoluta determinadas lesiones orgánicas o funcionales exigen que hayan sido ocasionadas inmediatamente por la acción mecánica o tóxica del accidente, y, por tanto, no es indemnizable cuando se produce como efecto obligado e inevitable de la continuidad del esfuerzo personal del obrero en el arte u profesión que practique, sino sólo cuando se produce como resultado de un accidente que le haya ocurrido en la prestación de servicios, lo cual no ha ocurrido en este caso, puesto que la enfermedad del obrero ha sobrevenido por la acción dilatada de más de 40 años de trabajar en su oficio y después de haber sido despedido por el recurrente.”

Como se sabido el Reglamento de Incapacidades de 28 de julio de 1903 presenta en su redacción una incoherencia con el texto de la Ley, en tanto que limita la declaración de incapacidad absoluta a las lesiones orgánicas o funcionales que derivan de una acción directa e inmediata de las sustancias tóxicas. Por eso, se alega infracción del Reglamento en el recurso planteado ante el Tribunal Supremo. El hecho es que el Tribunal entiende que concurren los requisitos exigidos para poder calificar la lesión sufrida por el operario como accidente de trabajo : lesión, trabajo por cuenta ajena, y relación de causalidad.

En realidad la primera sentencia que utiliza los términos Enfermedad Profesional se refiere a un caso de intoxicación derivada del fósforo. La Sentencia de 8 de julio de 1913 - publicada el 30 de abril de 1914 - califica la lesión producida por la intoxicación (enfermedad en la boca y catarro intestinal debidos a la acción de los vapores del fósforo)

durante un período dilatado de tiempo (dieciséis años trabajados en la fábrica de fósforos) como enfermedad profesional.

Otro de los temas sobre los que se pronuncia el Tribunal Supremo, de gran interés, lo constituye el fundamento de la responsabilidad exigible al patrono por los daños producidos en la industria que dirige.

En esta primera jurisprudencia del alto Tribunal aún existe confusión entre los principios de protección del obrero accidentado que inspira y motiva la aparición de la Ley y la aplicación de postulados y criterios civiles. La culpa del obrero es equiparada a la fuerza mayor extraña al trabajo y excluye la asunción de responsabilidad del patrono⁵¹⁶.

La STS de 21 de octubre de 1903 es un claro exponente de lo dicho. El Tribunal exime de responsabilidad al patrono por la actuación imprudente del operario puesto que :

“si bien el art.2º de la Ley sobre accidentes de trabajo hace responsable a los patronos de los que ocurran a los obreros en el ejercicio de su profesión, con la excepción de los que sobrevengan por fuerza mayor extraña, esto no quiere decir que aquéllos deban responder de otros accidentes que los que se producen con motivo de los actos que los obreros ejecutan naturalmente para los servicios que prestan, incluso aquellos que revistan algún carácter de imprudencia, si ésta se deriva exclusivamente de la confianza que la práctica y habitualidad de la profesión inspira, para cuya evitación impone la Ley a los patronos la obligación de adoptar especiales medidas de seguridad ; pero nunca de los que exclusivamente sobrevienen por culpa notoria del obrero realizando actos innecesarios, actos, que no sólo no son precisos para sus funciones, sino que, por ser realmente extraños, no pueden comprenderse entre las medidas precautorias del patrono, pues de otra suerte se barrenarían

⁵¹⁶ En opinión de M. RODRÍGUEZ-PIÑERO la aplicación de los postulados civiles de imputación de responsabilidad es en cierto modo atribuible a la inexistencia de una jurisdicción especializada en materia de trabajo, siendo la Sala Civil del TS, el órgano juzgador de tales cuestiones. Vid. "Culpa de la víctima...op. cit., pg. 555.

los principios fundamentales del Código Civil sobre que se basa la doctrina de la culpa, y nada existe en la referida Ley de Accidentes del trabajo que justifique tan extraordinaria excepción de dicha doctrina."

La jurisprudencia en torno a la culpa del obrero como causa de exención de responsabilidad se pone de manifiesto en la Sentencia de 7 de noviembre de 1905 (publicada el 22 y el 29 de junio de 1906) :

"...De conformidad con los preceptos y el espíritu de la ley de 30 de enero de 1900, tiene declarado este Tribunal Supremo, que la responsabilidad de los patronos por los accidentes que sufran los obreros en el ejercicio de su trabajo, se halla limitada a los actos que realizan éstos, naturalmente para ejecutarlos, sin exceptuarse aquellos actos dimanados del riesgo profesional, o sea del inherente a cada clase de trabajo ; pero dicha responsabilidad no puede alcanzar a los que ocurran por virtud de fuerza mayor, extraña al mismo y no sujetos por ello a la medida de precaución que debe adoptar el patrono , o de los que sobrevengan *por culpa del obrero, constitutiva de una verdadera imprudencia por su parte, ajena por completo a sus funciones.*"

En el mismo sentido se pronuncia el Tribunal Supremo en la Sentencia de 23 de abril de 1908 - publicada el 6 de abril de 1909 - al interpretar el art. 2º de la Ley de accidentes de trabajo, al entender que este precepto comprende en su ámbito de aplicación los accidentes que sobrevienen con ocasión del trabajo, sean o no casos fortuitos, siempre que guarden relación con la profesión o industria que la ley enumera :

"mientras no sean producidos por fuerza mayor extraña al trabajo ; debiendo entenderse que existe fuerza extraña cuando esta es de tal naturaleza que ninguna relación ni conexión guarda con el ejercicio o profesión de que se trate, y salvo también el caso de la culpa sólo imputable a la persona que sufrió el accidente."

2.3. Los proyectos de reforma de la Ley de Dato. La nueva Ley de 10 de enero de 1922.

2.3.1. Los proyectos basados en los acuerdos aprobados por el Instituto de Reformas Sociales en 1907.

Desde 1900 hasta 1922, año en el que deviene una realidad la nueva ley de accidentes de trabajo se suceden varios intentos de reforma de la Ley. El primero proviene del Ministro de la Gobernación D. FERNANDO MERINO que en 1910 presenta a las Cortes un proyecto de modificación de la LAT, que irá reproduciéndose con alguna variación en la legislaturas siguientes por parte del Ministro de turno: en 1914 SÁNCHEZ GUERRA, en 1916 RUIZ JIMÉNEZ, y en 1919 GIMENO Y BURGOS MAZO. Sin embargo será el proyecto del Ministro CAÑAL Y MIGOLLA de 1921 el que se convierte en ley el diez de enero de 1922.

Detrás de cada uno de los proyectos de reforma encontramos el trabajo del Instituto de Reformas Sociales, que el 28 de junio de 1907 aprueba un proyecto de reforma de la ley. No obstante, las sesiones celebradas en el IRS para discutir y aprobar este proyecto se remontan al 9 de noviembre de 1905.⁵¹⁷

El proyecto del Ministro de la Gobernación D. FERNANDO MERINO presentado en 1910 se apoya en los trabajos y propuestas que el IRS elabora tras la promulgación de la LAT. La *imprecisión y el desorden de los preceptos vigentes* que los vocales representantes de la clase obrera exponen en su día es el fundamento de la reforma de la

⁵¹⁷ Según datos del volumen que la Sección 1ª del Instituto elabora con el fin de recopilar toda la tarea del mismo en materia de reforma de la L.AT, editado por la Imprenta de la Sucesora de M. Minuesa de los Ríos, en Madrid, 1908, con el título "Proyecto de Reforma de la Ley de Accidentes de Trabajo". El contenido del volumen se estructura de la forma siguiente: la primera parte contiene el proyecto redactado conforme a los acuerdos del Instituto (de 28 de junio de 1907). La segunda comprende la moción de los vocales de la clase obrera (de 23 de abril de 1904), los informes de la Sección 1ª (de entre los cuales destacan por su importancia, la Memoria sobre la reforma general de la ley, la referente a la aplicación de la ley a los obreros del campo, y el informe sobre el trabajo que la Comisión Permanente de las Compañías de Seguros remite a esta Sección), los informes de la Sección 2ª, y la discusión del Proyecto en el Pleno. La tercera parte se corresponde con los apéndices sobre la legislación vigente, la jurisprudencia, la legislación extranjera, la estadística, y la bibliografía sobre los accidentes de trabajo.

Ley. La falta de claridad de la ley era la causa de la aplicación errónea de la norma por parte de la jurisprudencia. De esta suerte cuestiones como la confusión del obrero destajista con el empresario, o de la imprudencia profesional con la civil, la ineficacia de la ley por falta de garantías para su cumplimiento, así como la exclusión del ámbito subjetivo de la ley de los trabajadores agrícolas configuran el elenco de modificaciones que proponen los vocales obreros en la Moción presentada el 23 de abril de 1904 en el seno del Instituto de Reformas Sociales.

El texto se estructura en tres capítulos, ordenados y sistematizados, correspondientes a la responsabilidad e indemnización, la prevención y el seguro de los accidentes, respectivamente. Al mismo tiempo se utiliza la técnica de las disposiciones transitorias para regular la materia dedicada a la resolución de las contiendas entre patronos y obreros en materia de accidentes de trabajo. A simple vista, parece pues un proyecto más racional que se adecua al trabajo del IRS.⁵¹⁸

Una de las polémicas de gran trascendencia que se generan en el seno del Instituto con motivo de la propuesta obrera de modificar el artículo primero de la ley de 1900 consiste en la inclusión de la enfermedad profesional en el texto de la Ley. Los vocales obreros en la moción presentada en su día apuestan por la incorporación de una dicción más amplia del precepto que permitiera proteger al obrero víctima de una enfermedad profesional. De esta suerte la redacción que proponían era la siguiente :

Para los efectos de la presente Ley, entiéndase por accidente *toda lesión corporal o enfermedad, debida al ejercicio habitual de un oficio*, que el operario sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecuta por cuenta ajena.”

La finalidad perseguida con la indicación ex profeso de la enfermedad profesional en el redactado de la ley era la de asegurar legalmente la protección de los obreros víctimas de la misma, evitando

⁵¹⁸ La Sección I^a del IRS, en su informe -pgs. 48 y ss. de la obra citada supra- advierte la necesidad de hacer una división en capítulos, dando un orden a la Ley, para facilitar su consulta. Propone tres capítulos y unas disposiciones finales, cuyos títulos y temas se identifican con los del proyecto de reforma del Ministro MERINO.

de este modo, la iniquidad de numerosas resoluciones de Juzgados y Audiencias que no amparaban esas situaciones. Los representantes de los obreros en el Instituto de Reformas Sociales pretendían garantizar de este modo la igualdad de protección de los trabajadores que se incapacitan con motivo del trabajo. No obstante, estos vocales aplauden la amplitud de la ley vigente por la definición del accidente de trabajo así como la incorporación en el texto de la ley de las industrias insalubres y tóxicas en el listado de actividades protegidas, que permite considerar la enfermedad profesional incluida en el régimen de reparación de los accidentes de trabajo.

Por su parte la Sección 1ª del Instituto de Reformas Sociales en el informe que elabora sobre la reforma de la ley de accidentes de trabajo estudia la propuesta de modificar el redactado de la ley con el fin de integrar la enfermedad profesional. No era un tema pacífico en la doctrina, nacional e internacional⁵¹⁹, la equiparación del accidente de trabajo y la enfermedad. La distinción previa entre dos conceptos de enfermedad profesional permite a la Sección precisar la extensión del régimen protector de la ley de accidentes de trabajo a un tipo de enfermedad.

De este modo no es dable confundir dos tipos de enfermedad profesional: la enfermedad en sentido lato -entendiendo por tal la enfermedad que se contrae como consecuencia del desempeño de un oficio o trabajo, a plazo largo⁵²⁰- de la enfermedad que sobreviene de manera directa e inmediata por consecuencia indudable del manejo de sustancias tóxicas. Únicamente esta segunda definición tiene cabida en el ámbito de la LAT, es decir, se excluye la enfermedad profesional en sentido lato tal y como se define en líneas anteriores:

“la enfermedad profesional contraída como consecuencia del ejercicio habitual del trabajo, que se produce a la larga en el servicio prestado sucesivamente a varios patronos no

⁵¹⁹ Sobre esta polémica en el ámbito internacional vid. epígrafe A

⁵²⁰ Se identifica con la enfermedad aludida en la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de junio de 1903, a saber, “la enfermedad contraída en el ejercicio de una profesión determinada, y que no tiene relación absoluta e inmediata con aquella profesión sino que depende del agotamiento o desgaste natural de fuerzas empleadas en los trabajos a que el individuo se dedique”.

puede comprenderse en la LAT porque sería injusto atribuir al último empresario una responsabilidad pecuniaria por hechos no realizados en su propia industria.”

Efectivamente el principal inconveniente que planea sobre la regulación o no de la enfermedad profesional es, sin lugar a dudas, la dificultad de depurar responsabilidades en materia de daños derivados de la misma. La acción lesiva dilatada en el tiempo genera en muchas ocasiones la aparición de la enfermedad muchos años después de prestar servicios por cuenta de un patrono determinado, por lo que deben establecerse reglas o criterios legales que permitan asegurar la atribución de responsabilidad al verdadero empresario causante del daño. De ahí la tardía aparición de la regulación independiente de la enfermedad profesional.

La Sección 1ª apuesta por no equiparar la enfermedad profesional en sentido amplio con el accidente de trabajo por los motivos expresados, remitiendo a las representaciones técnicas con competencia especial del Instituto de Reformas Sociales la elaboración de un estudio detallado de la viabilidad o no de proteger aquella enfermedad. Sigue en este sentido la tendencia dominante en las legislaciones extranjeras en relación con la no confusión del accidente de trabajo y la enfermedad. Alemania, Francia, Suiza o Italia protegen la enfermedad contraída de manera directa e indubitada del trabajo realizado en sus respectivas legislaciones, pero no han conseguido incorporar a las mismas las enfermedades profesionales en sentido amplio.

En Alemania según el comentario a la legislación del seguro de accidentes de trabajo instaurado por la Ley de 1885 que realiza el Dr. Becker, prestigioso médico higienista, dentro de la noción de accidente de trabajo no se integra la enfermedad profesional, entendida como aquella que deriva de la acción prolongada de los esfuerzos nocivos que progresivamente provoca lesiones físicas y la muerte. Las notas de lentitud y progresividad de la acción lesiva impiden la asimilación entre ambos riesgos profesionales. De modo que sólo es accidente de trabajo “aquellas alteraciones patológicas que resultan de un modo inmediato e indiscutible de la acción instantánea o rápida, es decir, que se producen en un momento preciso, susceptible de fijarse y determinarse, de influencias nocivas, cualesquiera que ellas sean.”

Por otro lado, la Ley federal suiza de 23 de marzo 1877 sobre fábricas es la primera que reconoce la responsabilidad patronal derivada de accidentes de trabajo en determinadas industrias, nocivas y peligrosas para la salud del operario. Sin embargo la responsabilidad se limita en determinadas industrias insalubres que emplean sustancias tóxicas, fijadas reglamentariamente, que provocan enfermedades graves al obrero. Por tanto, la eficacia de la ley es muy reducida en el campo de las enfermedades profesionales en general.

En Francia la equiparación de la enfermedad profesional y el accidente de trabajo es objeto de discusión durante la tramitación de la Ley de 8 de abril de 1898 de accidentes de trabajo, a pesar de su plasmación tardía en la legislación. Habrá que esperar hasta 1919, cuando por Ley de 5 de octubre del mismo año, se regula la extensión del régimen jurídico del accidente de trabajo a las enfermedades profesionales.⁵²¹

En Italia por Decreto de 19 de diciembre de 1901 se nombra una Comisión de médicos e higienistas para el estudio de las enfermedades profesionales, cuyos estudios ponen de manifiesto el inconveniente de fijar el origen causal de la enfermedad. Sólo aquellas enfermedades cuya conexión con el trabajo es clara y evidente gozan de la protección como accidentes de trabajo, dejando al margen aquellas patologías con una etiología dudosa en relación con el trabajo.

Sin embargo, no sólo en el ámbito internacional se prefiere esta solución sino que en nuestro país entidades como las compañías de seguros coinciden en ese aspecto con el informe de la Sección I^a. De tal suerte el estudio que realiza la comisión permanente de las compañías de seguros en 1905, remitido al Instituto del 10 de abril del mismo año, pone de manifiesto la necesidad de separar la enfermedad profesional del accidente de trabajo, considerando en este último concepto "aquellas alteraciones patológicas que resultan inmediata e

⁵²¹ En la sesión parlamentaria de 5 de diciembre de 1901 se presenta el proyecto de ley sobre la enfermedad profesional por BRÉTON. La cámara parlamentaria aprueba una moción instando al Gobierno a constituir una Comisión extraparlamentaria compuesta por miembros del Parlamento, representantes obreros y patronos con la finalidad de redactar una lista de enfermedades profesionales así como una relación de las profesiones con un coeficiente de riesgo especial de invalidez o de muerte resultante de dichas enfermedades para cada una de ellas.

incontestablemente de la acción instantánea o rápida que se produzca en un momento dado”, limitando de este modo el ámbito de aplicación de la LAT a las lesiones que guardan una conexión causal directa y estricta con el trabajo.

Esta es la dirección que toma la Sección I^a en su propuesta de modificación del art. 1º de la LAT, acordando en su informe que el precepto fuese del siguiente tenor :

“Para los efectos de la presente ley, entiéndese por accidente toda lesión corporal que el operario sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo por cuenta ajena, y la enfermedad contraída de una manera inmediata, directa e indudable, a causa de dicho trabajo.”

El debate que genera la enfermedad profesional en el seno del Instituto de Reformas Sociales es una realidad. En las primeras sesiones de la discusión de la reforma de la Ley por el Pleno del Instituto se deja entrever esta polémica en las intervenciones de sus participantes.⁵²² La cuestión relativa a la enfermedad profesional fue ampliamente discutida, llegándose a la conclusión de suprimir la adición del proyecto que proponen los vocales obreros, dejando para una ley especial el concepto y desarrollo de enfermedad profesional. Tal y como sugiere el Presidente del Instituto el Sr. D. Gumersindo de Azcárate el proyecto de reforma de la LAT no trata de la enfermedad profesional “que se produce lentamente durante varios años” sino de la enfermedad que “se contrae en el trabajo de una manera inmediata, directa e indudable, la cual se ha asimilado por acción de la jurisprudencia del TS al accidente de trabajo. En definitiva, se excluye del proyecto la enfermedad profesional entendida en sentido lato en los términos que propone la Sección I^a. Dada la complejidad del tema se acordó por unanimidad dejar la protección de la enfermedad profesional para un futuro inmediato, con el objetivo de estudiar previa y detalladamente la materia⁵²³.

⁵²² La discusión del proyecto de reforma por el Instituto en Pleno puede consultarse en la obra citada del Instituto, especialmente en las pgs. 213 a 216.

⁵²³ A esta solución del Sr. AZCÁRATE se suman los Sres. SALILLAS, MORET Y DATO, que consideran necesario tratar el tema con detenimiento en un proyecto de ley distinto. Por su parte el Sr. VIZCONDE DE EZA, tras oír las argumentaciones del Sr. Presidente

Como es sabido el proyecto presentado en las Cortes en 1910 por el Ministro D. FERNANDO MERINO se sustenta en el texto aprobado por el Instituto de Reformas Sociales en 1907 tal y como se expresa en el preámbulo del proyecto presentado. De tal forma la definición del accidente de trabajo se mantiene en los mismos términos de la Ley vigente. No obstante las definiciones de operario y patrono incorporan adiciones a la redacción original, adicionando las aclaraciones que el Reglamento de desarrollo de la LAT hacía de aquellos términos. Así el operario se define no sólo en relación al ejercicio habitual de un trabajo manual fuera del domicilio y por cuenta ajena fuese cual fuese la remuneración y la forma del contrato sino también en relación a su debilidad económica, considerando como tal a los aprendices y a los que *"sin prestar el trabajo por sí mismos preparan o vigilan el de otros, siempre que su salario no pase de 10 ptas."*⁵²⁴

Igualmente el texto del proyecto extiende la protección de accidentes de trabajo a los extranjeros y a aquellos que trabajando en grupo o por parejas contratan con el patrono no sólo su salario sino el de sus compañeros. Con esta última adición se pretende proteger al destajista que contrata con el patrono el trabajo por una cantidad alzada y que se sirve de la ayuda de terceros para realizar la tarea contratada. El régimen de accidentes de trabajo protegería a estos obreros siempre que no obtuvieran un lucro especial por el trabajo realizado.

En cuanto al concepto de patrono el proyecto no introduce novedad respecto al texto del Reglamento ; simplemente incorpora a la Ley lo ya establecido en aquella norma acerca del patrono contratista.

Asimismo, otra de las novedades del proyecto consiste en la recepción de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo en torno a

propone que se incluya en una ley un cuadro de enfermedades profesionales, al estilo de la ley francesa con el fin de no dejar en manos de la jurisprudencia la calificación de la enfermedad como profesional. Igualmente el Sr. ORMAECHEA propone que se elabore un cuadro de enfermedades profesionales, anexo a la Ley de Accidentes de Trabajo para facilitar la labor jurisprudencial.

⁵²⁴ El Reglamento para la aplicación de la Ley de 30 de enero de 1900 aprobado por RD de 28 de julio en el art. 2º coincide con el proyecto en la consideración de operarios a los aprendices, si bien extiende la protección a los dependientes de comercio.

la imprudencia profesional, derivada de la habitualidad del trabajo, como causa de la responsabilidad del patrono.⁵²⁵

Igualmente se pretende con la reforma de la ley aclarar cuáles eran las industrias incluidas en el campo de aplicación de la norma, así como la delimitación de los tipos de incapacidad que puede generar el accidente de trabajo. Al mismo tiempo, respecto a las indemnizaciones el Ministro no considera conveniente incrementar las cuantías, si bien reconoce la oportunidad de asegurar la percepción de las sumas fijadas en la ley.

De esta suerte la LAT establecía la incapacidad temporal, la permanente absoluta -distinguiendo en este grado de incapacidad la que inhabilitase al operario para todo trabajo y aquella incapacidad absoluta para la profesión habitual, asignando distinta indemnización a cada una de ellas- y la incapacidad parcial, la cual daba derecho al patrono a ejercitar la opción prevista (indemnización de un año de salario o bien incorporar al obrero a otro puesto de trabajo compatible con su estado incapacitante con igual remuneración). Pues bien el proyecto es más sistemático y ordenado, por cuanto desdobra la incapacidad permanente en la absoluta y la total, asignándoles un régimen de reparación diferenciado. También se introduce una modificación en sede de incapacidad parcial, al suprimir la opción prevista en la ley vigente :

“ Si el accidente hubiere producido una incapacidad parcial y permanente para la profesión o clase de trabajo a que se hallaba dedicada la víctima el patrono deberá satisfacer a esta una indemnización equivalente a un año de salario.”

La finalidad perseguida por el proyecto con la reforma de los preceptos dedicados a la incapacidad del obrero era la de armonizar el texto de la ley con los Reglamentos de ejecución, especialmente con el Reglamento de Incapacidades. La remisión del proyecto al Reglamento de determinación de incapacidades es de carácter flexible al permitir la valoración de las lesiones incapacitantes en cada caso concreto.

Asimismo el reconocimiento de las enfermedades intercurrentes en el proyecto obedece a la inclusión de este tipo de dolencias por parte

⁵²⁵ Sirvan como ejemplo las STS de 21 de octubre de 1903, de 7 de noviembre de 1905, o de 30 de octubre de 1917 ya citadas en otro lugar.

de la Sección 2ª del Instituto de Reformas Sociales en el reseñado proyecto de reforma de la Ley. sorprende que la definición de aquellas enfermedades haya permanecido inalterada a lo largo de toda la historia de la protección de los accidentes de trabajo. El artículo octavo preveía la aplicación de las obligaciones de indemnización, así como de asistencia médica y farmacéutica en el caso de alteración de las consecuencias del accidente en cuanto a naturaleza, duración, gravedad o terminación por enfermedades intercurrentes :

"siempre que éstas constituyan complicaciones derivadas del proceso patológico determinado por el accidentes mismo tengan su origen en afecciones adquiridas en el nuevo medio en que el patrono coloque al paciente para su curación".

El segundo capítulo del proyecto de reforma está dedicado a la prevención de los accidentes, y a diferencia de los preceptos de la ley de 1900, en la que se atribuía a una Junta técnica la elaboración de un catálogo de mecanismos inventados para prevenir los accidentes, prevé la intervención del Instituto de Reformas Sociales, al que deberá informar la Junta Técnica en todo lo relativo a la prevención de accidentes. En el proyecto de 1910 el Instituto tiene asignada la función de inspección y estudio de las medidas tendentes a la prevención, así como la inspección de la aplicación de la ley y del reglamento.

En el siguiente Capítulo - tercero y último - se reorganiza el seguro contra los accidentes de trabajo a través del reconocimiento expreso de la actuación de las Mutualidades patronales así como las Sociedades de seguros constituidas con arreglo al Código de Comercio. De este bloque de preceptos normativos destaca por su originalidad e importancia la creación de un fondo especial de garantía en los arts. 27 y 28 en favor del obrero accidentado. Así en el caso de insolvencia del patrono o de la entidad aseguradora con la que contrate el seguro, los derechos del operario se satisfacen a través de este fondo, financiado con un porcentaje sobre las cuotas anuales de cada contribuyente por contribución industrial y de comercio o por impuesto "de utilidades del capital y del capital juntamente con el trabajo en las explotaciones e industrias" comprendidas en el ámbito de la ley, o por un porcentaje por "hectárea minera en explotación."

Además se introduce una modificación en materia de gestión del seguro, previendo la creación de una Sección de "Seguro mutuo de

accidentes del trabajo" en el seno del Instituto Nacional de Previsión, totalmente independiente con unas facultades determinadas, entre las que se encuentra la de administrar el fondo especial reseñado. Sin embargo, el proyecto no se conforma con esta medida de aseguramiento sino que prevé la actuación del Instituto Nacional de Previsión con vistas a fomentar la constitución de mutualidades patronales.

Siguiendo en esta línea de asegurar el cumplimiento de la ley, evitando posibles irregularidades en su aplicación, que en ningún modo se ajustan al espíritu de protección del operario que inspira al texto normativo, se establecen en las disposiciones transitorias medidas de agilización del procedimiento seguido en estos litigios. Esto es, se mantiene la aplicación del juicio verbal si bien con algunas modificaciones, tales como el nombramiento de abogado de oficio al accidentado o sus derechohabientes, la sustanciación gratuita y en papel de oficio del proceso en los tribunales en beneficio del obrero, el acortamiento de los plazos procesales o la supresión de un quantum exigible para acceder al recurso de casación.⁵²⁶

Todas estas reformas en materia procesal vienen a acomodar la justicia a la realidad cotidiana, evitando perjuicios para el operario derivados de la rígida aplicación de la ley, de conformidad con lo previsto en la exposición de motivos del proyecto :

" las disposiciones transitorias, por último, crean un derecho especial, por decirlo así. No es nueva la jurisdicción ni se intenta el privilegio. Se tiende sólo a acercarse al ideal de la justicia pronta y gratuita más necesaria en esta materia que en ninguna otra."

Ciertamente el proyecto en materia procesal introduce un elemento nuevo, desconocido en la ley de 1900, cual es la figura de los tribunales industriales instaurados por Ley de 19 de mayo de 1908.

⁵²⁶ La doctrina del Tribunal Supremo en punto a la admisión del recurso de casación era tajante, al rechazar los recursos que, a pesar de fundamentarse en un supuesto incluido en el ámbito de aplicación de la ley, no superara la cuantía de 3.000 ptas. De esta suerte, el Auto de 13 de abril de 1904, y de 5 de julio de 1904.

A partir de esta fecha los litigios en materia de accidentes de trabajo son competencia de estos organismos, allí donde se constituyeran (conforme al artículo primero se constituían por decreto del Gobierno, a petición de obreros y patronos del territorio). El ámbito de su competencia se establecía en el art. 5º de la disposición, en virtud del cual el tribunal conocería :

"2. De los pleitos que surjan en la aplicación de la Ley de Accidentes del trabajo, sometidos hasta ahora provisionalmente a la jurisdicción de los Jueces de primera instancia."

Ahora bien, la constitución de tales tribunales no era automática en cada partido judicial del territorio español, sino que se establecía en aquellos partidos en los que, a petición de obreros y patronos del lugar, el Gobierno considerase oportuno su establecimiento⁵²⁷. De ahí la necesidad de armonizar las disposiciones de la ley de accidentes de trabajo, de 1900, con la Ley de los Tribunales Industriales. Y, el proyecto del Ministro Fernando Merino, así como los sucesivos, se hace eco de esta discordancia legislativa, estableciendo la provisionalidad de la competencia de los jueces de primera instancia en litigios sobre accidentes de trabajo y de su tramitación como juicio verbal, si bien con las modificaciones previstas en el proyecto.

Por consiguiente, a partir de 1908 existen en el panorama procesal dos sujetos conocedores de tales litigios : los tribunales industriales, allí donde se hubieren constituido, a través del procedimiento contencioso previsto en el Capítulo IV⁵²⁸ de la ley, y en defecto de los mismos el Juez de primera instancia, con arreglo al

⁵²⁷ La composición de los tribunales industriales era mixta, combinando expertos en Derecho y legos. El presidente era el Juez de primera instancia, al que acompañaban en sus funciones tres Jurados y un suplente, elegidos por el obrero de una lista elegida por los patronos, y de tres jurados y un suplente que designaba la otra parte, de entre la lista elegida por los obreros, garantizándose así la imparcialidad.

⁵²⁸ Arts. 17 a 34 de la Ley de Tribunales Industriales. Se constituyen dos instancias para la sustanciación de los juicios sobre accidentes de trabajo. La primera la constituye el Tribunal formado por el Presidente, seis jurados y cuatros suplentes, mientras que la segunda compete al Tribunal en Pleno, formado por catorce jurados y cuatro suplentes, más el Presidente.

procedimiento verbal previsto en la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC, en adelante).

Esta estructura, diseñada por el Ministro en 1910 y que presenta a los diputados españoles, se mantiene intacta en los sucesivos proyectos presentados en las Cortes. El segundo proyecto de reforma de la ley de accidentes de trabajo viene refrendado por el Ministro José Sánchez Guerra.⁵²⁹ A diferencia del primero, éste fue estudiado en el Parlamento, y prueba de ello son las constantes referencias que se extraen del Diario de Sesiones de las Cortes durante ese año.⁵³⁰ Es significativo de la imperiosa necesidad de reforma el tenor literal de la exposición de motivos del proyecto, que reitera la iniciativa de la representación vocal obrera del Instituto de Reformas Sociales, como origen del proyecto:

La experiencia había demostrado que, no obstante la noble finalidad de la ley y las precauciones que al redactarlo tomó el legislador para que aquella tuviese la mayor eficacia beneficiosa con respecto de los derechos de obreros y patronos, los preceptos no aparecían con la debida precisión y su desorden daban frecuentemente motivo a dudas de aplicación que venían a resolverse en litigios molestos y costosos. [...] Se imponía, pues, la reforma de la ley, teniendo en cuenta, las enseñanzas de la experiencia y los constantes progresos de los estudios sociales”.

⁵²⁹ Diario de Sesiones de Cortes, Congreso de los Diputados, de 9 de junio de 1914, apéndice 4º al núm. 47.

⁵³⁰ Así el núm. 28 del Diario de Sesiones de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, pgs 667-669, en el que el Sr. BARRIOBERO expone a los diputados la inaplicación de la ley de accidentes de trabajo en las minas de Riotinto, o la propuesta del Sr. NOUGUÉS de 9 de mayo de 1914, apéndice 4º al núm.30 en la que se defiende modificar el párrafo 7º del art. 3º (en el que se detallan las industrias incluidas en el campo de aplicación de la ley), admitiendo las faenas agrícolas y forestales sin mención alguna -a diferencia de la ley de 1900- al uso de motores o máquinas , o también el número 48, pg. 1269, en la que consta la comisión nombrada para el proyecto de ley de reforma de la ley de accidentes de trabajo ; igualmente el núm. 61, pg. 1671 en el que se nombra presidente y secretario de la comisión citada a D. GUMERSINDO DE AZCÁRATE y D. JUAN ANTONIO GAMAZO.

Pese a que este segundo proyecto coincide en su totalidad con el presentado por su homólogo con anterioridad interesa reseñar algunos aspectos del debate parlamentario. De tal suerte el diputado Sr. BARRIOBERO⁵³¹ propone transferir la opción reconocida al patrono en caso de incapacidad permanente parcial al operario accidentado, con el fin de evitar posibles conflictos entre patrono y obrero⁵³². Al mismo tiempo añade el Sr. diputado la propuesta de hacer obligatorio el seguro de accidentes:

“ para todos los patronos a quienes afecten las obligaciones creadas por esta ley, se declara obligatorio el seguro de sus obreros en cualquiera de las Sociedades que funcionan en España con sujeción a los requisitos establecidos por el Gobierno”.

Por otra parte, destaca la defensa del Sr. Simó⁵³³ del obrero rural al que ni la ley vigente ni el proyecto de reforma dedican su atención :

“... se ha preocupado el legislador, digo yo que con sobrada razón y motivo, del obrero industrial, del que vive en las grandes urbes y en los centros de población, y en cambio para los obreros rurales rige el mayor abandono en el contrato, y ni en el contrato de trabajo que debía estar regulado en forma que no se pueda explotar, ni tampoco en las condiciones de vivienda que accidentalmente da el patrono al obrero, se cumplen las condiciones rudimentarias que imponen los más primordiales principios de ética y de

⁵³¹ Diario de Sesiones de las Cortes, Congreso de los Diputados, 10 de junio de 1914, apéndice 6º al núm.56.

⁵³² La citada proposición viene precedida de unas consideraciones, las cuales motivan la reforma. El diputado expone la necesidad de cambiar la opción en favor del obrero pues conforme a la realidad de la empresa, es cierto que el empresario suele acoger el cambio de destino antes que la indemnización, cosa que trae como consecuencia un mal ambiente entre los que antaño fueron litigantes y ahora vuelven a coincidir en la empresa. Es más dirá que *“El desenlace de esta situación es con frecuencia el crimen”*

⁵³³ Diario de Sesiones de las Cortes, Congreso de los diputados, de 28 de noviembre de 1914, núm. 97, pg. 2905.

caridad cristiana. Yo pido, pues, con amplitud grandísima a los obreros del campo”⁵³⁴

El siguiente proyecto en el tiempo es el del Sr. Ministro Joaquín Ruiz Jiménez, leído en el Congreso de los Diputados el 3 de junio de 1916. El Ministro pone de manifiesto la similitud con los anteriores, si bien incide en dos aspectos con carácter especial, como es la extensión de los beneficios de la ley a los extranjeros, y por otra parte las normas de procedimiento. De esta suerte los proyectos anteriores se limitaban a extender los beneficios de la ley sobre el obrero extranjero mientras que el presente proyecto reconoce la aplicación de la ley en beneficio de sus derechohabientes, distinguiendo entre los residentes - aplicación de la ley en cualquier caso - y los no residentes - aplicación de la ley condicionada al criterio de reciprocidad o existencia de convenios internacionales - en territorio español. En el primer caso se aplica la ley sin ningún condicionamiento mientras que si no residen en el territorio español la aplicación de la ley queda supeditada al criterio de reciprocidad o a la existencia de convenios internacionales.

Asimismo en materia procesal presenta una peculiaridad en materia procesal, habida cuenta de la aprobación de una nueva ley, reguladora de los Tribunales Industriales, de 22 de julio de 1912. En aquellos partidos donde no se hubieren constituido los citados Tribunales conocía el Juez de primera instancia, igualmente, pero sometido al procedimiento contencioso previsto en la Ley de Tribunales Industriales, con algunas diferencias. Por tanto, se abandona el procedimiento verbal previsto en la LEC en favor del procedimiento contencioso previsto en la Ley de 1912.

2.3.2.El proyecto de Ley de 1921 : las bases redactadas por el Instituto de Reformas Sociales.

Después de los diversos intentos fallidos de reforma de la ley será el proyecto de 1921 de Carlos Cañal Migolla⁵³⁵ el que acaba

⁵³⁴ En el mismo sentido, la propuesta del Sr. NOUGUÉS, que proponía incluir los trabajos agrícolas y forestales dentro del ámbito de aplicación de la ley de accidentes de trabajo sin limitar la inclusión a aquellos trabajos en los que se utilicen motores o máquinas.

convirtiéndose en la nueva ley de accidentes de trabajo. El proyecto de ley, hecho en Madrid el 25 de febrero de 1921⁵³⁶ presenta modificaciones nuevas respecto a los anteriores. La principal innovación del proyecto de Cañal se fundamenta en la adición de un nuevo capítulo dedicado a la protección de la enfermedad profesional (Capítulo II), cuya justificación debe buscarse, de nuevo, en la ingente labor del Instituto de Reformas Sociales en el campo de las reformas sociales.⁵³⁷ Sin embargo el proyecto originario fue objeto de numerosas adiciones y modificaciones en la tramitación parlamentaria, suprimiendo las referencias a la enfermedad profesional en el texto definitivo. Tal como se verá en su momento la nueva Ley de accidentes de trabajo de 10 de enero de 1922 no recoge las propuestas del Ministro Carlos Cañal en torno a las enfermedades profesionales.

⁵³⁵ Fue el primer ministro de Trabajo, que ejerció su cargo durante el 8 de mayo de 1920 y el 13 de marzo de 1921, con el gobierno de Eduardo Dato. El Ministerio de Trabajo, creado por RD de 8 de mayo de 1920 (publicado en la Gaceta del 9 del mismo mes y año) nace con la finalidad de agrupar la totalidad de órganos administrativos dispersos en distintos Ministerios. De conformidad con el art. 1º del RD de constitución el Ministerio agruparía a los órganos esparcidos en varios Ministerios hasta esa fecha, a saber, el Instituto de Reformas Sociales, y el Instituto Nacional de Previsión; la Sección de Reformas Sociales del Ministerio de la Gobernación; el Negociado del Trabajo de la Dirección general de Comercio, Industria y Trabajo; el Consejo de Emigración, y el Patronato de Ingenieros y Obreros pensionados en el Extranjero. Como muy gráficamente exponía DE LA VILLA "el Ministerio de Trabajo ejercería una acción organofágica y acabaría absorbiendo, y eliminando, a los que habían nacido con la loable función de preparar, racionalmente, la legislación de trabajo y servir de límite a políticas practicadas de modo unilateral". Véase en *Los orígenes de la Administración Laboral en España*, Conferencia pronunciada en el acto de apertura del curso 1969-1970 de la Escuela Nacional de Administración Pública.

⁵³⁶ Diario de Sesiones de las Cortes, apéndice 1º al núm. 28.

⁵³⁷ El proyecto de Ley se estructura en cuatro Capítulos más unas disposiciones generales. El Capítulo primero está titulado como sigue: "De los accidentes del trabajo, de la responsabilidad en materia de accidentes y de las indemnizaciones". El tercer capítulo - el segundo es el que se dedica a las enfermedades profesionales - trata "De la prevención de los accidentes y enfermedades y de la reeducación profesional", y el último "Del seguro contra los accidentes del trabajo y contra las enfermedades profesionales". Sin embargo el proyecto originario fue objeto de numerosas adiciones y modificaciones en la tramitación parlamentaria de las que se irán dando cuenta a lo largo de la exposición.

Efectivamente el proyecto tiene su apoyo en las bases que redacta el IRS en 1921, a petición del Ministerio de Trabajo. Estas Bases son fruto de la comunicación que, con fecha de 31 de diciembre de 1920, el Sr. Ministro de Trabajo dirigió al Presidente del IRS con la finalidad de instarle a poner en conocimiento del Ministerio los trabajos preparatorios habidos para la redacción de un proyecto de Ley sobre la enfermedad profesional. El 17 de enero de 1921 se acordó en el seno del Instituto de Reformas Sociales proceder al estudio y redacción de unas bases para preparar un anteproyecto de ley sobre la enfermedad profesional por parte de la Sección de jurisprudencia.⁵³⁸ Estas Bases dieron lugar a un Texto de proyecto de Ley sobre enfermedad profesional, una vez incorporadas al proyecto de Ley de Accidentes de trabajo⁵³⁹.

Las cuestiones sobre las que se cimienta el proyecto de ley son aquellas que habían preocupado a la doctrina desde siempre, a saber, la definición de la enfermedad profesional, el sistema de seguro, la determinación de la responsabilidad - y en conexión con ella la prescripción de la acción para reclamar la indemnización por parte del obrero así como el procedimiento -, la notificación, y la prevención de este riesgo profesional.

De entrada el Instituto de Reformas Sociales parte de la asimilación de la enfermedad profesional al accidente de trabajo, por dos motivos, a saber, el efecto sobre la salud del trabajador es el mismo (la incapacidad o la muerte) y la naturaleza de ambos riesgos, derivados de la industria, *cargas constantes de la producción*, según la expresión

⁵³⁸ Con anterioridad a la creación del Ministerio de Trabajo existe en poder del IRS un informe de la Sección 2ª Técnico-administrativa, relativo a las enfermedades profesionales, y una relación o lista de enfermedades profesionales que debían integrarse en el futuro proyecto de regulación de aquellas enfermedades.

⁵³⁹ El texto del proyecto de Ley sobre enfermedad profesional elaborado por el IRS se puede consultar en la obra que elabora el Consejo de Trabajo -órgano integrado en el Ministerio de Trabajo, Sanidad y Asistencia Social- titulada *Antecedentes relativos a la reparación de las enfermedades profesionales recogidos con motivo de la ratificación por España del Convenio internacional de Ginebra de junio de 1925 y proyecto de Bases para la correspondiente Ley*, Madrid (Imprenta de los Sobrinos de la Sucesora de M. Minuesa de los Ríos), 1934.

utilizada por el Instituto, por lo que el patrono debe asumir la responsabilidad del procedimiento industrial.

En cuanto al concepto de enfermedad profesional, no existe una definición por parte del IRS en las bases que redacta sino que establece la configuración de un cuadro de enfermedades y de industrias a semejanza de los modelos francés e inglés (base primera). La relación entre las dolencias y las industrias con riesgo de producir aquellas permite calificar la enfermedad como profesional sin tener que investigar previamente el origen de la misma, tarea que debería asumir la ciencia médica. Sin embargo la instauración de una lista tasada no impedía la posible revisión de la misma, ya fuese para ampliarla - si se descubren nuevas patologías perjudiciales - o reducirla - en caso de que algunas industrias dejasen de ser perjudiciales para la salud. La renovación del cuadro de enfermedades e industrias debía realizarse previa consulta del IRS y de la Real Academia de Medicina.

El Texto de proyecto de Ley sobre enfermedad profesional⁵⁴⁰, consecuencia de estas Bases, derivado de la labor de estudio e investigación del IRS sobre la materia, lógicamente tampoco contiene una definición de la enfermedad sino que configura una doble lista de enfermedades y de profesiones o actividades industriales relacionadas entre sí. La primera lista agrupa cuatro bloques de enfermedades según la causa de la enfermedad fuese física (efectos de la temperatura excesivamente elevada, o de la sobrepresión atmosférica), mecánica (antracosis, calicosis, siderosis, siderocalicosis, oftalmoconiosis, rinoconiosis, enteroconiosis, dermatosis de origen mineral, dermatosis de origen orgánico), química (intoxicaciones profesionales por la acción de elementos químicos como el plomo, arsénico, fósforo blanco, cromo y cromatos, cianógenos, sulfuro de carbono, hidrocarburos, fenoles, nitroglicerina, alcohol metílico, gases irrespirables y venenosos) y biológica (infecciones profesionales: anquilostomiasis, carbunco, muermo, sífilis profesional).

⁵⁴⁰ El texto se organiza en tres Capítulos en los que se distribuyen los treinta y tres preceptos que contiene. El primer Capítulo se ocupa "De las enfermedades profesionales, de la responsabilidad, y de las indemnizaciones", el segundo "De la prevención de las enfermedades profesionales", y el tercero y último "De las Mutualidades".

Sin embargo el proyecto del Ministro de Trabajo define en el art. 18 la enfermedad de origen profesional, dejando en manos del IRS la tarea de elaborar los cuadros de las enfermedades profesionales y de las industrias y trabajos sometidos a las prescripciones de la Ley. La relación de enfermedades e industrias debía ser redactada en el plazo de seis meses desde la promulgación de la ley, pudiendo ser revisada por el mismo procedimiento previsto para su elaboración.

La descripción que hace el proyecto de la enfermedad profesional se apoya en tres criterios fundamentales, a saber, la dolencia, el origen causal de la misma así como los elementos o agentes que provocan la enfermedad. Decía el proyecto en aquel precepto que:

“Se entenderá por enfermedades profesionales, a los efectos de esta Ley, las afecciones agudas o crónicas de que puedan ser víctimas los obreros, como consecuencia del ejercicio habitual de una profesión, por la manipulación de los materiales empleados o por influencia de las condiciones y procedimientos especiales de la industria.”

La patología que sufría el obrero podía ser aguda o crónica. La introducción de estos dos términos no es baladí, si se tiene en cuenta la discusión doctrinal sobre la asimilación o no de la enfermedad profesional al accidente de trabajo. El principal escollo que justificaba la tesis de no asimilación era la cronicidad de las enfermedades profesionales frente al carácter agudo de las enfermedades incluidas en el concepto de accidente de trabajo. Crónico significa que es prolongado por mucho tiempo, oponiéndose a lo agudo, que tiene un curso breve. Estas notas características de la enfermedad profesional, adquirida durante el desarrollo de una misma profesión o actividad, y del accidente de trabajo - que tiene una causalidad directa e inmediata con el trabajo - respectivamente convergen ahora en el proyecto para definir la enfermedad profesional, amparando de este modo, la enfermedad profesional en sentido lato y en sentido estricto.

Por otro lado la responsabilidad y el sistema de seguro constituyen las materias esenciales de la protección de la enfermedad profesional, dedicándole tanto las bases como los proyectos una atención especial. La determinación de la responsabilidad es la cuestión de mayor complejidad, teniendo en cuenta la posibilidad de haber trabajado el obrero por cuenta de más de un patrono en actividades con

riesgo de producir la enfermedad. La solución a la exigencia de responsabilidad va indisolublemente unida al sistema de seguro a implantar, según la visión del IRS. Se parte de una disyuntiva en cuanto al sistema de seguro más adecuado para proteger las enfermedades profesionales, a saber, el sistema de seguro obligatorio basado en un régimen de responsabilidad colectivo, o el sistema de seguro libre e individual, de responsabilidad directa del patrono.

El primero presentaba ventajas para el patrono, en cuanto obligaba a la agrupación de empresarios con carácter previo en Mutualidades, permitiendo exigir responsabilidad a esta persona jurídica colectiva. Se sustituía así la responsabilidad individual de cada uno de los empresarios agrupados. Asimismo los beneficios que derivan de este sistema eran múltiples, según el IRS, pasando por la valoración global de las cargas, la difusión de los medios preventivos, la determinación de las participaciones respectivas según los riesgos y las medidas de prevención empleadas. La unión de los industriales por grupos de profesiones o industrias similares, con carácter obligatorio para todas las industrias expresamente incluidas en el cuadro legal, debía realizarla, previa la información facilitada por el IRS, el Instituto Nacional de Previsión. En el seno de este Instituto se preveía la ubicación de la sección del "Seguro de enfermedades profesionales", quién se encargaría de la organización, asesoría e inspección a las Mutualidades constituidas al efecto.⁵⁴¹

Sin embargo el sistema de seguro libre hace responsable al último patrono para quién trabajó el obrero, debiendo asumir la carga indemnizatoria sin perjuicio de poder repetir frente a los demás patronos responsables, ejercitando su derecho en la misma ejecución de sentencia sin tener que acudir a un procedimiento distinto. En los supuestos de pluralidad de patronos responsables el IRS defiende la idea de la responsabilidad compartida. El obrero, víctima de la enfermedad reclamaría frente al último patrono para el que trabajó, acompañando a la demanda una relación de los patronos que dentro del año anterior a la declaración de la enfermedad hubieran dado ocupación al trabajador.

⁵⁴¹ Los Estatutos de estas Mutualidades debían ser redactados por el INP, en los que se hiciese constar su autonomía administrativa, la sumisión a la inspección técnica del INP. Asesoría obligatoria en caso de dudas de su funcionamiento, fundamentalmente.

Esta lista de patronos responsables se convierte en un requisito imprescindible para dar curso a la demanda, y será a partir de la misma que el patrono demandado podría pedir la notificación y citación de los demás patronos responsables. En caso de no hacer esa petición expresa se entiende que renuncia a su derecho y no se beneficiaría de la responsabilidad compartida.

De todos modos, la responsabilidad de los patronos incluidos dentro del plazo de prescripción de un año se justifica en una presunción jurídica que puede ser destruida mediante prueba en contrario. Si se estimaba responsable a un solo patrono corría a su cargo el abono de la indemnización, mientras que si concurrían varias responsabilidades, existía, entonces, una responsabilidad solidaria, de modo que el obrero podía reclamar la indemnización de cualquiera de los patronos demandados, quién a su vez podía repetir de los demás y en la misma ejecución de la sentencia la parte proporcional al número de días empleado.

El Texto del proyecto de ley que redacta el IRS, en su artículo tercero, acoge la primera alternativa, estableciendo la responsabilidad de las Mutualidades profesionales que agrupaban a patronos de industrias similares en cuanto a la naturaleza e importancia del riesgo de la enfermedad profesional. Estas entidades aseguradoras asumirían la responsabilidad de los daños derivados de la enfermedad profesional. El aseguramiento obligatorio del riesgo de enfermedad profesional por parte de los patronos coloca a la Mutualidad en situación de responder de las indemnizaciones debidas al obrero, víctima de una enfermedad profesional, en las situaciones de incapacidad temporal, permanente y absoluta, permanente y total, o parcial y permanente, así como de la asistencia médica y farmacéutica.

Por su parte, el proyecto de ley del Ministro Cañal preveía el sistema de responsabilidad individual, estableciendo un período de tiempo transcurrido el cual cesaba la responsabilidad del patrono frente al obrero aquejado de una enfermedad profesional, según el art. 19 :

“Cuando un obrero deje de trabajar en una Empresa o taller donde se realice industria o trabajo que pueda producir una enfermedad profesional, la responsabilidad del patrono no cesará hasta que haya transcurrido un cierto período de tiempo después de la marcha del obrero. Dicho período será

especialmente determinado para cada industria o trabajo de los sometidos a las prescripciones de este capítulo.”

De tal modo que la responsabilidad del patrono disminuye cuanto mayor sea el tiempo transcurrido entre la fecha del cese en la empresa y el momento de sobrevenir la enfermedad. A pesar de la existencia de varios patronos responsables, el proyecto hace recaer la obligación de indemnización sobre el último patrono sin perjuicio del derecho de éste a reclamar frente a los patronos anteriores.

El aseguramiento de la enfermedad profesional se regulaba en otro Capítulo del proyecto de ley, esto es, el Capítulo IV, junto con el seguro de los accidentes de trabajo. se mantiene la voluntad de sustituir las obligaciones de los patronos a través de una Sociedad de seguros debidamente constituida, del mismo modo que en los anteriores proyectos de reforma de la ley sobre accidentes de trabajo, si bien se extiende a la protección de las enfermedades profesionales. No obstante, la organización y gestión del seguro se deja en manos de una reglamentación especial. El proyecto de ley prevé la creación de una Sección en el INP del Seguro mutuo de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, pese a que remite a un futuro reglamento la regulación de las peculiaridades del seguro contra las enfermedades profesionales.

En otro orden de cosas la notificación de la enfermedad profesional forma parte del núcleo de cuestiones estudiadas por el IRS y recogidas en el proyecto del Ministro Cañal y Migolla. El obrero aquejado de la enfermedad es la persona obligada a poner en conocimiento de la autoridad administrativa la naturaleza de la enfermedad, declaración que debe ir acompañada de la certificación médica en la que debía constar la dolencia así como la incapacidad resultante. La autoridad receptora de la declaración era el Alcalde del domicilio, según el proyecto de Ley, o el Gobernador civil de la provincia si se trataba de una capital de provincia, según la Base Tercera redactada por el IRS. Tampoco coincide en ambos textos el plazo en el que debía hacer llegar esa notificación, pues si con arreglo al proyecto se establecían quince días de plazo, a contar desde la fecha del cese en el trabajo, el IRS otorgaba un plazo de ocho días, si bien coincidiendo en el dies a quo.

Recibida la notificación, el Alcalde remitía copia de la declaración al patrono responsable del daño, fijándose un plazo de 48 horas en la Base reseñada, mas no en el proyecto de ley, que omite cualquier referencia a un período de tiempo para remitir la declaración. Por otro lado el proyecto preveía la obligación de remitir copia además al Inspector provincial del Trabajo o Ingeniero encargado de la Inspección de Minas, cosa que no hace el texto de las Bases. A mayor abundamiento una cuestión ligada a la notificación es la relativa a la prescripción de la acción para reclamar la indemnización. Del mismo modo que en los supuestos de accidentes de trabajo, el plazo de un año previsto para accionar frente al patrono por daños derivados de aquel riesgo es aplicable a la enfermedad profesional, sólo que el cómputo del año empieza a contar desde que declara ante el Alcalde la enfermedad y no antes. Evidentemente la aplicación del mismo plazo con la salvedad mencionada tiene su justificación en la distinta naturaleza de la enfermedad profesional respecto al accidente de trabajo, siendo la primera una dolencia de carácter subjetivo e interno debe ser declarada para que sea conocida por la autoridad y el patrono. Por contra, el accidente se manifiesta siempre de forma objetiva y externa por lo que se computa el plazo desde que sobreviene el hecho.

La prevención de la enfermedad profesional es objeto de análisis en el Capítulo III del proyecto de ley presentado en 1921 en las Cortes. Las disposiciones relativas a esta materia coinciden con las que propone el IRS en su trabajo. El proyecto remite a los Reglamentos la efectiva aplicación de las medidas preventivas de las enfermedades profesionales, por lo que se deja para un futuro reglamento la regulación de las medidas de seguridad e higiene y medios preventivos de los riesgos profesionales.

El IRS debía estudiar la elaboración de aquellos Reglamentos y proponer al gobierno esas disposiciones, si bien las infracciones a dichas normas, ya se establecen en el proyecto de Ley, a saber, multas de cuantía económica (que oscilan entre las 25 y las 250 pesetas), aplicables con independencia de la responsabilidad civil o criminal que proceda. Se trata de una sanción administrativa derivada de la infracción de reglamentos, independiente de otras responsabilidades. En estas palabras se está reconociendo la imposición de un recargo de prestaciones económicas que se ha mantenido a lo largo de la evolución histórica de la protección de los riesgos profesionales.

Otra de las previsiones del proyecto de ley se refiere a la asistencia de un órgano técnico, la denominada Junta Técnica, en cuyo seno se agrupan profesionales de la medicina, ingeniería, y arquitectura. La mencionada Junta tenía asignadas tareas de información al IRS en cuestiones relativas a la prevención de riesgos profesionales, formación y revisión de los cuadros de enfermedades profesionales y actividades así como sobre los períodos de responsabilidad del patrono.

Además el Instituto tendría a su cargo la inspección de la aplicación de la Ley y los Reglamentos señalados, así como la imposición de las sanciones correspondientes⁵⁴². Igualmente se prevé la creación de un Gabinete de experiencias⁵⁴³, dependiente del IRS donde se conservasen los modelos de medios y mecanismos ideados para prevenir las enfermedades profesionales así como lugar de ensayo de nuevos procedimientos.

Otra de las disposiciones inéditas en materia de prevención es la previsión de crear una Escuela especial de reeducación de los inválidos del trabajo con el objeto de *"devolver a éstos capacidad profesional suficiente para que puedan atender por sí mismos a su subsistencia."* Con anterioridad a la ley de accidentes de trabajo el legislador mostró su preocupación por el tema de los inválidos del trabajo tal como lo demuestra la creación en 1887 de un Asilo de Inválidos en el Palacio de Vista Alegre. No obstante, lo previsto en el proyecto de 1921 constituye la primera iniciativa de reeducación profesional. Se contempla al inválido desde una perspectiva distinta a la que inspira la normativa de finales de siglo decimonónico, caracterizada por las notas de paternalismo, filantropía. Ahora se pretende además de asegurar al inválido un sustento para vivir, la posibilidad de recuperar la capacidad profesional. Este servicio iba dirigido a proporcionar a los obreros aquejados de una enfermedad profesional o víctimas de un accidente de trabajo la asistencia necesaria para devolverles la capacidad para el trabajo perdida.

⁵⁴² Las sanciones impuestas por el Servicio de Inspección del Instituto podían ser corregidas gubernativamente, a través de los recursos legales que el futuro Reglamento se encargaría de regular.

⁵⁴³ Dicho Gabinete sería financiado a través de las asignaciones previstas en los Presupuestos Generales.

Cabe decir que el proyecto de Ley sometido a las Cortes en 1921 sufre modificaciones a su paso por el Senado y el Congreso. El Texto originario presentado, cuya estructura comprende un capítulo dedicado por completo a las enfermedades profesionales, no fue debatido en su totalidad por las cámaras legislativas. El Dictamen de la Comisión Permanente del Trabajo acerca del proyecto de Ley modificando la de 30 de enero de 1900 sobre accidentes de trabajo, nombrada a tal efecto somete a deliberación del Senado el texto inicial con algunas variaciones, eliminando del proyecto la materia relativa a la enfermedad profesional por motivos de recabar los estudios previos del Instituto de Reformas Sociales. Por consiguiente, se opta por continuar la tramitación del proyecto dedicado única y exclusivamente al accidente de trabajo, demorando la regulación de la enfermedad profesional con el objetivo de llevar a cabo una investigación en profundidad que permitiese la preparación de un proyecto especial.

2.3.3. La ley de 10 de enero de 1922 sobre Accidentes de Trabajo

La nueva Ley protectora de los accidentes de trabajo, publicada en la Gaceta del día once del mismo mes y año, se equipara en esencia - con la salvedad hecha al tema de las enfermedades profesionales - al proyecto presentado en 1921.

En resumidas cuentas, la ley amplía el concepto de operario⁵⁴⁴ ; extiende los beneficios de la misma a los extranjeros y sus causahabientes; acoge la imprudencia profesional como causa no eximente de responsabilidad ; define con más precisión las industrias incluidas en el ámbito de aplicación de la ley⁵⁴⁵ ;; incrementa el importe

⁵⁴⁴ La Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de julio de 1923 (publicada el 6 de enero de 1924) considera comprendido dentro del ámbito de aplicación de la Ley a los viajeros de comercio.

⁵⁴⁵ El aspecto más debatido en las Cortes hacía referencia a la inclusión de las faenas agrícolas. La redacción definitiva de la ley limita la protección de los trabajos agrícolas a dos supuestos, a saber, a las explotaciones agrícolas que empleasen más de seis empleados, y a las actividades que se sirven de máquinas agrícolas movidas por motores inanimados, siendo responsabilidad del patrono sólo los accidentes ocurridos a los operarios empleados en estas tareas. No se puede, por tanto, hablar

de la indemnización por incapacidad temporal - de la mitad del jornal anterior, se pasa a las tres cuartas partes⁵⁴⁶ -; elimina la opción del empresario en caso de la incapacidad parcial, sustituyéndola por la obligada indemnización; fija el procedimiento de determinación de las lesiones constitutivas de la incapacidad; refuerza la garantía de la asistencia médica y facultativa en favor del operario; protege las enfermedades intercurrentes⁵⁴⁷; amplía los beneficios a los Agentes de la autoridad; crea un fondo de garantía que responde en caso de incumplimiento del empresario; prohíbe el seguro de la indemnización derivada por la falta de medios de precaución y seguridad en las máquinas por parte del patrono; prevé la organización de un servicio especial de reeducación de los inválidos⁵⁴⁸, y encomienda la inspección de la aplicación de la ley al Instituto de Reformas Sociales.

de una protección del obrero rural en las mismas condiciones que la recibe el obrero urbano.

⁵⁴⁶ De acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo la indemnización por incapacidad temporal comprende los días festivos, no aplicando esta regla de cómputo a los supuestos de incapacidad permanente, en los que sí opera el descuento de tales días. Vid. entre otras la Sentencia de 10 de julio de 1923 (publicada el 10 de enero de 1924).

⁵⁴⁷ Las indemnizaciones previstas en la Ley eran obligatorias en los supuestos de modificación de las consecuencias del accidente en cuanto a su naturaleza, duración, gravedad o terminación, por enfermedades intercurrentes, siempre que éstas constituyesen complicaciones derivadas del proceso patológico determinado por el accidente mismo, o que tuviesen su origen en afecciones adquiridas en el nuevo medio de curación. Sobre el particular, véase, Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de abril de 1927 (publicada el 21 de octubre).

⁵⁴⁸ El Real Decreto de 4 de marzo de 1922, modificado por otro de 2 de junio del mismo año organiza este servicio que queda adscrito a la Subsecretaría del Ministerio de Trabajo, Comercio e Industria (nueva denominación que recibe el Ministerio de Trabajo, a partir del Real Decreto de 20 de febrero de 1922 que reorganiza el Ministerio de Trabajo creado en 1920). La idea que expresa la norma de constitución de este Instituto de Reeducación Profesional de Inválidos de Trabajo no era la de "crear un refugio para inútiles, sino, muy por el contrario, un verdadero centro de regeneración de capacidades productoras perdidas, mediante las adecuadas enseñanzas profesionales". DE LA VILLA, en *Los orígenes...* cit., nos ilustra sobre el funcionamiento de este Instituto. De tal modo, los obreros que acudían al Instituto eran inscritos en el régimen legal de retiro obrero, siendo abonadas las cuotas por el INP. A mayor abundamiento, aquellos que trabajasen en los talleres de reeducación profesional obtenían una remuneración por su trabajo.

Los reglamentos de ejecución de la ley debían dictarse en el plazo de seis meses desde la promulgación de la ley⁵⁴⁹.

Asimismo la jurisprudencia del Tribunal Supremo en interpretación de la ley de accidentes de trabajo protege determinadas enfermedades derivadas del trabajo, entre las que se encuentra la más reconocida jurisprudencialmente, a saber, la intoxicación saturnina⁵⁵⁰. De tal modo se protege la dermatitis profesional de un obrero, que le imposibilita para realizar los actos de su oficio en la Sentencia de 27 de junio de 1927⁵⁵¹ (publicada el 24 de noviembre). El patrono recurrente en casación alega la indebida aplicación del Reglamento de Incapacidades :

“...por no poder ser la dermatitis que el obrero padece enfermedad profesional aguda que dé lugar a indemnización, por no haber tenido su aparición de manera súbita, ni poder ser debida a los actos propios del trabajo que realiza el pulidor marmolista, porque no emplea sustancia tóxica alguna ; y que la dermatitis profesional, que se afirma padece el obrero no es similar a ninguna de las incapacidades permanentes y totales que el artículo 91 enumera en sus seis apartados.”

Ciertamente, la discordancia entre la amplitud del concepto de accidente de trabajo en la Ley y la limitación en la protección que deriva del Reglamento de Incapacidades es una constante en la historia de la regulación de aquel riesgo profesional. Tanto la Ley de 1900 y el Reglamento de 1908 como la vigente Ley de 1922 y el Reglamento de desarrollo pecan del mismo defecto. La reducción de la noción de accidente de trabajo indemnizable a las lesiones con una causalidad directa e inmediata con el trabajo según las disposiciones reglamentarias chocan con la causalidad mediata e inmediata que integran la definición legal del riesgo protegido.

⁵⁴⁹ El Reglamento de la Ley se aprueba el 29 de diciembre de 1922. Igualmente el Real Decreto de 21 de abril de 1922 aprueba el Reglamento para el servicio de inspección.

⁵⁵⁰ Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de abril de 1927 (publicada el 10 de octubre). Ponente :Excmo. Sr. D. Saturnino Bajo.

⁵⁵¹ Publicada el 24 de noviembre, Ponente : Excmo. Sr. D. Mariano Avellón.

El Tribunal Supremo vence esta divergencia dando preferencia al texto legal sobre la norma reglamentaria y considera accidente indemnizable la dolencia sufrida por el obrero que le imposibilita para trabajar :

“... no siendo cierto que lo que padece el obrero sea una enfermedad herpética, *completamente independiente del trabajo.*”

Existe, por tanto, algún tipo de conexión entre la enfermedad y el trabajo realizado, punto sobre el que se apoya el Tribunal para reconocer el derecho del obrero a ser indemnizado.

Si embargo, no se califica como accidente de trabajo la congestión pulmonar sufrida por un obrero por beber un vaso de agua estando sudando durante el trabajo. La muerte en esas circunstancias del obrero no deriva de las condiciones en que prestaba sus servicios como trabajador estibador, por lo que no se protege el fallecimiento como accidente de trabajo.⁵⁵²

2.4. La tutela de la enfermedad profesional durante la dictadura de Primo de Rivera.

2.4.1. Introducción : el marco político y social

El 13 de septiembre de 1923 tiene lugar el golpe de Estado del General Primo de Rivera, proclamándose jefe de un “directorio” aceptado por el Rey. Se inicia la etapa de la dictadura que durará sólo el sexenio siguiente. El directorio militar creado en 1923 se convierte en civil a finales de 1925. Dos años después, en 1927 se designa una Asamblea consultiva y se elabora un proyecto de Constitución.

El fenómeno de agitación social que asola el país a partir de 1917 lleva a una situación de crisis que es aprovechada por los militares para hacerse con el poder. El desgaste de la época de la restauración monárquica muestra signos más acusados en el período comprendido entre 1917 y 1923. Entre la huelga general de 1917 y el golpe militar de 1923 se suceden numerosos acontecimientos que denotan una

⁵⁵² Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 1927 (publicada el 6 de septiembre en la Gaceta de Madrid). Ponente ; Excmo. Sr. D. Adolfo Suárez.

inestabilidad política y social. De tal suerte la debilidad del turno de partidos implantado por Cánovas, las Juntas Militares, la huelga de "La Canadiense" en 1919, las tensiones en el sector de la agricultura, y reacciones sociales por los acontecimientos bélicos en Marruecos constituyen algunos de los eventos que configuran el panorama de la época.

La dictadura primorriverista introduce en el campo de la reforma social importantes novedades. La Organización Corporativa Nacional y el Código de Trabajo forman *las dos grandes instituciones que modelan la cuestión social en esta época*⁵⁵³.

Con la Organización Corporativa Nacional creada por Real Decreto Ley de 26 de noviembre de 1926 que agrupaba a las fuerzas de trabajo se pretendía suprimir la lucha de clases.⁵⁵⁴ Los comités paritarios concebidos como instituciones de Derecho público donde se integran las profesiones, oficios y trabajos tenían por finalidad la regulación de la vida de la profesión y la resolución de conflictos entre el capital y el trabajo. La estructura prevista de comités paritarios locales, interlocales, Comisiones mixtas de trabajo, Consejos de corporaciones y Comisión delegada de los Consejos de corporaciones absorbe en una organización corporativa única a patronos y trabajadores.

Por otro lado la intención de reunir en una sola obra legislativa la normativa sobre cuestiones laborales es otra de las voluntades del régimen dictatorial. La Real Orden de 22 de febrero de 1924 crea una Comisión encargada de elaborar una compilación de normas laborales. El Código de Trabajo de 1926 es considerado como una mera agrupación de normas realizada con escasa homogeneidad y sistemática. La denominación dada al trabajo de la Comisión no se corresponde con el verdadero resultado obtenido. La significación de un Código del Trabajo no fue lo que se consiguió sino un texto compilador incompleto y poco innovador.

⁵⁵³ Según la expresión utilizada por C. MOLERO MANGLANO en *Fundamentos de las relaciones Laborales Colectivas*, Madrid (Reus), 1986, p.121.

⁵⁵⁴ Este era uno de los puntos del programa social que toma ejemplo del modelo italiano, según P.VILAR en *Historia de España*, Barcelona (Editorial Grijalbo Mondadori), 1ª Edición, 1995.

El Libro Tercero del Código de Trabajo se ocupa "De los accidentes del trabajo" a lo largo de doscientos ochenta y seis artículos. En este extenso libro se insertan las disposiciones fundamentales - que se corresponden con la vigente Ley de 1922, arts. 140 a 194 - así como las disposiciones reglamentarias generales - sobre responsabilidad, gestión del seguro contra accidentes de trabajo, incapacidades, el Instituto de Reeducación Profesional y el Fondo de Garantía, arts. 195 a 333 -, especiales del ramo de guerra (arts. 334 a 386) y de la marina (arts. 387 a 423) en materia de accidentes de trabajo, junto a las disposiciones reglamentarias aplicables a los demás departamentos ministeriales (arts. 424 a 426).

Ciertamente, el Código del Trabajo recoge todas las disposiciones vigentes hasta ese momento sin introducir novedad en el articulado de las normas. No obstante, existe algún retoque de escasa importancia como el que deriva de la sustitución del Instituto de Reformas Sociales por el Consejo de Trabajo⁵⁵⁵. Este será el órgano encargado de dictar los reglamentos y disposiciones en materia de mecanismos preventivos de los accidentes de trabajo, tarea asignada en un principio al Instituto de Reformas Sociales.

⁵⁵⁵ La integración del Instituto de Reformas Sociales en el Ministerio de Trabajo va a suponer una pérdida de credibilidad del Instituto y de su tarea. En este período de desintegración del Instituto recibe vulgarmente el nombre de *Instituto de Molestias Sociales*, por la desconfianza que inspira políticamente este organismo, según J. I. PALACIO MORENA. VID. *La institucionalización de la reforma Social en España (1833-1924). La Comisión de Reformas Sociales y el Instituto de Reformas Sociales*, Madrid (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social), 1988. La instauración de un Consejo del Trabajo en abril de 1924 desplaza al Instituto del protagonismo en la escena de las reformas sociales. A partir de la desaparición del IRS -el 19 de julio de 1924- el Consejo del Trabajo va a tomar las riendas de la labor consultiva y asesora pero no continúa la relevante tarea de investigación social que había caracterizado al Instituto. Este nuevo período que abre el Consejo de Trabajo significa el comienzo del intervencionismo administrativo, dejando atrás el llamado intervencionismo científico, de investigación de la cuestión social. La terminología intervencionismo científico versus intervencionismo administrativo es utilizada por ISIDORO LÓPEZ PENA en "Los orígenes del intervencionismo laboral en España: el Instituto de Reformas Sociales", en *Revista de Trabajo*, núm. 25, 1969. No obstante, la distinción entre esas dos fases del intervencionismo estatal corresponde la obra de GALLART FOLCH, referencia capturada por el autor.

Asimismo se incorpora la regulación del Instituto de Reeducción Profesional que trae su causa del art. 23 de la Ley de 10 de enero de 1922. El Capítulo VII del Título II del Libro Tercero insta en los arts. 253 y ss., la organización, funcionamiento de este Instituto, Corporación oficial con personalidad jurídica, patrimonio propio, adscrito al Ministerio de Trabajo, comercio e Industria, cuya finalidad es la "restauración total o parcial de la capacidad de trabajo de los inválidos para que puedan atender por sí mismo a su subsistencia".

Igualmente el Código de Trabajo desarrolla la previsión legal del art. 28 de la vigente ley de accidentes sobre la creación de un fondo especial de garantía, administrado por el Instituto Nacional de Previsión, en el Capítulo X del Título II del mismo libro (arts. 313 a 333). Dicho fondo asumía el pago de las indemnizaciones derivadas de incapacidad absoluta y permanente para todo trabajo así como de la muerte del obrero en caso de insolvencia del patrono, Sociedades de seguro o Mutualidades patronales.

2.4.2. La enfermedad profesional.

Durante esta etapa dictatorial la regulación de la enfermedad profesional a nivel nacional e internacional se encuentra en un proceso de estudio e investigación, estadio previo a su positivización.

Como ya se dijo en otro lugar (vid. A. Derecho Internacional) una de las materias que preocupan a la OIT desde sus inicios es la protección de la salud del obrero, que utiliza determinadas sustancias nocivas en su trabajo. La prevención del carbunco, la prohibición de la cerusa o del fósforo blanco constituyen los primeros objetivos de protección. De tal suerte, el Convenio sobre la cerusa aprobado en la decimotercera Conferencia de la OIT en 1921 es el primer instrumento normativo internacional que regula un tipo de enfermedad profesional, el saturnismo, que mayor preocupación genera en la doctrina internacional. En 1925 tendrá lugar en la séptima sesión de la Conferencia la aprobación del Convenio sobre enfermedades profesionales que protegía como se sabe cuatro tipos de patologías de etiología laboral (saturnismo, hidrargirismo y la infección carbuncosa), ratificado por España en 1932.

Por otro lado, desde una perspectiva de Derecho interno, la enfermedad profesional es todavía un proyecto en manos del Instituto de Reformas Sociales que elabora unas bases, ya analizadas en su momento⁵⁵⁶, y que no dará frutos hasta 1936, año en el que tendrá lugar la aprobación de una Ley de Bases sobre enfermedades profesionales. Por tanto, la regulación de la enfermedad profesional como riesgo profesional independiente del accidente de trabajo no es una realidad a estas alturas del siglo. La protección de la enfermedad profesional sigue estando en manos de la jurisprudencia a través de la aplicación e interpretación de las disposiciones sobre el accidente de trabajo.

En este sentido la exégesis del Libro Tercero del Código del Trabajo por parte del Tribunal Supremo continua la tendencia iniciada en 1903 de extender la protección del accidente de trabajo a la enfermedad profesional. De tal forma en la Sentencia de 23 de febrero de 1928⁵⁵⁷ califica como accidente de trabajo la tuberculosis derivada de los servicios prestados como minero, considerando que "no cabe reputar dicho estado [...] ajeno al trabajo que desempeñaba, por ser consecuencia directa de la labor que venía realizando por cuenta y orden de la Sociedad recurrente."⁵⁵⁸

Sin embargo, el Tribunal no considera accidente indemnizable la tuberculosis de un obrero, cobrador de tranvía, al no derivar directa e inmediatamente del trabajo realizado.⁵⁵⁹ La resolución del caso planteado se fundamenta en la literalidad del apartado J del art. 227 [sic]⁵⁶⁰ del Código del Trabajo para denegar el derecho a la indemnización de un obrero tuberculoso :

⁵⁵⁶ Vid. supra, epígrafe 2.2.2

⁵⁵⁷ Ponente : Excmo. Sr. D. Adolfo Suárez.

⁵⁵⁸ Por contra la Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de diciembre de 1929 (núm. 194, Colección legislativa de Jurisprudencia civil, 1929. Ponente : Excmo. Sr. D. Adolfo Suárez) no ampara al minero aquejado de una tuberculosis pulmonar por falta de prueba de la conexión entre la lesión y el trabajo realizado : "tratándose de una enfermedad que no aparece demostrado hay sido contraída por el mencionado trabajo".

⁵⁵⁹ Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de diciembre de 1928. Ponente : Excmo. Sr. D. Pedro Martínez Muñoz

⁵⁶⁰ Debe querer decir apartado F) del art. 247 que deriva del Reglamento de Incapacidades de 29 de diciembre de 1922.

“...para que un accidente sea indemnizable, según pretende el demandante, es indispensable que las lesiones del aparato respiratorio que sufre hubieran sido originadas directa e inmediatamente por una acción mecánica del accidente, es decir, por una causa externa, violenta y súbita, circunstancia que no concurre en la enfermedad del actor, [...] puesto que se trata de un padecimiento tuberculoso, secreto, lento e insidioso, que ya padecía el obrero, según el mismo reconoce en el hecho cuarto de su demanda, cuando en 11 de septiembre de 1927 sufrió el traumatismo, que no originó la enfermedad, sino que la agudizó, enfermedad que tampoco puede ser calificada de profesional, porque en ella faltan los elementos esenciales que la determinan, cuales son el medio morbosos y la forma como se desarrolla el trabajo, que en el cargo de cobrador de tranvía no concurre.”

Tal y como se desprende del fundamento jurídico de la sentencia, la enfermedad que padece el obrero no puede ser calificada ni como accidente de trabajo en sentido típico, como lesión derivada de una acción súbita y violenta, ni como enfermedad profesional, al no concurrir los elementos que integran la definición de la misma. La tuberculosis que aqueja al obrero no deriva directamente del trabajo realizado, ni del lugar de trabajo ni de los elementos o sustancias utilizadas por el trabajador, teniendo en cuenta el oficio de cobrador de tranvía. Ciertamente, el Tribunal introduce algunos elementos nuevos en la doctrina jurisprudencial sobre la enfermedad profesional, además de retomar elementos tradicionales. Los primeros hacen referencia los requisitos que integran la noción de la enfermedad profesional - medio morbosos, forma de ejecutar la prestación de servicios -, mientras que la determinación de las lesiones incapacitantes del aparato circulatorio, o respiratorio por su origen causal súbito y violento es una cuestión que se plantea ya desde el Reglamento de Incapacidades de 1903, que desarrolla la Ley de 1900. Como es sabido, las discordancias existentes entre esta disposición reglamentaria y la Ley por la limitación del concepto de accidente de trabajo en la primera respecto a la amplitud legal de aquél era un aspecto que generaba polémica doctrinal entre los defensores y detractores de la integración de la enfermedad profesional en el ámbito de aplicación de la Ley.

No obstante, en la Sentencia de 7 de diciembre de 1928⁵⁶¹ se deniega la indemnización a un obrero que contrae reuma en el local donde trabajaba por su humedad y las condiciones de insalubridad, considerando que no existe una relación de causalidad entre el ambiente o medio laboral y la enfermedad padecida :

“...si bien se afirma por la sentencia que el establecimiento en que servía el demandante era húmedo y carecía de condiciones de salubridad y que contrajo en él un ataque de reuma, que es la enfermedad a que se alude en la demanda, declara asimismo que no está acreditado que fuese por consecuencia de las faenas que habitualmente realizara.”

Se exige, por tanto, una relación causal rígida entre la enfermedad o alteración de la salud y el trabajo que realizase el obrero, tal como se desprende de la expresión “por consecuencia de”. Conforme a los considerandos de la sentencia el medio insalubre en el que se desarrolla la prestación de servicios no es elemento suficiente para responsabilizar al patrono de los daños ocasionados al obrero. Es necesaria la conexión causal entre el daño sufrido y la profesión.

Igualmente la Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de diciembre de 1929⁵⁶² no ampara al minero aquejado de una tuberculosis pulmonar por falta de prueba de la conexión entre la enfermedad y el trabajo realizado :

“ la falta de acreditación de que la tuberculosis pulmonar que padeció el obrero ... tuviera por origen el trabajo que prestaba en la mina de plomo, ni fuera tampoco la causa de su muerte[...] no cabe poner en duda que tratándose de una enfermedad que no aparece demostrado hay sido contraída por el mencionado trabajo, no cabe admitir la existencia de ninguna de las infracciones que se alegan en el primer motivo del recurso”.

⁵⁶¹ Ponente : Excmo. Sr. D. Manuel Pérez Rodríguez.

⁵⁶² Núm. 194, Colección legislativa de Jurisprudencia civil, 1929. Ponente : Excmo. Sr. D. ADOLFO SUÁREZ

Es evidente que el Tribunal Supremo exige acreditación de que la enfermedad se contrae por el trabajo prestado, es decir, que debe existir una relación causal directa e inmediata entre ambos elementos.

Sin embargo, en la Sentencia de 6 de octubre de 1928 el Tribunal, en interpretación de los términos lesión corporal del art. 140 del Código del Trabajo, considera que se incluye "la enfermedad o trastorno en la salud que sufre el operario, ya sea con ocasión o por consecuencia del mismo."⁵⁶³ Asocia los dos tipos de conexión causal permitida por el precepto - "con ocasión o por consecuencia" - a la enfermedad para calificar el evento dañoso como accidente de trabajo.

Otro de los pronunciamientos del Tribunal Supremo en materia de enfermedad lo constituye la Sentencia de 2 de diciembre de 1929⁵⁶⁴ en la que se califica como accidente de trabajo el síncope producido por el frío artificial que soporta el obrero como consecuencia de su profesión. Se trata de un obrero que labora extrayendo barras de hielo de la cámara frigorífica y fallece debido a consecuencia de la baja temperatura en el medio de trabajo. Resulta significativo el motivo tercero de la Sociedad recurrente.

"Que el error de la Sala estriba en haber confundido, guiada por un noble deseo, dos cosas que en la legislación social tienen caracteres diversos y consecuencias jurídica distintas, o sea, el accidente del trabajo y la enfermedad profesional, pues la sentencia recurrida pretende adelantarse a la actuación gubernamental, extendiendo los beneficios de la ley de Accidentes, no a una de las tres enfermedades previstas en la reunión de Ginebra, sino a otra bien distinta que no se

⁵⁶³ En la reseñada sentencia, de la que fue ponente el Excmo. Sr. D. MANUEL PÉREZ RODRÍGUEZ, se ampara el derecho de un obrero que fallece víctima de una infección intestinal en el transporte que el patrono había puesto a su disposición para regresar del lugar donde había prestado sus servicios por cuenta de aquél. El viaje realizado, aunque no era prestación material del trabajo convenido, según el Tribunal, era "una derivación o consecuencia obligada del mismo, y por tanto, cuanto con tal viaje se relacionase habría de constituir origen de derecho y obligaciones para ambas partes contratantes." Se protege en esta resolución el accidente que tiene el trabajador al volver del trabajo, por su relación con la prestación de servicios por cuenta ajena.

⁵⁶⁴ Colección Legislativa de Jurisprudencia Civil, núm. 108. Ponente : Excmo. Sr. D. ADOLFO SUÁREZ.

ha atrevido a incluir entre las que deben determinar indemnización.”

La tesis que sostiene el recurrente es la de considerar la lesión como enfermedad profesional, por cuanto es previsible que los obreros que se dedican a la actividad desarrollada por el fallecido sufran de los efectos del frío inherente al trabajo. Sin embargo el tribunal no comparte esta teoría y reconoce el carácter de accidente del trabajo, pues

“... sin la prestación del referido trabajo a tan baja temperatura, la defunción no se hubiera producido..”

No obstante, un caso similar al anterior como es la congestión cerebral por insolación intensa de un obrero de la construcción no es considerada accidente de trabajo por el Tribunal Supremo. La Sentencia de 31 de mayo de 1929⁵⁶⁵ deniega la calificación citada por cuanto, no existen datos que acrediten el trabajo prestado en el momento del fallecimiento, impidiendo la determinación de la relación causal entre la enfermedad que provoca la muerte del obrero y la actividad desarrollada. Faltando estos elementos de juicio el Tribunal no es posible reconocer el derecho a indemnización de los causahabientes, ya que :

“..es evidente que ni el artículo 140 del Código del Trabajo ni la interpretación que le ha dado la jurisprudencia extienden el concepto de accidente del trabajo a toda enfermedad que sobrevenga durante el mismo, sino a las que se produzcan a consecuencia o con ocasión del que se realice...”

2.5. La protección de la enfermedad profesional durante la II República.

2.5.1 El marco político y sociolaboral

La proclamación de la II República el 14 de abril de 1932 pone fin al período de la dictadura primorriverista. Tras la retirada del dictador el 30 de enero de 1930 a París le sucede en el poder el General BERENGUER, con el que se inicia una etapa conocida como “dictablanda”

⁵⁶⁵ Colección Legislativa de Jurisprudencia Civil, núm. 80, p. 525 y ss. Ponente : Excmo. Sr. D. Francisco Alcón.

caracterizada por la presencia de conflictos sociales y de preparación de la República. Dos hechos significativos destacan de este período : la firma del Pacto de San Sebastián por los antimonárquicos, con el que se pretende organizar el movimiento revolucionario y se nombra un Comité Ejecutivo, y por otro lado, la sublevación de Jaca, que acaba con la muerte de los primeros mártires de la República. Tras estos acontecimientos la semidictadura de BERENGUER fue sustituida en diciembre de 1930 por un gobierno monárquico liderado por LA CIERVA, GARCÍA PRIETO, ROMANONES, VENTOSA, que organiza unas elecciones municipales.

Las elecciones del 12 de abril de 1931 dan un vuelco a todos los pronósticos, triunfando la izquierda en todo el territorio nacional. Eibar, Barcelona, San Sebastián son las primeras ciudades que proclaman la República. El Rey se ve obligado a abandonar el país, mientras que los obreros manifiestan su ilusión por la llegada del nuevo régimen. Los intelectuales se enorgullecen del alto grado de madurez política alcanzada por España, al conseguir cambiar el panorama político sin derramamiento de sangre. Todos esperaban de la República un cambio en la tradición monárquica⁵⁶⁶. La burguesía esperaba la transformación a través del cambio, de forma pacífica, sin alterar los fundamentos de la relación de fuerzas sociales, en tanto el proletariado entendía la República como instrumento de la revolución social.

Los dos primeros años republicanos fueron conocidos como el "bienio reformador", por las reformas que se acometen en el período, al que seguirá un "bienio negro" o "de reacción" ⁵⁶⁷.

La reforma agraria y la laboral son los puntales de la acción del Ministro LARGO CABALLERO, primer líder sindical en la historia de España que ocupa un cargo público, al frente del Ministerio de Trabajo. El intervencionismo reformista se dirige en esta dirección. Los Decretos de 27 de abril de 1931 sobre términos municipales, de 29 de abril de 1931 que establece la prohibición de desahuciar a los campesinos

⁵⁶⁶ "En realidad, cada uno esperaba una cosa de la joven República, de la "niña bonita", y entendía de una forma distinta lo que la República podía suponer", según expresa MOLERO MANGLANO en *Fundamentos de la...*, cit., p. 181.

⁵⁶⁷ Según la denominación dada por P. VILAR en *Historia de España*, op. cit.

arrendatarios, el de 8 de mayo que constituye los Jurados mixtos del trabajo rural, o el de 7 de mayo, que obligaba a los propietarios a cultivar sus tierras según la costumbre de la región, todos ellos se enmarcan en esta línea de la reforma agraria.

Por otro lado, dentro de este período tiene lugar la regulación de cuestiones de gran importancia en el campo laboral, a saber, el establecimiento de la jornada de ocho horas por Decreto de 1 de julio de 1931 o la ampliación de la Ley de Accidentes de Trabajo al proletariado agrícola. A mayor abundamiento, la Ley de Asociaciones Profesionales, de 8 de abril de 1932, la Ley de Contrato de Trabajo, de 21 de noviembre de 1931, la Ley de Colocación Obrera, la Ley de Accidentes de Trabajo para la Industria de 1932⁵⁶⁸, o la Ley de Jurados Mixtos de 27 de noviembre de 1931 constituyen el núcleo normativo de mayor trascendencia en el período republicano.

Por encima del conjunto de leyes reseñadas se encuentra la Constitución Republicana de 9 de diciembre de 1931, creada sobre el modelo alemán de WEIMAR. En el póstico de la Carta Magna se define España como República democrática de trabajadores de toda clase, con la intención de destacar el carácter universal de la misma. La libertad de sindicación, la obligación social de trabajar, o la protección del trabajador por la legislación social son algunas de las disposiciones que contiene el texto de la Constitución. La previsión social así como las condiciones de trabajo del obrero español debían ser objeto de mejora desde la legislación.

El bienio negro (1934-1936) supone la contrarreforma de la derecha a los cambios introducidos en el bienio anterior. Se caracteriza por la reducción de la promulgación de leyes sociales así como la aplicación distorsionada de las normas vigentes en la época, fruto del período precedente. Básicamente se anulan o amortiguan las condiciones de empleo, se suprimen las garantías a favor de los

⁵⁶⁸ Como ha puesto de manifiesto la doctrina, las legislaciones de accidentes de trabajo han tenido un gran significado e influencia en la construcción del derecho del trabajo y de la seguridad social. la ley de 1900 concretamente contribuyó a transformar la realidad social e influyó en la construcción de los conceptos básicos del derecho del trabajo, como expone L. E. DE LA VILLA en "La influencia de la Ley de Accidentes de Trabajo de 1900 en la construcción del ordenamiento laboral español", AA.VV.: *Cien años...op. cit.*, pg. 6.

arrendatarios, las Escuelas de Enseñanza social y los Jurados mixtos rurales, así como la reducción de los salarios.

2.5.2. El régimen jurídico de la enfermedad profesional

El art. 46 de la Constitución republicana manifestaba la garantía de la protección del trabajador en las leyes. Dentro de las materias que debían ser objeto de la legislación social se encuentran el seguro de enfermedad y accidentes. El precepto no hace distinción entre enfermedad común y profesional, por lo que se entiende que la última no tiene entidad suficiente, independiente del régimen de accidentes de trabajo, donde se viene incluyendo desde la aparición de la primera Ley de accidentes de trabajo.

El desamparo del obrero agrícola en materia de accidentes de trabajo constituye uno de los motivos de actuación del Gobierno republicano. Desde los inicios del período republicano se persigue el objetivo de proteger al proletariado agrícola de esos eventos, del mismo modo que los obreros industriales. Así dos meses después de la proclamación de la República, en junio de 1931 se aprueba un Decreto-Ley de Bases de accidentes de trabajo en la agricultura, al que le sigue un Decreto de 25 de agosto de 1931 por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Bases de accidentes de trabajo en la agricultura. La extensión de la protección derivada de accidentes de trabajo al proletariado agrícola constituye la culminación de las demandas de determinados parlamentarios - manifestadas desde la tramitación de la primera ley de accidentes de trabajo - y de los vocales representantes de los obreros del Instituto de Reformas Sociales - en el estudio de la reforma de la ley de 1900 en el seno de este organismo.

En 1932 se aprueba, el 4 de julio, una ley de Bases de accidentes de trabajo en la industria, y el Texto refundido de accidentes de trabajo en la Industria por Decreto-Ley de 8 de octubre del mismo año. La promulgación de la Ley señalada obedece a la adaptación de las disposiciones en materia de accidente de trabajo del Código del Trabajo con el contenido del Convenio sobre la indemnización por accidentes de trabajo aprobado por la Séptima sesión de la Conferencia

Internacional del Trabajo en 1925.⁵⁶⁹ La Base decimoctava y última de la Ley autorizaba al Ministerio de Trabajo y Previsión a la publicación en un plazo de tres meses de un Texto Refundido de la Ley de Accidentes de Trabajo donde se reuniese el contenido del Libro Tercero del Código de Trabajo con las adiciones introducidas por las dieciocho Bases aprobadas por la Ley de 4 de julio⁵⁷⁰. Será el Decreto-Ley de 8 de octubre la norma que aprueba el mencionado Texto. Además se preveía la publicación del Reglamento para la aplicación de la ley, aprobándose por Decreto de 31 de enero de 1933.

Las modificaciones que introduce la Ley en el Código del Trabajo se fundamentan en los principios de indemnización en forma de renta⁵⁷¹, y el seguro obligatorio de la incapacidad permanente y la muerte. Las rentas debidas en caso de incapacidad permanente total y absoluta así como las debidas por muerte se establecen en la Base Tercera de la Ley de 4 de julio. El 50 % del salario previsto para los supuestos de incapacidad permanente absoluta y muerte (en favor de determinados beneficiarios) no se corresponde con las rentas que la Recomendación, de igual fecha que el Convenio, establecía, a saber los dos tercios del salario anual de la víctima.

Asimismo la aplicación del seguro obligatorio que imponía el Convenio, en caso de muerte o de incapacidad permanente obedece a la idea de garantizar en todo momento el pago de la reparación de los accidentes. A tal fin responde la previsión legal de constituir una Caja Nacional para el seguro de accidentes en el Instituto Nacional de Previsión así como la nueva organización del Fondo de Garantía. De este modo se entendía asegurado todo obrero, con independencia de

⁵⁶⁹ La ratificación del Convenio se autoriza por RD de 24 de mayo de 1928.

⁵⁷⁰ Considera L.E DE LA VILLA que esta Ley da paso a la nueva "teoría social", que sustituye la "teoría del riesgo profesional" que inicia la Ley de Accidentes de Trabajo de 1900, al establecer que "todo obrero se considera de derecho asegurado aunque no lo estuviera su patrono" (Base 2ª 2º). La implantación de esta última teoría ha permanecido inalterable hasta el actual texto vigente de la Ley General de Seguridad Social de 1994. Vid. "La influencia de la Ley de Accidentes de Trabajo de 1900...cit, pgs. 5-6.

⁵⁷¹ La excepción a esta regla de la indemnización en forma de renta es posible "cuando se ofrezca la garantía de empleo juicioso de dicha suma", por parte de la Autoridad competente (art. 21 del Texto Refundido).

que el patrono hubiese formalizado o no el seguro, asumiendo la indemnización inicialmente el Fondo de Garantía.⁵⁷²

El sistema de seguro directo con la Caja podía ser sustituido por el de la Mutualidad inscrita concertada o mediante una entidad mercantil legalmente constituida, siempre que, esta entidad entregase el capital necesario para el abono de la renta y operase con tarifas no superiores a las fijadas por el Gobierno para evitar el lucro mercantil.⁵⁷³

En otro orden de cosas, la enfermedad profesional como riesgo derivado del trabajo adquiere una cierta entidad autónoma del accidente de trabajo a partir de la ratificación por nuestro país del Convenio relativo a la reparación de las enfermedades profesionales por Ley de 8 de abril de 1932. Desde esta fecha hasta la posterior aprobación de la Ley de Bases de Enfermedades Profesionales, pocos días antes del alzamiento militar, ¿cuál va a ser el régimen jurídico de la enfermedad profesional? A resolver este interrogante vamos a dedicar las líneas siguientes, con el fin de preparar el estudio de la primera norma específica en materia de enfermedad profesional.

La ratificación del Convenio relativo a la reparación de las enfermedades profesionales, aprobado por la Conferencia Internacional del Trabajo en su séptima sesión el diez de junio de 1925, por nuestro país supone la aplicación de las disposiciones contenidas en el mismo en nuestro ordenamiento vigente. La ley de 8 abril de 1932 (publicada en la Gaceta de 14 de abril de 1932) constituye el instrumento que permitirá la aquella situación⁵⁷⁴.

⁵⁷² Art. 38 Texto Refundido: "Todo patrono comprendido en esta ley tiene obligación de estar asegurado contra el riesgo de accidente de sus obreros que produzca la incapacidad permanente o la muerte de los mismos. Todo obrero comprendido en esta ley se considerará de derecho asegurado contra dicho riesgo aunque no lo estuviera su patrono. En el caso de que este no indemnizare al obrero o a sus derechohabientes en el plazo que señale el Reglamento, la indemnización será abonada con cargo al fondo de garantía".

⁵⁷³ Conforme al art. 39 del Texto Refundido "los patronos podrán sustituir todas las obligaciones que les impone esta ley, no consignadas en el artículo anterior, en una Mutualidad patronal o en una Sociedad de Seguros, debidamente constituidas y que sean de las aceptadas para este efecto por el Ministerio de Trabajo".

⁵⁷⁴ El artículo único de la ley reza así: "Se ratifica el Convenio relativo a reparación de las enfermedades profesionales, adoptado en la sesión de la Conferencia Internacional

Como es sabido el Convenio no define la enfermedad profesional sino que se limita a listar aquellas más conocidas junto a las actividades con riesgo de producirlas. No obstante, del texto se deduce el objeto de la protección, a saber, la enfermedad que se adquiere en el trabajo como consecuencia de los riesgos inherentes al trabajo desarrollado⁵⁷⁵. El reconocimiento internacional de tres tipos de enfermedades profesionales (saturismo, hidrargirismo, y la infección carbuncosa) es una de las deficiencias que advierte nuestra doctrina coetánea a la ratificación del Convenio. De tal modo, el Dr. DE ANDRÉS BUENO señala que⁵⁷⁶ :

“Si en el Convenio no figuran más que enfermedades dependientes del plomo y mercurio y el carbunco, habrá sido porque éstas, entre las profesionales, son las más frecuentes, las menos dudosas, las que, por lo menos, deben ser reparadas”.

La intoxicación producida por el plomo sus aleaciones o sus compuestos está vinculada con el tratamiento de minerales que contengan plomo, incluidas las cenizas plumbíferas de las fábricas en que se obtiene el cinc, la fusión del cinc viejo y del plomo en galápagos, la fabricación de objetos de plomo fundido o de aleaciones plumbíferas, industrias poligráficas, la fabricación de los compuestos de plomo, la fabricación y recuperación de acumuladores, la preparación y empleo de los esmaltes que contengan plomo, pulimentación por medio de limaduras de plomo o de polvos plumbíferos, trabajos de pintura que

del Trabajo celebrada en Ginebra el año 1926, y se autoriza al Gobierno para que registre esta ratificación en la Secretaría de la Sociedad de Naciones, de acuerdo con lo que dispone la Constitución.” El Instrumento de ratificación fue depositado y registrado en la Secretaría el 29 de septiembre de 1932.

⁵⁷⁵ Según el Dr. VICENTE DE ANDRÉS BUENO, profesor auxiliar de la Facultad de Medicina de Valladolid, quién realiza un estudio sobre el Convenio de la OIT reseñado, el principio que fluye a lo largo del texto consiste en “*la reparación de una enfermedad que ha adquirido [el obrero] durante el trabajo, debida no a medios exteriores o fortuitos independientes de éste, sino a los peligros que el desarrollo de sus actividades en el oficio que desempeñe tenga para su salud.*” En *Estudio médico-social del Convenio sobre reparación de las enfermedades profesionales, y examen crítico de sus posible aplicación a la economía española*, (Obra premiada con el Premio Marvá en el Concurso de 1931) Madrid, (Imprenta Helénica), 1932.

⁵⁷⁶ Op. cit., p. 15 y ss.

comprendan la preparación o la manipulación de productos destinados a emplastecer, masilla o tintes que contengan pigmentos de plomo.⁵⁷⁷

Por otro lado la intoxicación⁵⁷⁸ producida por el mercurio y sus compuestos podía derivar del tratamiento de minerales de mercurio, la fabricación de compuestos de mercurio, la fabricación de aparatos para medir y aparatos de laboratorio, preparación de materias primas para sombrerería, dorado a fuego, empleo de bombas de mercurio para la fabricación de lámparas incandescentes, o la fabricación de pistones con fulminación de mercurio.⁵⁷⁹

Asimismo la infección carbuncosa según el cuadro establecido por el Convenio se adquiere por el contacto con animales carbuncosos, por la manipulación de despojos de animales, y por la carga, descarga o transporte de mercancías.⁵⁸⁰

El cuadro de enfermedades y de industrias o actividades con riesgo de producirlas establecido en el art.2 del Convenio sería aplicable a los Estados Miembros que ratificasen el texto⁵⁸¹. Esta ratificación

⁵⁷⁷ Otras industrias que deberían incluirse en el listado por el riesgo de exposición a la intoxicación que sufre el obrero, según el Dr. DE ANDRÉS BUENO serían la soldadura y desoldadura de cajas de conservas, industrias del caucho, tallado de diamantes, industria textil.

⁵⁷⁸ El empleo del término "intoxicaciones" ya sean producidas por el plomo o el mercurio tiene un significado más amplio que la descripción de las enfermedades profesionales que generan esos elementos, en opinión del Dr., ya que permite considerar toda la gama de patologías que derivan de la intoxicación. De esta suerte las intoxicaciones plúmbicas, éstas generar un cólico saturnino, reumatismo saturnino, gota saturnina, parálisis saturnina, entre otras, considerando el cólico y la parálisis como las más frecuentes, en tanto que la intoxicación mercurial puede dar lugar a estomatitis mercurial, temblores mercuriales, calambres, parálisis mercuriales, nefritis mercurial o anemia y caquexia mercurial.

⁵⁷⁹ También se consideran peligrosas para la salud del operario, con riesgo de intoxicación mercurial, el plateado y estañado al mercurio, trabajos de peletería con sales de mercurio, bronceado y desmaquinado con sales de mercurio, así como la fabricación y reparación de acumuladores de mercurio.

⁵⁸⁰ La infección carbuncosa se manifiesta clínicamente en forma de pústula maligna, edema maligno o afección broncopulmonar.

⁵⁸¹ La Recomendación veinticuatro de la Conferencia Internacional del Trabajo, aprobada en la misma fecha que el Convenio, aconsejaba la revisión de las listas nacionales de enfermedades profesionales, mediante un procedimiento sencillo,

obligaba a los Estados a garantizar una indemnización a las víctimas de las enfermedades reconocidas o a sus derechohabientes basada en los principios de la legislación nacional sobre accidentes de trabajo. En ningún caso la indemnización podía ser inferior a la prevista para las resultas del accidente de trabajo.

En definitiva, la aplicación del Convenio número dieciocho en España permitiría, por un lado, conocer las enfermedades profesionales que aquejan al obrero español en la realidad del momento⁵⁸² y, por otro, aplicar las disposiciones previstas para la reparación del accidente de trabajo: asistencia médica y farmacéutica así como las indemnizaciones por daños derivados de aquel evento a las enfermedades reconocidas en el Convenio. De hecho, la extensión del régimen de reparación del accidente de trabajo a la enfermedad profesional se venía haciendo en nuestro país desde 1903, a partir de la jurisprudencia del Tribunal Supremo. No obstante, es cierto que dicha ampliación del concepto de accidente de trabajo era de creación jurisprudencial, por lo que quedaba en manos de aquella la decisión de proteger o no a una enfermedad profesional. Sin duda, la intoxicación saturnina era una de las patologías protegidas, por la frecuencia con la que afectaba a la salud del obrero español. Otras enfermedades como la intoxicación por fósforo, o dermatitis profesional han merecido tal calificativo por la doctrina jurisprudencial de la que hemos venido dando cuenta a lo largo del capítulo.

Por tanto, a partir de la ratificación del instrumento internacional la intoxicación saturnina, derivada del mercurio y la infección carbuncosa forma parte de la obligación del patrono de indemnización por riesgo profesional, de la misma manera que el accidente de trabajo. Siendo el

previendo la existencia de una lista más completa que la del Convenio en determinadas legislaciones nacionales.

⁵⁸² Según el Dr. DE ANDRÉS el conocimiento de determinadas enfermedades profesionales en el terreno de la industria española se debe a la elaboración personal de estudios médicos como el de los doctores SÁNCHEZ MARTÍN en las minas de Almadén o del médico AMBROSIO RODRÍGUEZ en la Fundición de "La Cruz" de Linares. Salvo estas situaciones excepcionales, la realidad es "a imposibilidad de determinar la proporción en que se presentan las enfermedades profesionales, el coeficiente de peligrosidad, los daños permanentes e irreparables y sus porcentajes", tal como señala el profesor en su obra citada.

seguro de accidentes de carácter obligatorio en caso de incapacidad permanente o muerte del obrero, del mismo modo tendrá tal carácter cuando se trate de una enfermedad profesional.

En este sentido, el dictamen de la Comisión Permanente de Trabajo de 29 de febrero de 1932⁵⁸³ así como las informaciones recabadas para aplicar el Convenio a partir del 9 de mayo de aquel año hacen referencia a la cuestión del seguro de enfermedades profesionales⁵⁸⁴.

⁵⁸³ Ya se había solicitado con anterioridad del Consejo de Trabajo un dictamen acerca de la ratificación del Convenio. Concretamente el 5 de febrero de 1929, dos años después de la entrada en vigor del Convenio, (el primero de abril de 1927), el Ministerio de Trabajo dicta una Real Orden en la que pide al Consejo de Trabajo que se pronuncie sobre el particular. El dictamen, de 20 de mayo de 1929, manifiesta la falta de madurez legislativa de España y la conveniencia de no ratificar el Convenio de forma inmediata. Pese a esta declaración la Comisión considera oportuno iniciar un estudio del problema de la enfermedad profesional, con motivo de la aprobación del Convenio, para dotar a España de una legislación adecuada sobre el tema.

⁵⁸⁴ La apertura de un período de información sobre la aplicación del Convenio tiene lugar sobre la base de la elaboración de un cuestionario de preguntas dirigidas, no sólo a las Asociaciones patronales y obreras sino a todos los interesados en el tema, con la finalidad de conocer las enfermedades profesionales que debían ser incluidas en el Convenio, las modificaciones de la normativa vigente sobre accidentes de trabajo, así como cuestiones relativas al aseguramiento de la enfermedad profesional. Uno de los aspectos que se formula a la opinión pública concierne al sistema de seguro de la enfermedad profesional a implantar (las ventajas e inconvenientes del seguro único o independiente y la organización del seguro, oficial, libre, mediante organización de Mutualidades o sistema mixto). Al anuncio publicado para recopilar información responden siete asociaciones patronales (Asociación General Técnica Aseguradora, Basconia, Sociedad Minera y Metalúrgica de Peñarroya, Cooperativa Electra Madrid, Asociación Nacional de Mutuas, Sociedad Klein y Cía., Estudios Sociales y Económicos), ocho asociaciones obreras (Sindicato Metalúrgico de Guipúzcoa, Federación Sidero-Metalúrgica de España, Trabajadores del Petróleo, Federación Española de Productos Químicos, Obreros Toneleros de España, Federación Española de Obreros Peluqueros, Federación local de Obreros de la Industria y Edificación, Sindicato Minero de Asturias), dos oficiales (Minas de Almadén y "Arrayanes", y Cámara Oficial de Industria de Guipúzcoa) y una particular, del Dr. D. VICENTE DE ANDRÉS. Con carácter general las asociaciones patronales están de acuerdo con las enfermedades señaladas en el Convenio, sin añadir ninguna enfermedad más. Por contra las Asociaciones Obreras proponen la inclusión de nuevas enfermedades como las neumoconiosis, enfermedades de la piel entre las

El Consejo de Trabajo se pronuncia sobre la ratificación del Convenio por nuestro país en los siguientes términos :

“Dadas las dificultades que en el orden práctico presentaría una ratificación inmediata de este Convenio, debe mantenerse el dictamen precitado [dictamen de 20 de mayo de 1929], insistiendo en la conveniencia de abordar el estudio de un proyecto de Ley acerca de la reparación a favor de las víctimas de enfermedad profesional, o sus derechohabientes, sobre todo teniendo en cuenta la orientación dada a la materia de accidentes del trabajo en pro del seguro obligatorio para los casos de muerte o incapacidad permanente, sistema que, de convertirse, como es de esperar, en legislación positiva, facilitaría, la posibilidad de extender el seguro al riesgo de enfermedad profesional, si no a todas ellas desde el primer momento, al menos a las intoxicaciones por el plomo o mercurio y a las infecciones carbuncosas, que son las expresamente citadas en el Convenio internacional.”

más significativas. En cuanto a la aplicación del sistema de seguro para el riesgo de enfermedad profesional las opiniones son muy variadas, desde los que defienden el seguro como vía de protección del obrero (Asociación General Técnica Aseguradora), los que son contrarios a esta solución (la Cámara de Industria de Guipúzcoa), o aquellos que defienden una opción u otra según el tipo de patrono implicado (v.g., Cooperativa Electra, quién propone la obligatoriedad del seguro en los casos de industrias poco importantes y de dudosa solvencia, excluyendo de esta obligación a los patronos de industrias importantes y a los de industrias de duración dilatada). Realmente es importante la organización del seguro, y la adopción de un seguro único, que englobe al accidente de trabajo y la enfermedad profesional, o bien independiente. Entre los motivos que justifican el sistema de seguro único se encuentra el de evitar la duplicidad de prima (“Asociación General Técnica Aseguradora”), o evitar confusiones que originen litigios (Mutuas). Sin embargo son más los defensores del seguro independiente, separado del seguro de accidentes de trabajo (“Basconia”, “Peñarroya”, “Klein”). Asimismo, otros se pronuncian por la libertad de decisión del patrono (“Estudios Sociales”, “Cámara de Industria de Guipúzcoa”). Entre las respuestas de los informantes se aprecia una tendencia al seguro libre por parte de las Asociaciones Patronales. Las Mutuas por su parte proponen el seguro libre con intervención fiscalizadora oficial. La Federación Sidero-Metalúrgica apuesta por el seguro oficial obligatorio, del mismo modo que el Dr. V. DE ANDRÉS, que además considera conveniente se ponga en práctica por el INP.

Al igual que en la vez anterior, el Consejo de Trabajo propone estudiar a fondo el problema de la enfermedad profesional, hecho que dará lugar en 1934 a la elaboración de unas Bases para aplicar el Convenio Internacional. No obstante, sin perjuicio de esta investigación llevada a cabo por el citado órgano del Ministerio de Trabajo, la ratificación del Convenio por Ley de 8 de abril de 1932 obligaba a nuestro país a acomodar las disposiciones de la Ley de Accidentes de Trabajo a lo previsto en el Convenio de 1925 sobre la enfermedad profesional, cosa que no se hizo si examinamos el Texto Refundido de 8 de octubre que sí recoge las modificaciones legislativas necesarias para aplicar el Convenio sobre accidentes de trabajo, número diecisiete de 1925.

Por tanto, la enfermedad profesional en general será protegida como accidente de trabajo, tal como se venía haciendo antaño, en tanto que en virtud de la ratificación del Convenio la indemnización del obrero aquejado de alguna de las tres patologías reconocidas internacionalmente podría hacerse efectiva a través de una resolución judicial.

Desde el punto de vista de la jurisprudencia conviene traer a colación la interesante Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de enero de 1936⁵⁸⁵ sobre este tema, en la que se deslindan tres conceptos esenciales, a saber, accidente de trabajo, enfermedad profesional y enfermedad del trabajo. Se plantea el derecho de indemnización de un obrero, chófer de camiones para el transporte de carbón de profesión, que adquiere una enfermedad conocida como "ptosis con atonía de estómago" al servicio del vehículo que conduce. El Tribunal reitera la amplitud del concepto de accidente de trabajo, que en sentido amplio comprende la enfermedad profesional :

"... por entender que los estados patológicos sobrevenidos en el organismo del obrero por consecuencia o con ocasión del trabajo realizado por cuenta de un tercero tiene el carácter de lesión por afectar a la integridad del organismo del individuo y producirle en definitiva un daño o detrimento

⁵⁸⁵ Repertorio de Jurisprudencia, marginal número 165.

corporal con influencia en la disminución de su capacidad de trabajo”.

El accidente de trabajo en sentido estricto y la enfermedad profesional, integrados ambos dentro del concepto amplio de accidente laboral que establece la legislación, presentan notas comunes y a su vez diferentes según la doctrina jurisprudencial :

“ pues si bien tanto el uno como la otra suponen un ataque a la integridad del cuerpo humano proveniente de la acción de una causa exterior debida al trabajo se diferencian en que tal acción se origina, en el accidente propiamente dicho, en cualquier clase de los trabajos comprendidos en la ley y es súbita inesperada, relativamente corta, no prevista por regla general, y limitada con suficiente nitidez en el espacio y en el tiempo, mientras que en la enfermedad profesional la acción externa es progresiva en su acción sobre el organismo, se origina en el trabajo de determinadas industrias o en la realización de labores específicas que por tener influencia naturalmente morbosa sobre el organismo e las personas que las ejecutan representa un riesgo previsto para todas ellas, produce por principio y por regla general efectos inocuos o relativamente inofensivos, y se transforma en fin, merced a la persistencia de la causa exterior nociva (cuya aparición y actuación continua debe hallarse debidamente determinada) en estados patológicos de mayor o menor gravedad y permanencia.”

La distinción estriba fundamentalmente en la naturaleza de la acción generadora de la lesión, es decir, en su inmediatez o dilatación. La causa es súbita inesperada en caso de accidente de trabajo en sentido estricto en tanto que en la enfermedad profesional la acción sobre el organismo es progresiva y continúa. Pero además la aparición de la enfermedad profesional en determinados trabajos o profesiones permite diferenciarla del accidente laboral que puede acontecer en cualquier industria o actividad. En definitiva, las enfermedades que padecen los obreros con ocasión o por consecuencia de trabajo pueden ser accidentes de trabajo en el sentido indicado, enfermedad profesional, si cuenta con los rasgos mencionados, o bien simple enfermedad del trabajador o enfermedad común, entendiéndose como tal aquellas en las que :

“... la falta de salud proceda del desgaste natural del organismo del obrero verificado con mayor o menor lentitud según su peculiar idiosincracia [sic] y predisposición y en circunstancias tales que no pueda atribuirse el decaimiento físico a causas exteriores que actuando de manera súbita e inesperada sobre el organismo inmediatamente antes de producirse la lesión permitan establecer entre aquel evento y este resultado la necesaria relación de causalidad.”

Caracteriza a este tipo de enfermedad la ausencia de relación causal entre la dolencia y el trabajo realizado por la inexistencia de una causa exterior súbita inesperada que permita poder establecer la conexión entre aquellos dos elementos. Justamente esta clase de enfermedad no tiene protección en la legislación española porque :

“..no puede considerarse como riesgo en función del trabajo no podría a lo sumo dar lugar más que al ejercicio de los derechos derivados del artículo 3º del Convenio internacional sobre seguro de enfermedad ratificado por España en 29 de septiembre de 1932 en el caso de que dicho seguro llegaba a implantarse en nuestro país.”

Ciertamente la enfermedad común descrita en los términos señalados arriba no puede ser protegida por la ley de accidentes del trabajo por no pertenecer a la categoría de riesgo profesional. La protección de la enfermedad que afecta al trabajador del mismo modo que a otra persona, y no por el hecho del trabajo realizado no puede otorgarse sino a partir de una legislación general, no específica del riesgo profesional, que en esos momentos es inexistente en nuestro país. La reglamentación internacional del seguro de enfermedad en la industria y en la agricultura (Convenios números veinticuatro y veinticinco, aprobados por la Conferencia Internacional del Trabajo en 1927) ratificada por España el 29 de septiembre de 1932 no es todavía una realidad en la legislación española de 1936. Sin embargo la distinción entre aquellas clases de enfermedades es efectiva, amparando la normativa española únicamente la enfermedad profesional como accidente de trabajo.

El Tribunal establece la diferenciación entre ambos tipos de enfermedades para poder calificar la dolencia del operario como no profesional por carecer de los rasgos que define esta :

"...es lo cierto que tal enfermedad no ocasionada por la acción imprevista súbita y momentánea de un agente exterior sin producida durante el trabajo normal realizado en conducir un camión el período de siete meses, no puede calificarse de enfermedad profesional pues para ello necesitaría reunir los caracteres de una verdadera "tecnopatía", o lo que es lo mismo, de una enfermedad específica producida por la reiterada y múltiple acción de agentes nocivos, con síndromes clínicos bien caracterizados observados en la mayoría de los obreros dedicados a las mismas manipulaciones y que, dadas las condiciones patogénicas de la industria de que se trate o de la labor que se realice habrán de producir no accidentalmente sino de un modo casi previsto como riesgo normal de la profesión de los obreros ocupados en el mismo peligroso trabajo"

Las notas de reiteración del agente nocivo, previsión del riesgo y existencia de cuadros clínicos determinados por la ciencia médica presuponen la presencia de una enfermedad profesional. En el caso de autos, la ausencia de una etiología exclusiva de la dolencia sufrida en el trabajo realizado llevan al tribunal a afirmar que la enfermedad no resulta del ejercicio del trabajo, es decir, que no sólo es necesario que la causa sea el ejercicio de la profesión para considerar la presencia de la enfermedad profesional sino que además sea exclusiva :

"... que a lo sumo el hecho de conducir normalmente un camión durante siete meses habrá podido ser la causa determinante de la declaración de la enfermedad en la plenitud de su cuadro sintomatológico pero no el motivo exclusivo originario de dicho estado patológico."

Es importante constatar ese matiz que apuntábamos en relación con la enfermedad profesional protegida y la mera enfermedad del trabajador que no merece protección, a saber, la exigencia de una causalidad única y exclusiva en el trabajo que rechaza la concausalidad o la multiplicidad de causa⁵⁸⁶.

⁵⁸⁶ Otras sentencias del período estudiado del Tribunal Supremo sobre un tipo de enfermedad profesional, la intoxicación saturnina son la de 2 de diciembre de 1931