

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



SERGIO ARMANDO GARCÍA AGUSTÍN

GUATEMALA, MARZO DE 2010

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

LA PREVISIÓN SOCIAL

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

SERGIO ARMANDO GARCÍA AGUSTÍN

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, marzo de 2010



**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana.
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López.
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla.
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez.
VOCAL IV: Br. Mario Estuardo León Alegría.
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Cirais Estrada.
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana.

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Edgar Enrique Lemus Orellana
Vocal: Lic. Héctor Leonel Mazariegos González
Secretario: Lic. Héctor René Marroquín Aceituno

Segunda Fase:

Presidenta: Licda. Dora Renee Cruz Navas
Vocal: Lic. Guillermo Díaz Rivera
Secretaria: Licda. Aura Marina Chang Contreras

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

OFICINA JURÍDICA PROFESIONAL

20 Calle, 18-64 Zona 11, Colonia Granal Townson.
Teléfonos: 2276-6451 – 5511-3436
Guatemala, C.A.



Guatemala, 05 de Mayo de 2009.

Licenciado

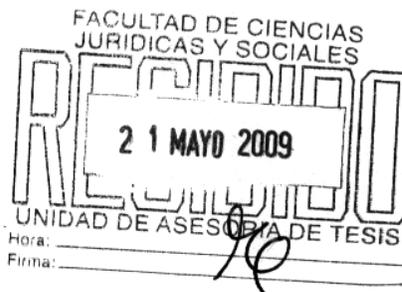
CARLOS MANUEL CASTRO MONROY

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

Su Despacho.



Estimado Licenciado:

En cumplimiento de la función de Asesor de Tesis del estudiante **SERGIO ARMANDO GARCÍA AGUSTÍN**, en su trabajo de Tesis, intitulado “**LA PREVISIÓN SOCIAL**”, observé que cumple con todos los requisitos y formalidades que están contenidos en el normativo de esta facultad, y según mi buen criterio emito el siguiente dictamen:

I. Considero que el tema investigado por el estudiante **GARCÍA AGUSTÍN**; es de suma importancia respecto a su contenido científico y técnico, por lo que puede llegarse a la conclusión de que el mismo, no solo reúne los requisitos exigidos por la reglamentación, sino además, se presenta con una temática de especial importancia pues trata sobre la Previsión Social y la Seguridad Social en nuestro País, contenida en el Artículo 100 de la Constitución Política de la República de Guatemala, asimismo de acuerdo a la realidad nacional y a las doctrinas sustentadas al respecto.

II. Realizó un análisis Doctrinario y Legal de la Previsión Legal en Guatemala a un problema eminentemente Jurídico y Social, el tema seleccionado por el autor reviste vital importancia y en consecuencia constituye un gran aporte para nuestra casa de estudios y el régimen de legalidad.

III. El contenido del desarrollo, análisis, aportaciones y teorías sustentadas por el autor, ameritó ser calificado de importante y valedero al momento de la asesoría efectuada, circunstancias académicas que deben concurrir y son atinentes a un trabajo de investigación de tesis de grado.

IV. La bibliografía utilizada por el estudiante **GARCÍA AGUSTÍN**, fue la adecuada al tema elaborado y sus conclusiones resultan congruentes con su contenido y las recomendaciones son consecuencia del detenido análisis jurídico de la investigación realizada, habiendo empleado en su investigación los métodos históricos, deductivos e inductivos y con relación a las técnicas, ficheros, fichas de trabajo, etcétera, haciendo aportaciones valiosas y propuestas concretas para su realización así como la comprobación acertada de su hipótesis.

OFICINA JURÍDICA PROFESIONAL

20 Calle, 16-64 Zona 11, Colonia Granal Townson.
Teléfonos: 2276-6451 - 5511-3436
Guatemala, C.A.



V. En base a los incisos anteriores, como Asesor apruebo y considero conveniente seguir el trámite del trabajo hasta su total aprobación para que el mismo pueda ser discutido en el correspondiente examen público, en definitiva, el contenido del trabajo de tesis, se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos, que se deben cumplir de conformidad con la normativa respectiva; la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, las conclusiones y recomendaciones, bibliografía utilizada, son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación, es por ello que al haberse cumplido con los requisitos exigidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, de nuestra Casa de Estudios Superiores, resulta procedente dar el presente **DICTAMEN FAVORABLE**, aprobando el trabajo de tesis asesorado.

Sin otro particular, me suscribo como su atento y seguro servidor.

LIC. MAYNOR ROBERTO BERGANZA BETHANCOURT
ASESOR, Colegiado 5,389

Maynor Roberto Berganza Bethancourt
Abogado y Notario

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veintidós de mayo de dos mil nueve.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) MARCO TULIO CASTILLO LUTÍN, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante SERGIO ARMANDO GARCÍA AGUSTÍN, Intitulado: "LA PREVISIÓN SOCIAL".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".


LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



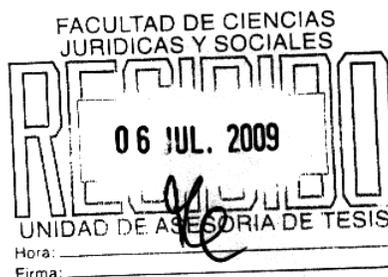
cc.Unidad de Tesis
CMCM/sllh



OFICINA JURÍDICA LIC. MARCO TULIO CASTILLO LUTIN
ABOGADO Y NOTARIO
14 Calle 10-58 Zona 1, Interior III, Ciudad de Guatemala. Tels: 2232-4531 2232-9552

Guatemala, 6 de julio de 2009.

Licenciado
Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente.



Licenciado Castro Monroy:

En cumplimiento al nombramiento recaído en mi persona, en mi calidad de **REVISOR**, del trabajo de Tesis del estudiante **SERGIO ARMANDO GARCÍA AGUSTÍN**, intitulado "**LA PREVISIÓN SOCIAL**", es procedente emitir el correspondiente dictamen.

Al revisar el trabajo efectuado, he determinado que en su contenido y desarrollo, su aporte y teorías sustentadas por el autor, merece ser objeto de aprobación en su carácter de trabajo de investigación como tesis de grado.

El tema investigado, es importante respecto a su contenido científico, y técnico, aunado que el mismo, reúne los requisitos exigidos por la reglamentación, y además, se refiere a un asunto de especial importancia como lo es la Previsión Social imperante en Guatemala, y además como el Artículo 100 de la Carta Magna, logra entender a esta dentro de la Seguridad Social.

La bibliografía utilizada, fue la adecuada al tema estudiado y sus conclusiones resultan congruentes con su contenido y las recomendaciones son consecuencia del detenido análisis jurídico del tema investigado, habiendo empleado en su investigación los métodos que consistieron en el análisis, deducción e inducción, y con relación a las técnicas utilizó la bibliografía y documental, haciendo aportaciones y propuestas concretas e importantes para su realización así como la comprobación de su hipótesis.

Con fundamento en los párrafos anteriores, como Revisor apruebo y considero conveniente la impresión del trabajo para que el mismo pueda ser discutido en el correspondiente examen público, en definitiva, el contenido del trabajo de tesis, se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos, que se deben cumplir de conformidad con la normativa respectiva; la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, las conclusiones y recomendaciones, bibliografía utilizada, son aplicables a los temas desarrollados dentro de la investigación, es por



ello que al haberse cumplido con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen Público, resulta procedente dar el presente **DICTAMEN FAVORABLE**, aprobando el trabajo de tesis asesorado.

Sin otro particular.

LIC. MARCO TULIO CASTILLO LUTÍN
REVISOR.
COLEGIADO 3,189

Lic. Marco Tulio Castillo Lutín
Abogado y Notario

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veintiséis de enero del año dos mil diez.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante SERGIO ARMANDO GARCÍA AGUSTÍN, Titulado LA PREVISIÓN SOCIAL. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

MTCL/sllh.





DEDICATORIA

- A DIOS:** Por darme sabiduría y fortaleza espiritual.
- A MIS PADRES:** Armando García y Rebeca Gumercinda Agustín Vásquez, por su apoyo y esfuerzo incondicional a lo largo de mi vida.
- A MIS HERMANOS:** Luis Alberto y Erick Sergino, por su amistad y cariño.
- A MI SOBRINO:** Ivan Alberto García, con mucho cariño
- A LOS LICENCIADOS:** Marco Tulio Castillo Lutín, Maynor Berganza, Welmer Gómez, Edgar Castillo, Kelly Ramírez, Ligia Castillo, Aroldo Zacarías, Roberto Figueroa, por sus sabias e invaluable enseñanzas.
- A MIS AMIGOS Y AMIGAS:** Por su motivación e inolvidable compañía en las largas horas de preparación académica y que hicieron grato el camino del aprendizaje, gracias por compartir sus conocimientos especialmente a: Víctor Girón, Ernesto Coronado, Edwin Sarceño, Daniel Reyes, Lucrecia Castillo, Greyci Bethancourt Cecil Griffiths, Tereso Cuc, Gabriel Coguo.
- A MIS COMPAÑEROS:** Que compartieron conmigo la incansable lucha de nuestra noble carrera.
- A MI ASESOR Y REVISOR DE TESIS:** Gracias por el apoyo brindado en la elaboración del presente trabajo de tesis.



A MIS PADRINOS:

Con admiración y ejemplo de inspiración para alcanzar mis metas.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por su excelencia académica y formación de reconocidos profesionales de éxito, por sus conocimientos brindados para poder alcanzar mi meta.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. La seguridad social.....	1
1.1. Misericordias y obras pías.....	1
1.2. La previsión social.....	6
1.3. Formas de previsión social.....	25
1.3.1. Concepto de la seguridad social.....	25
1.3.2. Filosofía.....	28
1.3.3. Programas.....	29

CAPÍTULO II

2. La educación de los trabajadores.....	33
2.1. Las escuelas tipo.....	33
2.2. Antecedentes históricos.....	35
2.3. La legislación de los Estados.....	36
2.4. Empresas obligadas al sostenimiento de escuelas.....	37
2.4.1. La pertinencia de la educación con el empleo.....	38
2.5. Beneficiarios.....	39
2.6. Prestaciones que comprende la obligación.....	41
2.7. Autoridades encargadas de aplicar la ley y orientación de la	



enseñanza.....	41
2.8. La colocación de los trabajadores.....	42
2.9. Clasificación de los sistemas.....	43
2.9.1. Sistema Nacional de Empleo.....	43
2.9.2. Algunos sectores que participan en la actividad de generación de empleo en Guatemala.....	44
2.9.3. Funcionamiento del Sistema Nacional de Empleo.....	44
2.9.4. Servicios y programas que ofrece el Sistema Nacional de Empleo, dirigidos al sector empresarial.....	48
2.9.5. Servicios y programas que ofrece el Sistema Nacional de Empleo, dirigidos a demandantes de empleo.....	50
2.9.6. Formas de afiliación al Sistema Nacional de Empleo.....	51
2.10. La habitación de los trabajadores.....	51
2.10.1. Empleo e ingreso.....	53

CAPÍTULO III

3. La responsabilidad en el derecho civil.....	57
3.1. La doctrina de la responsabilidad en el derecho civil.....	59
3.2. La primera idea del riesgo profesional.....	66
3.2.1. La idea del riesgo profesional.....	67
3.3. La limitación del campo de aplicación de la ley a los accidentes de trabajo.....	70
3.3.1. La distinción entre caso fortuito y fuerza mayor.....	71



3.3.2. La culpa y el dolo.....	75
3.3.3. El principio de la indemnización forfaitaire.....	78
3.3.4. La carga de la prueba.....	82
3.4. Derecho comparado.....	83

CAPÍTULO IV

4. Accidentes.....	87
4.1. Concepto de accidentes de trabajo.....	87
4.2. La prueba del accidente de trabajo.....	92
4.3. Accidentes provocados por actos de compañeros de la víctima o de terceros.....	93

CAPÍTULO V

5. Historia de la seguridad social en Guatemala.....	99
5.1. Creación del seguro social en Guatemala.....	101
5.2. Antecedentes del programa de enfermedad, maternidad y accidentes.....	102
5.3. Antecedentes del programa de invalidez, vejez y sobrevivencia.....	103
5.4. Características generales del sistema de seguridad social en Guatemala.....	105
5.4.1. Características básicas.....	105
5.4.2. Campo de aplicación y la estructura del sistema.....	106
5.4.3. Financiación.....	108



Página

5.5. Acción protectora.....	109
5.5.1. Programa de protección relativo a accidentes en general.....	109
5.5.2. Programa de protección relativo a enfermedad y maternidad.....	110
5.5.3. Programa de protección relativo a invalidez, vejez y sobrevivencia.....	110
5.6. Organización administrativa.....	111
5.7. Reclamaciones administrativas y revisión jurisdiccional.....	113
CONCLUSIONES.....	115
RECOMENDACIONES.....	117
BIBLIOGRAFÍA.....	119



INTRODUCCIÓN

Escogí el tema de la previsión social en Guatemala, para comprender, por qué los trabajadores guatemaltecos tienen tan poca cobertura en temas tan importantes como la educación de los trabajadores, la colocación, etcétera, que en países industrializados son medidas altamente desarrolladas y que generan progreso para ambos factores de la producción.

Con el propósito anterior, se definió el problema planteando interrogantes, entre ellas ¿Qué aspectos, medidas, iniciativas o acciones comprende la previsión social?

Para poder llevar a cabo una investigación técnica y científica, y con conclusiones valederas se planteó la hipótesis que la población guatemalteca carece de seguridad social y no obstante ello los patronos del sector industrial del departamento de Guatemala, han omitido poner en práctica, medidas o acciones de previsión social en beneficio de sus trabajadores y de sus propios intereses empresariales.

La investigación se inició a partir de los conocimientos ya alcanzados sobre el tema, hasta el momento preciso, tomando en cuenta principalmente las teorías o estudios realizados por tratadistas del derecho del trabajo y de la previsión social, como Mario de la Cueva y otros que se citaron en la bibliografía de este trabajo.



Con esta investigación se tiene como objeto esencial precisar y aclarar los conceptos fundamentales relativos a la previsión social y establecer que la población guatemalteca carece de seguridad social y no obstante ello, en el sector industrial del departamento de Guatemala, existen muy pocas y en la mayoría de casos ninguna medida de previsión social y a la vez llama la poca atención de los sectores políticos y económicos del país sobre la trascendencia de este tema.

La investigación, consta de cinco capítulos; en el primero se describe que es la seguridad social; en el segundo, está lo relativo a las medidas de previsión social; en el tercer capítulo, se localiza lo concerniente a la responsabilidad en el derecho civil; en el cuarto capítulo, se desarrolló la historia de los accidentes de trabajo; en el quinto capítulo, se encuentra la historia y creación de lo que es el seguro social en Guatemala.

Los métodos de la investigación utilizados consistieron en el análisis, deducción e inducción a través de las técnicas la bibliografía y documental. Los procesos anteriores, se desarrollaron interrelacionadamente de tal forma que reflejan la conexión mutua entre ambos, para lograr un mejor estudio.

La investigación fue muy valiosa, pues permite visualizar la importancia de la previsión social para un país, pues para que un patrono pueda tener una alta productividad y a bajos precios, es necesario que cuente con trabajadores u obreros especializados por la misma empresa, de lo cual depende también que puedan obtener salarios más altos, que les permitan elevar su nivel de vida.



CAPÍTULO I

1. La seguridad social

Como dicen algunos autores, la seguridad social es un conjunto de medidas destinadas a garantizar, en la sociedad, una protección adecuada contra riesgos a que está expuesta toda persona. Dentro de dichos riesgos están los accidentes de trabajo, la enfermedad, la maternidad, la invalidez, la vejez, la sobrevivencia y el desempleo, entre otros.

1.1. Miserias y obras pías

En todos los siglos de la historia, así se desprende de los relatos de los hombres curiosos y de los amantes del pasado, y como un efecto de la imposición de la propiedad privada, según las exposiciones de Marx, la humanidad ha estado dividida en poseedores de la tierra y de la riqueza y en desposeídos, hombres sin tierra y sin riqueza.

Los primeros perpetuaron su memoria en castillos, palacetes y mansiones fastuosas; de los segundos aparecen de tiempo en tiempo algunos huesos, cuando se remueve la tierra. ¡Que bueno que nunca se haya escrito una historia de la pobreza! porque contendría las páginas más negras de la conducta de los hombres. Es en cambio



hermosa, si bien nunca suficiente, la ayuda que los pobres, mediante el sistema de la mutualidad, se han prestado los unos a los otros, y es asimismo bella y plena de sentido humano la que han aportado las instituciones pías, las iglesias, algunos hombres de buena voluntad y aun gobernantes que sintieron la tragedia de la necesidad de los hombres y de los pueblos.

Por lo que se le da a este conjunto de instituciones y sistemas de ayuda a los necesitados, el nombre de mutualidad y asistencia privada o pública; y si se pidiera una presentación de sus fundamentos, se diría que radica en la naturaleza humana, que nunca ha sido, ni puede ser, insensible al dolor de sus semejantes.

No se dispone de espacio para penetrar en la historia, pero sí se puede considerar brevemente los orígenes romanos de la mutualidad y de la asistencia y se formularan algunas consideraciones generales:

Cuentan las crónicas que el derecho romano conoció dos formas jurídicas para ayuda de los necesitados, la fundación y los collegia artificum vel opificum: en relación con las primeras, Rudolf Sohm expone que: “En los primeros siglos del Imperio aparecieron las fundaciones alimenticias, de naturaleza pública y sostenidas por el fisco; en cambio, a partir del siglo v, en la época cristiana del Imperio, y por influencia del cristianismo y de su iglesia, el derecho de Roma aceptó las fundaciones privadas, pía causa, para beneficio de los pobres, enfermos, prisioneros, huérfanos y ancianos, pero su



patrimonio, como pía causa, estaba sometido a las iglesias y obispos en cuanto a su administración”.¹

En ocasión de los segundos, Etienne Martin Saint-Léon explica: “Que independientemente de sus funciones como uniones de artesanos o trabajadores, tenían como misión ayudar a sus miembros caídos en estado de necesidad y a los huérfanos”.²

Los dos métodos romanos continuaron en el mundo medieval en la forma siguiente: a). ahí se dio una primera lucha de clases entre los maestros y los compañeros y aprendices, que se vieron obligados a unirse en defensa y para mejorar sus condiciones de trabajo, en asociaciones que recibieron los nombres de fraternités o bruderschaften. Estas asociaciones de compañeros y aprendices, que fueron repetidamente prohibidas y perseguidas, crearon sistemas de ayuda mutua, en condiciones parecidas a las de los collegia romanos. b). Paul Durand y Karl de Schweinitz afirman que: “La asistencia inglesa a los pobres, particularmente la hospitalaria, fue tal vez la más generosa de Europa”.³

El segundo de los tratadistas transcribe la decisión del Concilio de Greatles del año 928, que ordenó a los funcionarios del rey “Sostuvieran un asilo para pobres en las villas

¹ De la Cueva, Mario. **El nuevo derecho mexicano del trabajo**. Tomo II. Pág. 5.

² **Ibid.** Pág. 6.

³ **Ibid.** Pág. 6.



reales y en caso de que no se hallase ninguno, deberían recogerlos en otros lugares

Paul Durand escribió que los hospitales benévolos fueron creados por la caridad privada en Londres y algunos de ellos tienen una antigüedad impresionante, así, Saint Bartholomew llega al año de 1123 y Saint Thomas proviene de 1213.

No se puede concluir este breve apunte ejemplificativo sin una mención a la asistencia a los pobres en los siglos de la nueva España: el jesuita Mariano Cuevas recuerda que inmediatamente después de la conquista, la iglesia organizó un sistema de hospitales: “Que como una red de amor al prójimo extendíase por toda la parte ya pacificada del país a fines del siglo XVI... Al lado de cada parroquia de indios había un hospital... En la ciudad de México era decano de los hospitales el de la Limpia concepción de nuestra Señora (que subsiste con el nombre de Hospital de Jesús) fundado por Hernán Cortés... Tanto estos hospitales como el de Amor de Dios, fundado por Fray Juan de Zumárraga...”.⁵

El mismo Mariano Cuevas menciona otra numerosa red de hospitales: “El de la Concepción, creado por el obispo don Vasco de Quiroga, que todavía funciona, los de Querétaro, Puebla, Veracruz... y así en todas las provincias”.⁶

Por otra parte, la asistencia pública se apoyó en la Cedula Imperial de Carlos V del nueve de octubre de 1541: “Encargamos y mandamos a nuestros virreyes, audiencias y

⁴ **Ibid.** Pág. 6

⁵ **Ibid.**

⁶ **Ibid.**



gobernadores, que con capacidad y cuidado provean que en todos los pueblos de españoles e indios, de sus provincias y jurisdicciones, se funden hospitales donde sean curados los pobres enfermos y se ejercite la caridad cristiana”.⁷

La mutualidad y la asistencia, como ayuda a los hombres y a los enfermos, tuvieron un profundo sentido humano, y poseían también una significación social, especialmente la asistencia pública. La Cédula de Carlos V y otros documentos semejantes, encierran un propósito de ayuda a la solución del problema social, por lo menos en forma parcial. Contienen un mandamiento real, por lo tanto, y según las ideas de la época, del titular de la soberanía, para que sus virreyes, audiencias, gobernadores y demás autoridades, crearan las instituciones de asistencia social necesarias en toda comunidad humana.

No obstante, no se puede ya negar, ni siquiera dudar de la grandeza de los beneficios de la mutualidad y de la asistencia a los pobres y ancianos, y lo mismo debe decirse de su continuación y aun perfeccionamiento en la beneficencia privada o pública, que correspondieron a un mundo que no pudo concebir ni el derecho del hombre a una existencia decorosa ni la misión del deber de la sociedad y de los poderes públicos de crear los sistemas que la aseguran. Fueron, repito una vez más, el efecto de la conciencia del deber cristiano de la caridad y del amor al prójimo.

A lo expuesto debe agregarse que la concepción individualista de la vida social, que se reafirmó en la edad moderna, hizo del hombre un ser aislado de sus semejantes y

⁷ **Ibid.** Pág. 7.



hacedor por sí solo de su destino, sin la ayuda de nadie y sin el deber de ayudar a los demás; en ese ambiente no podía florecer la idea de la solidaridad y de la previsión sociales y el consecuente deber de la sociedad para crear las bases y aun colaborar con los hombres, a fin de que cada ser humano pudiera realizarse en la historia y cumplir la tarea que se planteara; finalmente, el pensamiento económico de la burguesía, que se preparaba para la explotación del trabajo del hombre en estado de necesidad, condujo al olvido de los principios cristianos y a la idea del lucro, fuente de la prosperidad personal.

Si la mutualidad y la asistencia no constituyeron un derecho ante la sociedad, se debe recordar una diferencia fundamental: en la primera, los socios, si bien conservan el derecho de retirarse en todo momento de la asociación, adquieren el derecho a que se les preste ayuda en los términos de los estatutos, en tanto la asistencia, bella como propósito y como conjunto de acciones, fue un deber ético, mas no un derecho. La Cédula del Emperador Carlos V, si consideró el deber de los virreyes, no reconoció el deber de los necesitados para exigir la instalación de los hospitales y para que se les admitiera en ellos.

1.2. La previsión social

El derecho protector de las mujeres y de los menores, se confunde con la previsión social pero ésta forma parte del derecho del trabajo, que se ocupa de la prestación



actual de la energía de trabajo y educan al hombre para que logre ser un buen trabajador, cuidan de su integridad y de su salud a lo largo de su vida profesional y le recogen en la adversidad cuando los años o un infortunio lo incapacitan para el trabajo.

La previsión social es el contenido de una actividad social contemporánea, pero no ha surgido de la nada; su historia es la historia: a) De la beneficencia, b) De la caridad y c) De la asistencia pública.

Karl de Schweinitz ha redactado algunos antecedentes históricos sobre la previsión social, particularmente de Inglaterra: Recuerda Schweinitz el Acta del Concilio de Grentlea del año 928, según la cual: “Los funcionarios del rey debían sostener un asilo para pobres en las Villas del rey; pero el punto de arranque de nuestra previsión social es el Estatuto de los Trabajadores del Campo, dictado en 1349 por el Rey Eduardo III; en él se prohíbe dar limosna, para obligar a los hombres a que trabajen; es dudoso que estos estatutos ingleses quisieran, realmente, proteger a los pobres y más bien parece que, dictados a resultas de la peste negra que asoló a Europa, tenían por finalidad impedir el alza de los salarios. El fin del feudalismo y el principio de la época moderna señalan una tendencia más adecuada a la beneficencia y asistencia públicas; a mediados del siglo XVI se dictaron diversas disposiciones, autorizando a los obispos para recoger donativos y destinarlos a la ayuda de los pobres; merece mención especial la Ley del Trabajo de la Reina Isabel, de la cual transcribe Schweinitz, el siguiente párrafo:



Los jueces u otros funcionarios procurarán persuadir en términos amables y de caridad a las personas obstinadas, induciéndolas a hacer extensiva su generosidad a los pobres de la parroquia en que tuvieran su morada y domicilio; y si perseveraran en la misma actitud, y no se dejaran persuadir por los dichos jueces, el alcalde, los bailíos u otros funcionarios importantes, sería legal fijar la tasa o el límite a aquellas personas que se obstinasen en su negativa, de conformidad con su discreto arbitrio, determinando la cantidad semanal que aquellos recalcitrantes deberían pagar con destino al socorro de los pobres, so pena de prisión”.⁸(sic)

En 1572, otra Ley de Isabel autorizó a los jueces para fijar y cobrar la cuota de socorro a los pobres, en cuyo acto, según Schweinitz, debe verse el principio de la legislación de impuestos para la asistencia social; por último en 1576, se dispuso que toda persona apta para el trabajo, que se negara a trabajar, sería internada en una casa de corrección. La legislación inglesa conoce a estas medidas con el nombre de legislación de pobres. Pocos años después, en 1601, se dictó la Ley de Resistencia, prohibiendo a los pobres su traslado a una parroquia distinta a la en que residían, porque, se expresa en la ley, los transforma en maleantes y vagabundos e implica erogaciones injustificadas para las parroquias; Schweinitz afirma acertadamente que fue un retroceso a la servidumbre, pues el efecto de la ley era que los hombres quedaran arraigados en determinado lugar; hubieron de transcurrir doscientos años para que los trabajadores ingleses consiguieran la derogación de la ley; todavía, en 1772, se dictó una ley autorizando la creación de asilos-obrador, en los cuales, al ayudar a los pobres,

⁸ De la Cueva, Mario. **Derecho mexicano del trabajo**. Tomo II. Pág. 4.



se les proporcionaba trabajo, el que era previamente contratado con algún particular, pero, a pesar de la buena marcha que de ellos han señalado algunos escritores, resultaron un camino más para esclavizar a los hombres.

Paul Durand señala como uno de los más importantes antecedentes de la protección a los trabajadores y; en general, a los necesitados, la mutualidad, practicada desde los tiempos de la corporación medieval. Otro precedente valioso, citado por Paul Durand, es el sistema de hospitales ingleses: Se dividían los hospitales en establecimientos públicos y privados; dos de estos últimos, los Hospitales en St. Bartholomew y de St. Tomas, remontan a los años de 1123 y 1213, respectivamente. Hace notar, también Paul Durand que la Escuela Económica Liberal, al impedir la organización de los trabajadores, afirmó que la asistencia pública era el camino para subvenir a las necesidades de las víctimas de infortunios.

Inspirada en el cristianismo, es más notable la asistencia social en España, Antonio Rumeu de Armas ha escrito una excelente historia: “Las cofradías, los gremios, las hermandades y los montepíos son sus más importantes formas y estuvieron constantemente apoyados en las ideas de los escritores españoles”.⁹

Luis Vives, al decir de Rumeu de Armas, fue uno de sus mejores puntales y de su libro de Subventionem Panperum, tomó el tratadista mexicano Mario de la Cueva, las siguientes frases: Quien quiera comer, trabaje y quien quiera trabajar, encuentre donde;

⁹ **Ibid.** Pág. 5.



de cuyas fórmulas se desprende el principio del derecho a trabajar, fuente del moderno seguro contra la desocupación. Schweinitz cita algunos párrafos de la obra de Vives, que son todo un programa de previsión social:

“Que dos senadores por cada Parroquia procedan a la formación de un censo en que se consignent las personas que en sus hogares sufran los efectos de la pobreza, con los hijos que tuvieren; que se comprueben las necesidades a que no pueden subvenir, el género de vida que hasta entonces hayan llevado, y la desgracia que haya motivado su pobreza. Hay que preguntar a los pobres si han aprendido un oficio y a aquellos que no lo hubiesen aprendido, enséñeseles aquél por el cual se muestren más inclinados, si su edad lo permite, y si ello es factible. Incluso aquellos que hubieren disipado sus fortunas en una vida desordenada deberán ser auxiliados, pues nadie debe morir de hambre. Deberá asignarse a cada artesano cierto número de aquellas personas que no puedan por sí mismas encontrar trabajo; si alguno hiciere bastantes progresos en su oficio, se le permitirá abrir una tienda; tanto a éstos como aquellos a quienes los magistrados hubieren asignado aprendices, deberá encargarse la realización de obras públicas, tales como pinturas, estatuas, tapicerías, ropas, edificios y suministros de hospitales. Yo no permitiría a los ciegos que vivieran en la ociosidad, pues son muchas las cosas en que pueden ocuparse”.¹⁰

Rumeu de Armas resume en tres proposiciones la doctrina de Juan de Mariana, acerca de la intervención de la autoridad en el gobierno económico de los hombres:

¹⁰ **Ibid.** Pág. 5.



Distribución de la riqueza natural y acaparamiento y uso de los capitales; producción de los mantenimientos mediante la labor del suelo; subsistencia de los desvalidos y menesterosos; y en ocasión de esta última proposición, transcribe el siguiente párrafo de la obra de Mariana, De Rege et Regis Institutione: “Es propio de la piedad y de la justicia amparar la miseria de los desvalidos y de los indigentes, criar a los huérfanos y auxiliar a los necesitados de socorro. Entre los oficios del Soberano, el principal y más sublime a éste. Y éste también el verdadero objeto de riquezas, los cuales no deben destinarse al goce de uno; no a la satisfacción de nuestro interés personal de una hora; sino a la realización de la justicia, que es eterna”.¹¹ (sic).

Y todavía cita Rumeu de Armas el discurso de 1568 de Cristóbal Pérez de Herrera, en el que propuso un seguro para los soldados inútiles y estropeados en la guerra y el libro de Jerónimo de Ceballos, Arte Real para el buen Gobierno de Reyes y Príncipes y sus Vasallos, en el que se defiende un sistema de pensiones en beneficio de los inválidos militares y de las viudas y huérfanos de los que morían en campaña.

Y por último, las Ordenanzas de las Hermandades reglamentaron, aun cuando en corta escala, seguros de enfermedad, de paro y muerte.

La obra de España se extendió a América y las Leyes de Indias contienen diversas disposiciones de protección a los indios desvalidos, por desgracia, pocas veces cumplidas.

¹¹ **Ibid.** Pág. 5.



La caridad, la beneficencia y la asistencia pública, si bien un antecedente histórico, son todavía la previsión social: Podría citarse como primer antecedente directo, aun cuando efímero, el principio del derecho a trabajar y los talleres nacionales, creados durante la Revolución Francesa de 1848.

La previsión social, como doctrina e instituciones que habrían de extenderse lentamente a todos los pueblos, data de la época en que se inició en Alemania lo que se ha denominado la política social, que fue, en esencia, la supresión de la postura individualista y liberal de los Estados y su substitución por un intervencionismo de Estado.

En el mensaje de anuncio de la Ley del Seguro Social, afirmó Bismark: “Que del trabajador importa no solamente su presente, sino también y en caso más su futuro y que era así porque en el presente le salva su esfuerzo, en tanto el futuro es lo imprevisto y desconocido y por ello debe asegurarse. La finalidad de la política social es corregir los males del régimen económico y social del capitalismo, mejorando la condición de los trabajadores y procurando evitar los daños a que están expuestos”.¹²

La política social dio origen a diversas disposiciones, destinadas a elevar el nivel de vida, presente y futuro de los trabajadores. Las limitaciones a la jornada de trabajo, los días de descanso, la protección a las mujeres y a los menores, etc.; la medida más inmediata y de mayor resonancia fue el sistema de los seguros sociales. La política

¹² **Ibid.** Pág. 6.



social produjo, en consecuencia, alguna de las instituciones básicas de lo que hoy se denomina: derecho individual del trabajo y la institución central de la previsión social.

Desde aquellos años se marcó la diferencia entre la caridad, la beneficencia y la asistencia pública con la previsión social: Aquéllas son la ayuda que los particulares, la sociedad y el Estado imparten a los hombres; en razón, únicamente, de la necesidad de éstos y porque repugna a la conciencia humana ser indiferente al dolor del prójimo; su fundamento son la caridad y la solidaridad social, pero son anteriores al nacimiento del cristianismo.

Karl de Schweinitz y Antonio Rumeu de Armas refieren diversas medidas de asistencia en la antigüedad, desarrolladas particularmente en los collegia romanos; y cuando la beneficencia y asistencia públicas no existen o no son suficientes, deja el Estado de cumplir una función.

La previsión social es un derecho de los trabajadores; es una contraprestación que les pertenece por la energía del trabajo que desarrollan y tienen a ella el mismo derecho que a la percepción del salario; la jurisprudencia mexicana, ha declarado que las indemnizaciones en los casos de riesgos profesionales tienen la misma naturaleza del salario.

El fundamento de la previsión social es múltiple. En primer término, la nueva



concepción del derecho del trabajo: Es un derecho humano, hecho por y para el trabajador, quien es, según se ha afirmado insistentemente, el hombre universal, porque la vida de la sociedad debe fincarse sobre el trabajo de sus hombres; las necesidades del trabajador no son solamente del presente, sino del futuro, cuando niño que reclama la preparación adecuada o cuando la adversidad o la vejez impiden continuar el trabajo; el derecho del trabajo ha de atender todos los momentos, pues, de no hacerlo, sería incompleto.

En segundo término, el nuevo concepto de la sociedad y de la solidaridad social: La idea individualista de la sociedad pierde terreno en beneficio de la vieja idea aristotélica de la polis. La sociedad no es creación artificial de los hombres, no es un agrupamiento en el que cada persona deba perseguir, sin consideración a los demás, su propio interés, sino un organismo natural, cuyas leyes primordiales son la ayuda, la solidaridad y la cooperación; la sociedad debe exigir de sus hombres que trabajen, pero, a cambio de su trabajo, les ha de asegurar el presente y el futuro; el derecho no debe limitarse a ser la norma que regule la coexistencia de los lobos, como diría Hobbes, sino que ha de promover la cooperación y la ayuda; cuando el hombre cumple su deber, la sociedad es responsable de su presente y de su futuro.

En tercer término, el cambio operado en la idea de la empresa: El viejo capitalismo concibió a la empresa como el reino absoluto del empresario; quien, en razón de su derecho de propiedad y de los contratos de trabajo, ejerció un dominio pleno sobre los



dos factores de la producción; el trabajador no tenía más derechos que estrictamente derivados de su contrato de trabajo, de duración efímera y de prestaciones reducidas; la empresa moderna, por obra del derecho del trabajo, ha devenido en una comunidad en la cual el trabajo y el capital tienen derechos propios; la empresa debe producir lo necesario para formar un fondo de reserva que permita al empresario reparar y reponer la maquinaria y con mayor razón, por ser más importante el factor humano, ha de asegurar al trabajador su presente y su futuro.

Finalmente y a riesgo de incurrir en repetición, el derecho del trabajo, al transformarse en un haz de garantías sociales en beneficio del trabajador, impuso, como una de sus partes, la previsión social y no por un capricho, sino porque la fuente única de donde puede brotar la seguridad del futuro del trabajador es la empresa, ya que el obrero no tiene más ingreso que el salario, proyectado hacia el futuro por la previsión social.

Los escritores y juristas discuten intensamente si la previsión social es todavía un capítulo del derecho del trabajo de estos días y la discusión se justifica porque la idea de la previsión social constituye el fondo ideológico de donde brotó la doctrina de la seguridad social. Esta última idea se presenta como una meta a realizar; es uno de los procedimientos que permitirán cierta transformación del mundo capitalista y es uno de los elementos de la justicia social. Pero si bien varios países han elaborado planes y dictado algunas medidas de seguridad social, en una mayoría de Estados, la previsión social, parte del derecho del trabajo, es todavía una realidad.



En la Argentina, el antiguo profesor alemán Ernesto Krotoschin se inclinó por la separación: “La previsión social no se limita a un sector tan determinado de la población como debe hacerlo el derecho del trabajo. Su ratio consiste menos en la creación de normas de conducta alrededor del factor trabajo –reducidas en su aplicación a trabajadores y empleadores- que en la creación de tales normas con respecto a la vida general de sectores más amplios”.¹³

En la misma Argentina, el tratadista Ramírez Gronda participó del pensamiento de Krotoschin, en tanto el profesor Unsain se colocó en una posición ecléctica, pues creía en la existencia de una zona gris que correspondería a los dos grupos de normas; esta última opinión es compartida por Guillermo Cabanellas, quien piensa que solamente en los extremos del derecho del trabajo y de la previsión social es posible una clara separación.

La doctrina italiana se encuentra dividida. En el libro *Diritto del Lavoro e Assicurazioni Sociali*, sostuvo Lodovico Barassi que el derecho del trabajo y la legislación social – nombre éste que se usa en Italia en substitución del término previsión social- no podían reducirse a unidad; estableciendo, en su última obra, que el criterio de Barassi no tiene la misma firmeza.

Giuliano Mazzoni y Aldo Grechi –escriben en un mismo volumen- sostienen un criterio opuesto y afirman la pertenencia actual de la legislación social al derecho del trabajo, si

¹³ **Ibid.** Pág. 8.



bien admiten que es posible que en los años próximos la seguridad social absorba a la previsión social. Mazzoni hace notar que pueden ofrecer dos conceptos distintos del término legislación social:

“Desde un punto de vista amplio podemos decir que la legislación social se identifica con la legislación asistencial, en el sentido de que debería aplicarse a una masa de personas que tendrían únicamente en común el elemento negativo de no estar en aptitud de proveer a sus propias necesidades; este concepto extensivo considera como sujetos de la legislación social, no únicamente a los trabajadores, sino a todos los ciudadanos que se encuentren en las condiciones previstas por la ley protectora... Desde un punto de vista más limitado, pero que corresponde a su formación histórica, el término legislación social se refiere, especialmente, a los trabajadores manuales, a los obreros, esto es, a las personas que no estaban en aptitud de protegerse de los peligros y daños de su actividad profesional”.¹⁴

En la segunda parte del mismo volumen, Aldo Grechi sostiene la misma tesis y, en relación con los seguros sociales, afirma que su causa está, precisamente, en el contrato de trabajo. Francesco Santoro-Passarelli postula una doctrina análoga. Los profesores de la Universidad de Turín, Mario Comba y Renato Corrado son categóricos en esta materia:

¹⁴ **Ibid.** Pág. 8.



“Las normas relativas al contrato de trabajo subordinado son solamente una parte del derecho del trabajo –si esas normas fueran todo el derecho del trabajo, éste sería, un capítulo del derecho civil- pero al lado de ellas se coloca un complejo de normas que contemplan a los sujetos de la relación, sea durante la prestación del trabajo, sea cuando ésta, por cualquier circunstancia, física o económica, no puede realizarse”.¹⁵

En la condición actual del derecho guatemalteco y de su estructura político social, debe afirmarse la unidad del derecho del trabajo y la pertenencia a él de la previsión social. No se desconoce que la previsión social –en párrafo posterior se toma en consideración la idea de la de seguridad social- está procurando romper los moldes del derecho del trabajo para proyectar sus beneficios a todos los hombres y; en este sentido, es correcta la observación del profesor Krotoschin, pero separar la previsión social, dentro del campo del derecho positivo guatemalteco, sería ignorar la distinción que planteó Mazzoni y hacer a un lado la realidad jurídica de estos días.

La Asamblea Nacional Constituyente de 1986 se refiere a la seguridad social y no dio el paso hacia la previsión social, entendida ésta como un derecho que abarca dos funciones esenciales y totalmente diferentes una de la otra, pero íntimamente ligadas entre sí. La primera, lo constituye la atención médica; es decir, el mecanismo de protección a la vida, que tiene como fines fundamentales la prestación de servicios médico-hospitalarios, conducentes a conservar, prevenir o restablecer la salud de los habitantes (afiliados), por medio de una valoración médica que se comprende

¹⁵ **Ibid.** Pág. 9.



necesariamente desde el diagnóstico, hasta la aplicación del tratamiento que el paciente requiera para su restablecimiento.

La segunda, comprende lo que se denomina como: previsión social, la que no obstante tenerse como sinónimo de la seguridad social, constituye una institución distinta a aquélla, pero estrechamente relacionada con la misma, cuya finalidad es poner a todos los individuos (afiliados) de una nación a cubierto de aquellos riesgos que los privan de la capacidad de ganarse la vida, cualquiera que sea el origen de tal incapacidad (desocupación, maternidad, enfermedad, invalidez, vejez, etcétera), o bien ampara a determinados familiares en caso de muerte de la persona que velaba por sus subsistencias; las instituciones y normas del Artículo 100 de la Constitución Política de la República de Guatemala, están estrechamente vinculadas a la relación del trabajo y significan obligaciones del Estado, patronos y trabajadores, cuyo objetivo concreto es preparar, perfeccionar y prolongar la relación de trabajo; así como el sostenimiento de escuelas y la concesión de becas a los hijos de los trabajadores, en la construcción de casas de obreros de las empresas, en el establecimiento de algunos servicios sociales –puestos de socorro, mercados, centros de recreo-, en la prevención y reparación de los infortunios que a la previsión social aprovechan, indirectamente, a quienes no son trabajadores, pero no es un derecho de estos no-trabajadores.

La seguridad social creada en la Constitución Política de la República de Guatemala es un deber del Estado, de los patronos y trabajadores derivada de la formación de



relaciones de trabajo. La previsión social podrá, según expresan diferentes escritores, extenderse a nuevos sectores de la sociedad, pero, en el estado actual del derecho positivo centroamericano y mexicano, solamente los trabajadores tienen acción legal para reclamar de sus patronos el cumplimiento de las medidas de previsión social.

El concepto y el contenido de la previsión social son imprecisos y tal vez, cuando se alcancen ciertas ideas generales, la previsión social puede estar absorbida por la seguridad social. Carlos García Oviedo la ha reducido en un capítulo de la futura seguridad social y propone las siguientes notas para definirla:

“Motivo constante de sobresalto y temor ha de ser, tanto para el obrero cuanto para quienes, como él, viven al día, la situación en que habrán de quedar cuando una adversidad les prive, temporal o definitivamente, de sus ingresos. Hasta ahora, la beneficencia era el remedio obligado de esta situación. Mas la beneficencia es, en los tiempos actuales, cosa juzgada depresiva en ciertos medios. A la conciencia del trabajador moderno repugnan instituciones que estima incompatibles con su dignidad personal de clase. Además, la beneficencia actúa cuando el mal sobrevino, y es preferible prevenirlo y evitarlo. La política social moderna ha ideado otros procedimientos sustitutivos de la beneficencia, más acordes con el espíritu de nuestro tiempo. Estos procedimientos son los de la previsión, en que plasman sentimientos



propios de una humanidad más civilizada. La previsión es cosa preventiva. Tiende a evitar el riesgo de la indigencia. Prevé, ataja el daño. Esta es su función”.¹⁶

García Oviedo parece preocupado por la idea de la seguridad social del futuro y le niega a la previsión social sus mejores atribuciones. La previsión social, en el pasado y en el presente, en las leyes sobre infortunios del trabajo y en el seguro social, no se ha limitado a prever, sino también a corregir y reparar; cuando Bismark dictó las leyes de los seguros sociales, la legislación, la política y la previsión sociales pública.

Es posible que los seguros sociales, en algún sistema jurídico, al extenderse a toda la población, hayan salido del ámbito del derecho del trabajo y entrado en la idea de la seguridad social, pero aun así, la previsión social no es meramente preventiva. Por otra parte, las instituciones que señala el ilustre maestro español, el ahorro, la mutualidad y los seguros sociales, otorgan a la previsión social un concepto más amplio.

Krotoschin presenta un interesante concepto: “Entiéndese por previsión social, generalmente, el conjunto de las iniciativas espontáneas o estatales dirigidas a aminorar la inseguridad y el malestar de los económicamente débiles, fuera del trabajo. Su forma principal es el seguro social. Aunque se vincula muchas veces con el trabajo prestado y, en consecuencia, con el derecho del trabajo, la previsión social no

¹⁶ **Ibid.** Pág. 10.



considera estrictamente al trabajo, sino que tiene otros propósitos. Piénsese, además de los seguros sociales, en los planes de vivienda barata, colonización, ahorro, etc”.¹⁷

Mario Comba y Renato Corrado han logrado una fórmula adecuada para el concepto que se busca: “Se suele designar con el nombre de legislación social al conjunto de normas que contemplan: Al trabajador, en relación, sea con la tutela de su persona o con el momento en el cual queda imposibilitado para prestar su trabajo, por causa que no sea imputable; al patrono, respecto a la obligación de contribuir a eliminar las consecuencias de la involuntaria falta de prestación del servicio; y finalmente, a las instituciones destinadas a dar cumplimiento a la obligación del patrono y al derecho del trabajador”.¹⁸

Algunos doctrinarios, han dicho que la previsión social es la política y las instituciones que se proponen contribuir a la preparación y ocupación del trabajador, a facilitarle una vida cómoda e higiénica y a asegurarle contra las consecuencias de los riesgos naturales y sociales, susceptibles de privarle de su capacidad de trabajo y de ganancia.

La previsión social tiene un doble concepto: Primeramente, es una norma de política social, superación del Estado liberal, o si se prefiere, es la conducta del Estado que procura la realización del bien común, imponiendo, como carga del capital, la seguridad de un nivel decoroso de vida para el trabajo; la previsión social pertenece a la entraña misma del derecho del trabajo y es la protección del salario a todas las etapas de la

¹⁷ **Ibid.** Pág. 10.

¹⁸ **Ibid.** Pág. 10.



vida humana. En segundo término, la previsión social en las medidas concretas que adoptan la idea para su realización, cuestión ésta que conduce al problema del contenido de la previsión social.

La previsión social no puede tener un contenido fijo; por el contrario, sus realizaciones tienen que variar con las condiciones y circunstancias de la época y dependerán de la intensidad de la política social que persiga el Estado. Hay que insistir, una vez más, que la Constitución Mexicana de 1917 es la primera Constitución del siglo XX que contiene un programa de previsión social y debe agregarse que las medidas ahí decretadas no han sido superadas en ningún otro texto legislativo, si bien algunas tampoco han podido cumplirse.

Para ilustrar mejor los conceptos anteriores resulta apropiado señalar el contenido del Artículo 123 de la Constitución Mexicana: “Escuelas y becas para los hijos de los trabajadores; agencias gratuitas de colocación; habitaciones cómodas e higiénicas; servicios públicos, mercados, centros recreativos y demás, necesarios a las comunidades de trabajo apartadas de las poblaciones; prohibición para la instalación de expendios de bebidas embriagantes y de casas de juego de azar; higiene y seguridad en los centros de trabajo; prevención y reparación de los riesgos profesionales; seguro social”.

Las anteriores medidas de previsión social constituyen un derecho de los trabajadores y



son una obligación de los empresarios y por esto, y según quedó expuesto en líneas anteriores, la previsión social es todavía una parte del derecho del trabajo. Cuando la seguridad social se extienda a toda la población, desaparecerá la previsión social como un derecho exclusivo de los trabajadores. Pero también se dirige la previsión social al Estado, para que vigile el cumplimiento de las obligaciones que corresponde a los patronos o contribuya con ellos en el seguro social o trate de resolver directamente los problemas de la desocupación o colocación de los trabajadores.

La seguridad social es la idea de la previsión social y, consecuentemente, del derecho del trabajo, proyectada a la humanidad. En su esencia, es la idea de la justicia social que se abre paso. Naturalmente, la idea de la seguridad social que se ha desprendido de su fuente y está adquiriendo perfiles propios. Esta misma tesis se encuentra excelentemente expuesta por dos escritores españoles, Juan Eugenio Blanco Rodríguez y Manuel Maraña Palacio.

“El concepto filosófico de la seguridad social no representa en su fundamental planteamiento, innovación sobre el que los sociólogos españoles fijaron al tratar del cúmulo de cuestiones implícitas en las palabras previsión social. Lo que sucede es que los adelantos técnicos en la economía y en la ciencia del seguro- han revolucionado los medios –pero no los fines ni el concepto- de la previsión social, justificando en cierto modo el cambio de rótulo-“.¹⁹

¹⁹ **Ibid.** Pág. 12.



1.3. Formas de previsión social

Siendo las distintas manifestaciones en las cuales se encuentra inmersa la previsión social y cuyo propósito es orientar su desarrollo.

1.3.1. Concepto de la seguridad social

Considerando que la seguridad social es una de las manifestaciones más avanzadas de la previsión social y haciendo la salvedad que no es el objeto de este trabajo elaborar un estudio detenido de ella, más bien es resaltar su importancia como rectora actual de otras formas de previsión social que constituye el fondo de esta tesis, por lo que se desarrollará una exposición general sobre la seguridad social, en Guatemala.

Por ser una ciencia relativamente nueva y por las diferentes disciplinas que abarca su contenido, en varias oportunidades se le ha tomado como sinónimo de previsión social, seguro social, seguro de los trabajadores, seguro obrero, pero la verdad es que la seguridad social en su sentido amplio, sostiene el tratadista José Pérez Leñero: “Puede conceptuársele como una de las nuevas manifestaciones de la cultura”.²⁰

El concepto anterior se fundamenta al entender la cultura como la capacidad del hombre para vivir en sociedad, bajo este punto de vista la seguridad social constituye el pilar ideal de su fortalecimiento, siendo que la sociedad ha constituido por siempre el

²⁰ Pérez Leñero, José. **Fundamentos de la seguridad social**. Pág. 35.



medio de la supervivencia humana, por ello me adhiero al autor citado cuando dice que
“La seguridad social es más que una institución, es un ideal, y una aspiración hacia la
felicidad y la paz mundial”.²¹

Diversos tratadistas han opinado sobre la conceptualización de la seguridad social y
constituye parte importante en este aspecto lo expresado por Bismarck cuando anunció
la creación de los seguros sociales en su país y decía: “Que del trabajador importa no
solamente su presente, sino también y acaso más aún su futuro, porque el presente lo
salva el esfuerzo, en tanto que el futuro es lo imprevisto y desconocido y por ello debe
asegurarse”.²²

De la afirmación anterior, se infiere que la seguridad social se sustenta sobre dos ideas,
la de la **previsión** y la **prevención** de los riesgos. La previsión de los riesgos, la integra
el conocimiento anticipado de los mismos, mientras que la prevención se desdobra en
dos fases: Una **material** que es la adopción de medidas y prácticas que las impida,
como por ejemplo una vacunación y la otra **económica** cuya prevención es reparar
monetariamente los daños producidos en el patrimonio.

Se han expuesto en la doctrina de la seguridad social diferentes conceptos y por
considerar que todos se complementan resulta oportuno mencionar los siguientes: Para
el tratadista Miguel A. Cordini citado por Rodolfo A Napoli, la seguridad social debe
atender en su concepto: a) A su presupuesto sociológico; b) A su fundamentación

²¹ **Ibid.** Pág. 35.

²² Rosales Cuevas, Jorge. **Los programas de previsión social en la legislación guatemalteca.** Pág. 8.



solidaria y c) A su finalidad; así expresa que: “La seguridad social es el conjunto de principios y normas que en función de la solidaridad social regula los sistemas e instituciones destinadas a conferir una protección jurídicamente garantizada en los casos de necesidad bioeconómica determinadas por contingencias sociales”.²³

José Pérez Leñero en su obra Fundamentos de la Seguridad Social, expresa: “La seguridad social es la parte de la ciencia política, que mediante instituciones técnicas de ayuda, previsión o asistencia, tiene por fin defender y propulsar la paz y la prosperidad general de la sociedad a través del bienestar individual de todos sus miembros”.²⁴

Artur J A. H. Meyer, citado por Goñi Moreno al referirse a la seguridad social dice: “En su más amplia acepción la seguridad social representa el deseo universal de todos los seres humanos por una vida mejor, comprendiendo la erradicación de la miseria, la salud, la educación, las condiciones decorosas de vida y principalmente el trabajo adecuado y seguro”.²⁵

Lo importante de la conceptualización es que mediante ella se resume el contenido de determinada ciencia y los conceptos vertidos confluyen a que la seguridad social es el medio de alcanzar el bienestar general de la humanidad y por ende la paz mundial.

²³ **Ibid.** Pág. 8.

²⁴ **Ibid.** Pág. 8.

²⁵ **Ibid.** Pág. 9.



1.3.2. Filosofía

Estudiar la filosofía de la seguridad social es considerarla desde el punto de vista de los conceptos de ciencia y de modo de vida. Primeramente, surgió como modo de vida, amparada en el Instituto Gregoriano de defensa contra los males naturales, la enfermedad, la muerte, terremoto, inundación, etcétera; es en esta etapa de la seguridad social donde el mutualismo ha jugado un papel preponderante considerándosele como su instrumento específico, pues ella añade el concepto general de la asociación a la idea de reciprocidad y confraternidad con la que se multiplican y valoran los esfuerzos individuales.

El bosquejo de la filosofía de la seguridad social ha de ser y ha de consistir en coordinar y armonizar ese mundo de ideas, tan múltiples y tan simples y a la vez, que constituyen sus planes y programas. Concluye el tratadista Pérez Leñero que: “La filosofía de la seguridad social, será aquella que tienda a formar al hombre del futuro, al nuevo hombre sin las luchas e irregularidades del momento actual”.²⁶

Como ciencia, sólo es posible la filosofía de la seguridad social cuando en su estudio científico se le haya sometido a todas las prismas; las que se entienden como: “Puntos de vista o perspectivas, de las actividades humanas”.²⁷

²⁶ **Ibid.** Pág. 9.

²⁷ Real Academia Española. **Diccionario de la lengua Española.** Pág. 1669.



1.3.3. Programas

Cuando en el concepto de la seguridad social se expresa que pertenece más a la política que al derecho, es porque sus finalidades atienden más a la cosa pública y al bienestar de la colectividad que al provecho inmediato de los particulares, es ésta la diferencia sustancial con los seguros sociales, éstos velan por el bienestar y seguridad individual; es decir, que los seguros sociales constituyen el medio para alcanzar sus fines.

Los seguros sociales como creadores de la seguridad social han surgido igual que lo hace toda técnica, tratando de dar solución a un problema concreto singular y específico en la economía de los pueblos y a medida que su contenido teórico se enriquece y perfecciona, su campo de aplicación se va extendiendo hasta llegar a abarcar aspectos muy importantes de la economía familiar.

Las legislaciones han creado la obligatoriedad de la seguridad social, han nacido con deficiencias, con limitaciones en su campo de aplicación, pero a través del tiempo se han ido perfeccionando, extendiendo sus programas a todos los sectores sociales. Las contingencias o riesgos más comunes que generalmente contemplan los seguros sociales son los de protección a la salud dentro del terreno de las enfermedades generales, la maternidad y los riesgos del trabajo o sea las enfermedades profesionales y los accidentes, tanto de trabajo como accidentes comunes; el seguro que cubre la



invalidez, la cesantía, la ancianidad y las pensiones a los deudos del asegurado cuando fallece o de la sobrevivencia, así como algunas otras prestaciones adicionales como los gastos funerarios y otros.

En Guatemala, actualmente el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social (IGSS), administra dos programas de protección, el primero dedicado a la Invalidez, la Vejez y Sobrevivencia (IVS) y el segundo a la Enfermedad, Maternidad y Accidentes (EMA), sobre los cuales es necesario tener conocimiento de las características generales del sistema de seguridad social en nuestro país.

En el caso de la seguridad social mexicana ha querido extender sus servicios y ampliar sus formas de protección avanzando mucho más lejos de lo que el camino de la seguridad social clásica señala. La seguridad social mexicana añade un capítulo más de prestaciones, las que han sido llamadas prestaciones sociales, este tipo de servicios completan la protección general y robustecen el bienestar de beneficiarios, dándole al régimen un carácter de protección integral.

Los instrumentos a través de los cuales el Instituto Mexicano del Seguro Social, hace llegar a la población en general las prestaciones sociales, es a través de los Centros de Seguridad Social para el Bienestar Familiar y los Centros de Adiestramiento Técnico para la Industria Hotelera, cuyos objetivos pretenden la elevación de los niveles económico-sociales y culturales de la población tanto asegurada como voluntaria,



mediante programa tendientes al mejoramiento de la vida familiar, el adiestramiento técnico y la capacitación para el trabajo y el uso positivo del tiempo libre.

El mejoramiento de la vida familiar se realiza a través de actividades encaminadas hacia la conservación de la salud, alimentación, vestido, mejoramiento de la vivienda y educación. El programa de la educación para la salud suministra los conocimientos básicos para prevenir enfermedades, fomenta la higiene personal y colectiva, logra la participación de la población en el saneamiento ambiental y de la comunidad y propicia formas positivas de integración social y familiar.

El programa de nutrición opera a través de un grupo técnico de profesionales en nutrición y alimentación que promueven básicamente cursos de adiestramiento a personal técnico y voluntario de los Centros de Seguridad Social para el Bienestar Familiar, y cursillos de orientación nutricional.

Dentro de los programas educativos, se cuenta el Programa de Alfabetización y Regularización de la Instrucción Primaria; asimismo, a través de actividades artísticas y recreativas como la danza, música, coros, artes plásticas, teatro, cine, deportes, actividades que cuentan con una serie de instalaciones (canchas, albercas, teatros, salas audiovisuales) que están al servicio de la comunidad.

Los centros de adiestramiento técnico y capacitación para el trabajo disponen de



instrucciones y talleres para el aprendizaje de diversas ocupaciones de carácter industrial, como electricidad, soldador, carpintero, dibujante, mecánico, respuntador, tornero, mecánica automotriz, etcétera.

Se ha dado también fuerte impulso a la industria hotelera a través de centros para la capacitación especializada que funcionan en diferentes lugares del país, entre dichas ocupaciones están las de recepcionista de hotel, ayudante de bar, ayudantes de cocina, operador de conmutador telefónico.

Además de los programas mencionados, los centros de capacitación o Centros de Seguridad Social para el Bienestar de la Familia, cuentan con servicios de estancia familiar infantil, biblioteca, cafetería, bolsa de trabajo, regularización del estado civil.

Todos estos programas son gratuitos para la población, inclusive para aquella que todavía no ha sido incorporada al Régimen de Seguridad Social, pues se estima que la única limitación en la extensión de la seguridad la determinará el proceso de desarrollo económico del país.

Resultan importantes para la sociedad guatemalteca, los estudios que a lo largo de la historia se han realizado de la previsión social y se resume que el avance de los conceptos vertidos coinciden en que la seguridad social es el medio para alcanzar el bienestar general de la humanidad y por ende la paz mundial.



CAPÍTULO II

2. La educación de los trabajadores

La educación de los trabajadores es la primera medida de previsión social y se define como la organización encaminada a preparar a los hombres para un trabajo útil y eficiente. Su importancia es, justamente, ser uno de los problemas de la educación. En los pueblos donde la instrucción primaria y secundaria es más adelantada, el derecho del trabajo tiene únicamente que ver con la educación profesional; pero en Guatemala, la cuestión más urgente es la instrucción elemental, y es la que se trata con más énfasis, sin dejar de mencionar las normas que regulan la educación profesional. La educación es el proceso social que permite a las generaciones mayores transmitir lo más valioso de su cultura y desarrollo a las nuevas generaciones; se convierte así, en la responsable principal de la definición y operación de las relaciones formales del hombre con su entorno natural y social.

2.1. Las escuelas tipo

La Carta Magna de Guatemala, en su parte conducente del Artículo 74 consigna que los habitantes tienen el derecho y la obligación de recibir la educación inicial, preprimaria, primaria y básica, dentro de los límites que fije la ley. Es decir, la obligación de sostener escuelas primarias y secundarias en número suficiente para la



población corresponde al Estado, como un servicio público y como uno de sus fines esenciales, conclusión indudable en la legislación guatemalteca, atendiendo a este Artículo constitucional.

Sin embargo, considerando las deficiencias de los sistemas educacionales, particularmente grave para las clases laborantes, es necesario reclamar la colaboración de los patronos. El derecho del trabajo, tiene la intención de resolver un problema vital inmediato, para lo cual persigue las mejores condiciones de trabajo y procurar, para el futuro, un régimen social mejor y más justo; y es condición para alcanzar este segundo objetivo, la preparación adecuada de los trabajadores; el oscurantismo y la falta de educación técnica son los mayores enemigos del progreso de los trabajadores. La educación primaria y secundaria es, en consecuencia, la primera y más urgente medida de previsión social.

La aplicación de la norma constitucional ha dado lugar a una multitud de cuestionamientos: si el derecho del trabajo justifica la obligación impuesta a los empresarios, cuando que la literal j) del Artículo 61 del Código de Trabajo, establece como obligación de los patronos, la de: “Procurar por todos los medios a su alcance la alfabetización de sus trabajadores que lo necesiten;”, no debe desconocerse entonces que es una colaboración del Estado y que no desaparece la obligación de éste; y es pues, indispensable que concurren circunstancias que dificulten la acción del Estado y que, a la vez, éstas indiquen la necesidad de la colaboración de las empresas. Si en



una población cuenta el Estado con el número suficiente de escuelas, resultaría inútil exigir de uno o varios patronos el sostenimiento de otras escuelas; además, los impuestos que percibe el Estado deben destinarse, en parte, a la educación y cuando no existe necesidad, no debe imponerse una doble carga. En tanto es difícil encontrar el justo límite a la obligación de los patronos. “Misma situación que viven en México, empero ellos ya han avanzado al obligar legalmente, como una primera situación, a los patronos”.²⁸

2.2. Antecedentes históricos

El derecho extranjero desconocía la obligación impuesta a los patronos; es pues, una institución propia motivada por la realidad social y fue copiada del Artículo 79 de la Constitución de Cuba. Además, en México existe una disposición que también conforma los antecedentes para lograr que los empresarios colaboren con el Estado a proporcionar la educación a sus trabajadores, y es el Artículo 10 de la Ley de Cándido Aguilar de 1914 y el cual literalmente establece: “Los propietarios instalarán y mantendrán escuelas primarias, cuya instrucción será precisamente laica, con el personal docente necesario, si en todo caso no hubiere escuela pública a distancia de la residencia de los obreros, menor de dos kilómetros”.

²⁸ Zarate, Jorge Humberto. **Sistemas jurídicos contemporáneos**. Pág. 22.



2.3. La legislación de los Estados

En el caso de México, la mayor parte de las leyes de sus estados se limitaron a reproducir la disposición constitucional, por ejemplo, el Artículo 16 de la Ley de Yucatán de 1918 y el Artículo 34 de la de 1926 del propio Estado. Algunas otras marcaron ciertos requisitos para la existencia de la obligación de las empresas: el Artículo 40 de la Ley de Veracruz, impuso la obligación únicamente a las grandes empresas y en beneficio de los hijos de sus trabajadores; el Artículo 28 de la Ley de Jalisco, exigió que los hijos de los trabajadores a quienes fuera a impartirse enseñanza, sumaran más de veinticinco y que no existiera escuela oficial en un radio de dos kilómetros; la fracción IX del Artículo 37 de la Ley de Tamaulipas se refirió a empresas que estuvieran ubicadas fuera de las poblaciones que ocuparan más de cincuenta trabajadores y que los hijos de éstos fueran más de veinticinco; y la fracción VIII del Artículo 63 de la Ley de Sonora preceptuó a las fincas rústicas, fábricas o establecimientos fuera de las poblaciones y de un número de educandos mayor de veinte.

Caso contrario al de Guatemala, ya que la educación preprimaria, primaria y básica se establece como obligación de proporcionarla a la población por parte del Estado, y en cuanto a la obligación de los propietarios de empresas industriales, agrícolas, pecuarias y comerciales, únicamente se consigna en la Constitución Política de la República, la obligación de establecer y mantener de acuerdo con la ley, escuelas, guarderías y centros culturales para sus trabajadores y población escolar según el Artículo 77, y de



la misma manera se establece en la literal j) del Artículo 61 del Código de Trabajo, pero sin mayor regulación, y sobre todo y más importante, sin supervisión.

2.4. Empresas obligadas al sostenimiento de escuelas

Se establece que en toda negociación agrícola, industrial, minera o en cualquier otra clase de trabajo, estarán obligados los propietarios de empresas a establecer escuelas, guarderías y centros culturales para sus trabajadores y población escolar. Asimismo el Artículo 74 de la Carta Magna es amplísimo al establecer que la ley fije límites, siendo esto último en cuanto a las edades que los estudiantes deben tener para cursar los niveles educativos que el Estado imparte, pero la Ley de Educación Nacional, no fija límites de edad, suponiéndose que éstos, establecen limitaciones contrarias al derecho de enseñar y de aprender. La Constitución Política de la República de Guatemala, al pretender que la Ley establezca --límites de edad-, genera la idea de que los reglamentos de los centros de enseñanza puedan establecer -determinada edad- de los cursantes y en todo caso, la obligación del Estado consiste en organizar centros específicos para cubrir todas las edades posibles. La única diferencia aceptable, según estudiosos del tema, es la separación del niño y adolescente, del adulto que busca educación fuera de las edades previstas para cada nivel educativo. Aparentemente esta ley limita el mandato constitucional, caso contrario, lo precisa, ya que el Artículo constitucional citado, señala la obligación de los patronos, pero, necesariamente, dejó a la ley reglamentaria el cuidado de fijar el alcance de la obligación; la fracción



constitucional es de tal manera amplia que, si se le quisiera interpretar en sentido absoluto, habría que admitir que el patrono de una pequeña industria está obligado a sostener una escuela; la obligación existe en la medida de la necesidad y, además, no debe olvidarse que los empresarios han de colaborar con el Estado cuando la acción oficial se dificulte, pero no deben ser gravados innecesariamente.

2.4.1. La pertinencia de la educación con el empleo

Se debe tomar en cuenta la implementación de acciones cuyo eje se oriente a formar alumnas y alumnos, con una visión emprendedora, capaces de crear alternativas de empleo y autoempleo, que les otorgue la posibilidad de vincular las habilidades desarrolladas en la escuela con los retos planteados por la sociedad en general y, en particular, por las exigencias del mercado laboral. Se deriva así la necesidad de fortalecer las relaciones entre las instituciones educativas y el sector productivo, para el análisis y adecuación de planes y programas de estudio, privilegiando el acceso a la tecnología y fomentando una cultura comprometida con la productividad.

Por lo tanto las acciones a emprender serán generadoras de alternativas para las personas que, por diversas circunstancias, requieren de una preparación práctica que permita su incorporación al mercado laboral. Asimismo, que sirvan para definir directrices que propicien la formación integral del educando, generando el aprecio hacia el trabajo y valorando la tecnología como un instrumento al servicio del hombre.



2.5. Beneficiarios

Así es pues que los propietarios de empresas, enumerados en la norma constitucional citada, fundarán escuelas, guarderías y centros culturales para los trabajadores y estudiantes; en caso de incumplimiento, también se incurre en violación de la obligación constitucional, para el efecto como órgano rector de la educación nacional en Guatemala el Ministerio de Educación debe contar con un registro de empresas, fiscalización, inspección y prevenir, previo a hacer del conocimiento de los Órganos Jurisdiccionales. Estos temas como otros, bien pueden ser objeto de control de parte de las organizaciones privadas cuya razón de ser consiste en la defensa de la constitucionalidad y el respeto al estado de derecho en Guatemala.

En ese orden de ideas la Ley de Educación Nacional establece en el Artículo 56 lo siguiente: “La educación extraescolar tiene el propósito de ofrecer oportunidades a personas que no hayan sido atendidas por la educación escolar en cualesquiera de sus ciclos o módulos o a aquéllas que requieran servicios educativos específicos. Está constituida por todo tipo de actividad educativa fuera del subsector escolar, y no se sujeta a limitaciones de edad, a establecimientos específicos o a un orden rígido de grados”.

Asimismo el Artículo 57 del mismo cuerpo legal citado, establece: “La educación extraescolar se organiza en cuatro módulos dirigidos a diverso tipo de población:



Módulo I: Trabajadores no calificados – Módulo II: Trabajadores semicalificados
Módulo III: Formación de trabajadores calificados y técnicos de nivel medio – Módulo IV:
Formación de trabajadores altamente calificados en lo técnico o en lo científico”.

También, la literal j) del Artículo 61 del Código de Trabajo establece: “... Procurar por todos los medios a su alcance la alfabetización de sus trabajadores que lo necesiten...”. Para el efecto el Artículo uno del Decreto número 43-86 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Alfabetización, la define como: “La fase inicial del proceso sistemático de la educación básica integral y que además, implica el desarrollo de habilidades y conocimientos en respuesta a las necesidades socio-culturales y económico-productivos de la población”. Esta regulación es prudente, verdad que sería conveniente proporcionar instrucción a los trabajadores, pero de forma posible, sin dañar seriamente la condición económica de una empresa, ya que obligarla a sostener escuelas para todos los trabajadores, será de acuerdo a su desarrollo, capacidad económica y de su fuerza de trabajo.

Muy debatida puede ser la cuestión de si los propietarios de empresas reportan la obligación; exclusivamente, para los trabajadores y población escolar. Lo cual parece indudable que, en este aspecto, posee la Constitución Política de la República de Guatemala, un propósito de servicio social. Todo centro de trabajo supone algunos servicios sin los cuales no podría subsistir; como por ejemplo, un comercio adecuado a las necesidades del centro de trabajo, todo lo cual integra una unidad económica.



El criterio de la necesidad de impartir instrucción debe combinarse con el de su posibilidad; la Constitución Política de la República de Guatemala preceptúa toda negociación, por lo que se infiere que este término debe entenderse como unidad económica social y; en consecuencia, se concluye que la siguiente fórmula concilia los intereses y se ajusta al texto constitucional: cuando toda negociación constituye una unidad económica, por estar las personas ajenas a la negociación dedicadas al servicio de la empresa.

2.6. Prestaciones que comprende la obligación

La obligación comprende tres prestaciones:

- a) Acondicionamiento del local;
- b) Aportación de útiles indispensables para el trabajo;
- c) Pago del sueldo del profesor o profesores.

No es necesario extenderse sobre la necesidad de estas prestaciones, pues, faltando alguna de ellas, no se puede impartir la enseñanza.

2.7. Autoridades encargadas de aplicar la ley y orientación de la enseñanza

La Carga Magna en la sección de educación considera a la educación como un derecho humano esencial, fundamental para desarrollar las potencialidades de todos los guatemaltecos y guatemaltecas y promover la formación del ciudadano. El papel del



Estado de Guatemala se encuentra establecido en el Artículo 71 en que se preceptúa la **obligación** de proporcionar en forma directa, por conducto de organizaciones públicas y **facilitar** por conducto de organizaciones privadas, la educación nacional, sin discriminación en forma indirecta.

La orientación de la enseñanza, significa que ésta se impartirá sin sujeción a directivas, planes y programas oficiales, de acuerdo con los principios constitucionales, o sea con plena libertad, pero sin contrariar el orden establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala y en las leyes, el orden moral y la seguridad del Estado.

2.8. La colocación de los trabajadores

La colocación de los trabajadores es la segunda medida de previsión social y puede definirse como la actividad encaminada a poner en contacto a los trabajadores que buscan ocupación con los patronos en cuyos establecimientos existan plazas vacantes. Se comprende que puedan existir formas diversas de realizar esta actividad. Desde la Edad Media se notó la necesidad de crear, por iniciativa privada o por las corporaciones o a través del Estado, algún camino que facilitara a los obreros encontrar ocupación. Todo mercado de trabajo ofrece demandas y ofertas de empleos y es urgente encontrar el camino para poner en contacto a aquéllas con éstas, pues sucede que el trabajador, por falta de informes, no sabe a dónde ni a quién dirigirse, incertidumbre que se agudiza en los tiempos de crisis, cuando la oferta de trabajo es mayor que la demanda.



2.9. Clasificación de los sistemas

En la legislación extranjera se distinguen tres períodos en el problema de la colocación de los trabajadores: la intermediación, la acción sindical y la acción del Estado. La primera de estas formas ha desaparecido como acción aislada para transformarse en organismos particulares, de tal manera que pueden mencionarse dos sistemas: las agencias de colocación o bolsas de trabajo, organismos particulares u oficiales y la acción sindical, particularmente importante entre la legislación mexicana por legitimidad de la cláusula de exclusión de ingreso. Asimismo en Guatemala se encuentra en vigencia el siguiente sistema:

2.9.1. Sistema Nacional de Empleo

La construcción del Sistema Nacional de Empleo se llevó a cabo en tres etapas: la primera abarcó todo el diseño y formulación del mismo; en la segunda etapa se llevó a cabo el proceso de validación e incorporación de todos los actores involucrados en la generación de empleo; y finalmente la etapa de lanzamiento y desarrollo continuo del sistema.

El Sistema Nacional de Empleo –SNE-, es un medio que permite el contacto entre los buscadores de empleo y los empresarios con el fin de facilitar la vinculación laboral y mejorar la utilización del talento humano, ofreciendo además instrumentos de formación



y orientación laboral.

Los servicios que ofrece el Sistema Nacional de Empleo –SNE-, son de carácter gratuito y están orientados a brindar igualdad de oportunidades, sin discriminación y con cobertura en todo el territorio nacional.

2.9.2. Algunos sectores que participan en la actividad de generación de empleo en Guatemala

- a) Agricultura
- b) Banca y seguros
- c) Comercio
- d) Construcción
- e) Industria manufacturera
- f) Minería y metales
- g) Servicios
- h) Gobierno

2.9.3. Funcionamiento del Sistema Nacional de Empleo

Los actores principales en la generación de empleo aportan sus fortalezas para brindar soporte al Sistema Nacional de Empleo, que está integrado de la siguiente manera:



- **Gobierno y Ministerio de Trabajo y Previsión Social**

En el marco de generación de empleo es importante satisfacer las necesidades tanto de los usuarios que ofrecen empleo como de los que lo demandan y es el Ministerio de Trabajo y Previsión Social la institución del Estado encargada de crear los servicios, programas o métodos de vinculación e información entre la oferta y la demanda de empleo, tales como: kioscos de empleo, talleres y foros empresariales, kioscos electrónicos, oficinas departamentales, portal de empleo, entre otros.

- **Oferta de empleo e instituciones afiliadas al Sistema Nacional de Empleo**

Los servicios que presta el Sistema Nacional de Empleo, están dirigidos tanto al sector oferente como al demandante. Las necesidades de ambos sectores son diversas, por tanto, se crea la figura de **Institución Afiliada al Sistema Nacional de Empleo**, que es la encargada de registrar a los usuarios y clasificarlos según sus necesidades, para que en conjunto con el Ministerio de Trabajo y Previsión Social se creen las iniciativas o políticas activas para la satisfacción de esas necesidades. Un ejemplo de Instituciones Afiliadas al Sistema Nacional de Empleo son las Cámaras Empresariales, Gremiales, Asociaciones Empresariales, etcétera.



- **Empresas afiliadas al Sistema Nacional de Empleo**

Están conformadas por usuarios que ponen a disposición sus ofertas de empleo, para que sean gestionadas por el Sistema Nacional de Empleo, luego de haber pasado por un proceso previo en la cámara, gremial o asociación a la que pertenezcan y que puedan gozar de mejor manera los beneficios de dicho sistema.

Las empresas que deseen convertirse en afiliadas, deben acercarse al Ministerio de Trabajo y Previsión Social para ser orientados en cuanto a los procedimientos para registrarse.

- **Demanda de empleo e instituciones afiliadas al Sistema Nacional de Empleo**

Éstas se refieren a las instituciones de carácter no lucrativo que atiendan a grupos vulnerables específicos de la población, como discapacitados, mujeres, etcétera. Por tanto estas instituciones se encargan de registrar a los usuarios, clasificarlos, determinar sus necesidades y trabajar en conjunto con el Ministerio de Trabajo y Previsión Social para que estas personas puedan aplicar a las ofertas disponibles en el mercado de trabajo.



- **Oficinas departamentales de empleo**

En cada Oficina Departamental del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, existe una Unidad de Intermediación Laboral, que permite facilitar la correcta vinculación de la oferta y la demanda de empleo dentro del departamento.

- **Oficinas municipales afiliadas al Sistema Nacional de Empleo**

Los gobiernos locales, es decir, las municipalidades conocen más de cerca las necesidades de sus vecinos y ciudadanos. Por lo tanto estas instituciones también participan en el Sistema Nacional de Empleo, elaborando un registro y clasificación de sus usuarios con el fin de determinar sus necesidades. De esta manera y trabajando en conjunto con el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, las municipalidades juegan un rol importante en la creación de servicios para facilitar el acceso a la oferta disponible en el mercado de trabajo.

- **Kioscos electrónicos**

También se pretende implementar por parte del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, los módulos informáticos de autoservicio con acceso a internet, que estarán ubicados en lugares estratégicos y permitirán la consulta y registro inmediato de usuarios que ofrecen o demandan empleo y que serán publicados en el portal de empleo del



Ministerio de Trabajo.

2.9.4. Servicios y programas que ofrece el Sistema Nacional de Empleo, dirigidos al sector empresarial

- a) Bolsa electrónica de empleo: Es una extensa base de datos, que permite enviar a las empresas, candidatos preseleccionados, en base a entrevista y análisis de la información proporcionada por los aspirantes a una plaza de trabajo.
- b) Observatorio del mercado laboral: Es un servicio público de información sobre el mercado laboral de manera gratuita y permanente, para orientar a las empresas en la toma de decisiones en el entorno al mercado de trabajo.
- c) Permiso de trabajo para extranjeros: Otorga autorización a las empresas para traer por un tiempo determinado a nuestro país, personal con conocimientos técnicos o científicos que no se encuentran disponibles en el mercado de trabajo nacional.
- d) Gestión de ofertas de empleo: El Sistema Nacional de Empleo tiene como objetivo asesorar de manera gratuita y permanente a los empresarios, en la búsqueda de personas idóneas para las respectivas vacantes de acuerdo a los requerimientos de cada empresa y las necesidades del entorno.



- e) Ferias de empleo: Consiste en reunir en un espacio físico a una importante cantidad de oferentes y demandantes de empleo, lo cual permite tener un alto índice de contratación inmediata, ágil y accesible para todos.

- f) Kioscos electrónicos de empleo: Son módulos informáticos de autoservicio con acceso a internet, que permiten la consulta y registro inmediato de usuarios que ofrecen o demandan empleo y que serán publicados en el portal de empleo.

- g) Formación y capacitación: Dirigida a propietarios o propietarias de empresas de acuerdo a sus necesidades específicas.

- h) Talleres de fomentos de empleo: Son acercamientos con grupos de empresarios para conocer sus necesidades y requerimientos en cuanto a mano de obra y los problemas frecuentes que enfrentan con recurso humano, a fin de desarrollar programas de capacitación que contribuyan al fortalecimiento de sus trabajadores.

- i) Boletín informativo de empleo: También se pretende crear por parte del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, el boletín informativo de empleo a través del cual se estará divulgando las acciones de empleo y capacitación que desarrolla el Sistema Nacional de Empleo y estará dirigido principalmente a propietarios de empresas interesados en estos temas.



2.9.5. Servicios y programas que ofrece el Sistema Nacional de Empleo, dirigido a demandantes de empleo

- a) Bolsa electrónica de empleo: Es un servicio gratuito donde los solicitantes de empleo pueden registrarse y a través de una atención personalizada, se les orientará y vinculará con las opciones acordes con su perfil laboral.

- b) Orientación ocupacional: Consiste en preparar a los demandantes para una efectiva inserción laboral, proporcionándoles talleres prácticos que les ayudarán en la búsqueda efectiva de empleo así como información sobre posibilidades de empleo, ocupaciones, capacitación, técnicas de búsqueda de empleo, asesoramiento sobre autoempleo, etcétera.

- c) Repatriados trabajando: Es un programa de apoyo a los connacionales repatriados de los Estados Unidos de América, a través de los programas aplicables para su inserción laboral, con la intención de facilitarles su incorporación a un empleo.

- d) Migración laboral a otros países y movilidad laboral al interior del país: El primero de los programas tiene como objetivo vincular trabajadores con el perfil adecuado que radica en regiones con excedente de mano de obra, con empresas localizadas en otros países para promover un flujo migratorio ordenado de un país a otro. El segundo realiza el mismo procedimiento de una zona geográfica a otra, pero dentro



del país.

- e) Periódico de empleo: Publicación gratuita del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, que ofrece información detallada y vigente sobre oportunidades de trabajo, con el propósito de apoyar en la búsqueda de empleo y se distribuye en las oficinas afiliadas del Sistema Nacional de Empleo.

2.9.6. Forma de afiliación al Sistema Nacional de Empleo

- a) Si es oferente de empleo: Llenar formulario de afiliación al Sistema Nacional de Empleo.
- b) Si es demandante de empleo: Llenar formulario de entrevista ocupacional y presentar documentación requerida.

2.10. La habitación de los trabajadores

La vivienda es la tercera medida de previsión social y se define como la morada o habitación, o sea el lugar donde las personas se alojan, descansan y recuperan energía para trabajar, conviven con su familia y vecinos, intercambian experiencias y sentimientos, se toman decisiones y se realizan actividades individuales y colectivas de la vida personal.



La vivienda es un derecho humano reconocido y respaldado a nivel nacional e internacional, porque éste dignifica a la persona y le brinda seguridad. En Guatemala el Artículo 105 de la Constitución Política de la República, establece que: “El Estado a través de las entidades específicas, apoyará la planificación y construcción de conjuntos habitacionales, estableciendo los adecuados sistemas de financiamiento que permitan atender los diferentes programas, para que los trabajadores puedan optar a viviendas adecuadas que llenen las condiciones de salubridad. Los propietarios de las empresas quedan obligados a proporcionar a sus trabajadores, en los casos establecidos por la ley viviendas que llenen los requisitos anteriores”.

A pesar de que constitucionalmente es un derecho reconocido en Guatemala se puede mencionar que según las condiciones que más adelante se ampliarán, no se le ha brindado la importancia y atención al problema que para los seres humanos representa el carecer de un lugar donde vivir.

Asimismo, existen tratados internacionales que han sido firmados y ratificados por Guatemala como el Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales, el cual en el Artículo 11, numeral primero, afirma que: “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento”.



Tomando en cuenta que en materia de derechos humanos, los tratados internacionales tienen preeminencia sobre los nacionales, definidos por Gregorio Peces Barba, como: “La facultad que la norma atribuye de protección a la persona en o referente a su vida, a su libertad, a la igualdad, a su participación política o social, o a cualquier otro aspecto fundamental que afecte a su desarrollo integral como persona en una comunidad de hombres libres, exigiendo el respeto de los demás hombres, de los grupos sociales y del Estado y con posibilidad de poner en marcha el aparato coactivo del Estado en caso de infracción”.²⁹

Este derecho es esencial para la sobrevivencia humana, es justo que todo ser humano en el planeta, posea un lugar digno donde vivir con un ambiente sano, la persona debe tener la oportunidad de dónde y cómo vivir y el Estado deberá facilitarle la satisfacción de este derecho.

Todos los individuos en Guatemala, según lo mencionado anteriormente, tienen el derecho y el Estado se encuentra obligado a velar porque se cumpla, implementando políticas de vivienda a corto, mediano y largo plazo, orientadas especialmente a los grupos de menores ingresos.

2.10.1. Empleo e ingreso

Estos dos fenómenos son determinantes en el problema de la vivienda. Como se mencionó, la crisis del empleo en Guatemala es muy alta y esto es básico para poder satisfacer la necesidad de poseer un techo digno, ya que lo referente a este sector está

²⁹ <http://WWW.Equipo Nizkor - El derecho humano a la vivienda en Guatemala.htm> (1/4/2009)



en manos de la iniciativa privada, porque el Estado no proporciona los mecanismos adecuados para solucionar esta necesidad.

El trabajo y el ingreso en este sistema, significa sobrevivencia, especialmente en un país donde se carece de seguridad social. El trabajo es un derecho de todo ser humano, se realiza con la finalidad de obtener bienes indispensables para la vida y para satisfacer sus necesidades.

La Declaración Universal de Derechos Humanos, preceptúa en el Artículo 22 que: “1. Toda persona tiene derecho a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo. 2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual. 3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social. 4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y sindicarse para la defensa de sus intereses”.

En la misma Declaración, Artículo 25, inciso 1, se establece que: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial, la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene, asimismo, derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus



medios de subsistencia por circunstancias independientes a su voluntad“.

Lamentablemente en el país aún no se cumple con esta Declaración y esto puede comprobarse con los salarios que devengan los trabajadores, las injustas condiciones laborales, la falta de seguridad social, resultando esto en un nivel miserable de vida.

La generación de empleo en un país, se convierte en motor del desarrollo, para esto es necesario que el Estado de Guatemala implemente políticas y planes orientados a la mayoría de la población. Al carecer de un empleo formal, las personas buscan realizar cualquier actividad que les permita adquirir fondos que consumirán en la satisfacción de sus necesidades y la de su familia.

Existe la subutilización de la mano de obra en los empleos informales, que son los que las personas buscan para sobrevivir, son de mala calidad, con bajas remuneraciones y productividad y el trabajador no recibe ninguna protección social.





CAPÍTULO III

3. La responsabilidad en el derecho civil

El término infortunios del trabajo, se debe a la pluma del profesor argentino Mariano R. Tissembaum, otros autores y legislaciones emplean la denominación riesgos del trabajo industrial, que es hoy día un poco estrecha, porque los infortunios del trabajo no están circunscritos al trabajo industrial. Pues bien, la prevención y reparación de los infortunios del trabajo es uno de los episodios jurídicos más intensos en la lucha por el derecho del trabajo.

Los mundos antiguo y medieval, nunca intentaron resolver el problema y tampoco se conmovieron mayormente las opiniones; únicamente en la minería eran frecuentes los accidentes, pero los mineros vivían apartados de las ciudades y pocas noticias se tenían de ellos; por otra parte, la mutualidad, la beneficencia y asistencia, públicas o privadas, aun cuando en proporción reducida, ayudaban a las víctimas. El mundo de la manufactura tampoco se interesó en la cuestión, y por razón análoga, pues los accidentes eran poco frecuentes. Así es, pues, que el tratadista mexicano Mario de la Cueva sostuvo: “Por otra parte el desarrollo de la medicina no permitía obtener conclusiones sobre lo que hoy llamamos enfermedades profesionales y hubo de esperarse al siglo actual (pasado) para que se aceptara este concepto”.³⁰

³⁰ De la Cueva. **Ob. Cit.** Pág. 34.



La máquina y la fábrica precipitaron el problema, al igual que hicieron con todos los asuntos obreros: la sociedad contempló con espanto las consecuencias que producían la máquina y las fábricas en la salud y en la vida de los trabajadores; se buscó una explicación y solamente se encontró una causa misteriosa, llamada máquina y fábrica, o industrialismo, cuyas consecuencias se desconocían en el pasado; en la máquina y en la fábrica debía radicar la frecuencia de los accidentes. Por otra parte, la ayuda que se impartió en el pasado a las víctimas era insuficiente y en todo caso, el problema que hasta entonces era moral, pretendió devenir jurídico.

Las nuevas ideas sociales y jurídicas reclamaron la solución del problema: era urgente, en primer término, observar, en la instalación de las máquinas y de las fábricas, las mejores medidas de seguridad, para evitar la frecuencia de los accidentes y con el tiempo, las disposiciones legales encaminadas a obtener ese resultado, se denominaron legislación para la prevención de los infortunios del trabajo. Pero no era bastante, porque en las fábricas más cuidadosamente instaladas se continuaban produciendo accidentes, cuya causa era siempre la misma, la máquina y la fábrica: por lo tanto el derecho del trabajo no podía ser indiferente, y nacido este estatuto para resolver integralmente el problema de la satisfacción de las necesidades del trabajador, dio cuerpo a la parte más bella de la previsión social y al preguntarse los juristas quién debía reportar los efectos de la máquina en la salud y en la vida de los hombres, surgió el problema de la reparación de los infortunios del trabajo.



No fue fácil la solución. El derecho civil no permitía alcanzar el resultado deseado y no obstante los esfuerzos de algunos juristas y de ciertos tribunales inferiores de Bélgica, la Corte Suprema de Casación de Francia resistió largamente. Los gobiernos tampoco se atrevían a modificar la legislación civil. Transcurrió casi todo el siglo, hasta que la influencia de la idea del seguro social de Bismark cobró una fuerza grande y obligó al gobierno de Francia a dictar la Ley de Accidentes del Trabajo, del 9 de abril de 1898.

3.1. La doctrina de la responsabilidad en el derecho civil

La doctrina de la responsabilidad civil tiene sus raíces en el derecho romano; si bien Hémond, hace notar que su versión actual es producto de la evolución de las ideas jurídicas de Francia. A lo largo de su historia, es una aplicación de las ideas individualistas y tuvo por fundamento último, los principios de la autonomía de la voluntad y del libre albedrío: el término responsabilidad sirve para designar la obligación de reparar el daño o perjuicio causado a una persona; y la doctrina de la responsabilidad determina quiénes y en qué circunstancias están obligados a la reparación. Es natural imaginar, dada la complejidad de la materia, que se hayan suscitado multitud de discusiones, aun inconclusas; sin embargo, los tratadistas y profesores, recogiendo la historia y comentando los textos del Código de Napoleón, pudieron establecer algunas reglas, lo suficientemente precisas para definir los perfiles de la doctrina.



La doctrina de la responsabilidad quedó resumida en el Artículo 1382 del Código Civil Francés que indica: “Todo hecho del hombre que cause un daño a otro, obliga a aquél por cuya falta se produjo, a la reparación”.

- a) El primer elemento de la responsabilidad es un hecho del hombre. Este concepto debe entenderse con amplitud, pues el hecho humano puede ser un acto o una abstención, ya que en uno y en otro caso, puede causarse un daño. Por otra parte, por el hecho del hombre debe entenderse, no solamente el acto personal, sino también el hecho de otro y el hecho de las cosas, de lo cual resulta una triple fuente de responsabilidad: a) En primer lugar, el acto personal, una acción o una omisión; b) En segundo término, es el hecho del otro, pues si se tiene obligación de cuidar o vigilar los actos de otra persona, el daño que se cause por ésta es imputable al cuidador, precisamente por defecto en la vigilancia; c) Finalmente, el hecho de las cosas, por idéntica razón.

- b) El segundo elemento de la responsabilidad es el daño o perjuicio causado a otra persona, pues el derecho no autoriza el enriquecimiento de una persona a costa de otra y porque, si faltan el daño o perjuicio, no hay nada que reparar. Generalmente se sostenía que el daño o perjuicio había de ser en el patrimonio de las personas, pero en los últimos tiempos se admitió el daño moral.

- c) Un tercer elemento es la violación de un derecho ajeno; quien actúa en los límites de



su derecho no puede ser responsable ante un tercero. Se enuncia también este requisito diciendo que la responsabilidad supone la preexistencia de una obligación, cualquiera que sea su origen y fundamento, contractual o legal, pero, sin el previo incumplimiento de una obligación, nadie puede ser declarado responsable, porque faltaría el fundamento de la imputabilidad.

- d) El cuarto elemento es la noción de culpa: se es responsable por los actos culposos, ya sean una acción o una omisión. Dice Hémard que: “La responsabilidad supone una falta y una falta es el incumplimiento a una obligación”,³¹ pero puede cambiarse la fórmula para afirmar que el incumplimiento de la obligación ha de deberse a la falta del deudor; o sea, que en el incumplimiento de la obligación debe haber culpa del deudor.

La doctrina de la responsabilidad civil adoptó la misma idea que rigió en el derecho penal; a saber, la responsabilidad moral fundada en el libre albedrío y por esto es llamada teoría de la responsabilidad subjetiva: para que el hombre sea responsable de sus actos, se requiere que los haya ejecutado conscientemente o que, también conscientemente, hubiera podido evitarlos; si por un caso fortuito o de fuerza mayor no ha podido el hombre cumplir su obligación, no debe ser declarado responsable, porque únicamente responde de sus actos y porque nadie puede ser obligado a lo imposible. Asimismo, el autor guatemalteco Carlos Humberto Vásquez Ortiz, explica dos tesis en cuanto a la responsabilidad moral o indemnización moral, una que la niega y la otra que

³¹ **Ibid.** Pág. 34.



la afirma: la primera se apoya en: "...Que si admitida la reparación, tendría más bien ésta el carácter de pena que de indemnización".³² La segunda sostiene: "...que aquella imposibilidad no es absoluta, por cuanto, como quiera que la determinación del daño no es otra cosa que valorar las modificaciones producidas por nuestro goce, si bien con el dinero no se puede devolver el bienestar moral interior, si puede, sin embargo, obtenerse con él nuevos goces que compensen aquellos que fueron arrebatados por el incumplimiento. Este argumento nos indica que si la ley ordena el resarcimiento de los daños causados en el patrimonio, no debe exceptuarse los causados al patrimonio más sagrado que es el moral".³³

Los elementos que se han encontrado en la doctrina de la responsabilidad se resuelven en dos: *el acto dañoso*, elemento objetivo y la culpa, elemento subjetivo.

El Código Civil mexicano de 1884, un poco confuso en esta materia, consagró la tesis francesa de la responsabilidad subjetiva: el Artículo 1458 se refería al elemento subjetivo; al decir, que son causas de responsabilidad civil, la falta de cumplimiento de un contrato y los actos u omisiones que están sujetos expresamente a ella por la ley; y el Artículo 1459, redactado en forma negativa, se ocupó del elemento subjetivo, indicando que el contratante que faltare al cumplimiento del contrato, sería responsable de los daños y perjuicios, a no ser que la falta proviniera de hecho del acreedor, caso fortuito o fuerza mayor; y esta norma, según se desprendía de los Artículos siguientes, valía tanto para la responsabilidad contractual como la legal.

³² Vásquez Ortiz. **Derecho civil III, Obligaciones I.** Pág. 102.

³³ **Ibid.** Pág. 102.



En vista del papel tan importante que jugaba en la doctrina de la responsabilidad, tuvieron necesidad los maestros del derecho civil de precisar la noción de culpa. Había sido elaborada por los jurisconsultos romanos y se perfeccionó en el siglo XVIII, por Pothier.

El Código de Napoleón, en el Artículo 1137, según reconoce la doctrina francesa, admitió, como principio general, la idea de la culpa levis in abstracto, de cuya disposición debe concluirse que el viejo derecho civil mexicano se refirió a la culpa levis in concreto, atenuando el rigor del otro principio.

La responsabilidad, según lo expuesto, se origina en el incumplimiento culposo de una obligación. Pero como las fuentes de las obligaciones son diversas, lo son también algunos efectos de la responsabilidad.

La clasificación romana y con ella el derecho civil del siglo XIX, consideró cinco fuentes de las obligaciones: el contrato, el cuasi-contrato, el delito, el cuasi-delito y la ley. Distinguió entonces la doctrina la responsabilidad contractual, resultado de la falta de cumplimiento a las obligaciones derivadas de un contrato o cuasi-contrato; la responsabilidad delictiva, procedente de los actos ilícitos, ya se hubieran consumado intencionalmente delitos o por imprudencia o negligencia, delitos llamados de culpa, estos últimos formando el grupo del cuasi-delito; finalmente, la responsabilidad legal, determinada por la falta de cumplimiento a obligaciones que no encuadraban en las



cuatro primeras figuras. Con el tiempo, reconoció la doctrina la exageración de la clasificación tradicional, pues las fuentes de las obligaciones no podían ser sino la voluntad de los particulares y la ley, esto es, de un lado se encontraba el contrato, en tanto las restantes figuras tomaban su apoyo, necesariamente, en la ley; por esta razón, se esbozó una nueva clasificación, distinguiendo la responsabilidad en contractual y legal.

La doctrina de la responsabilidad civil no permitía la reparación de los infortunios del trabajo: la responsabilidad, cuando existiera, tendría un origen legal y no contractual; en efecto, ni en los contratos de trabajo, ni en el título sobre arrendamiento del Código de Napoleón, ni en precepto alguno de la ley positiva que integrara el contrato de trabajo, se imponía a los patronos la obligación de indemnizar a los trabajadores víctimas de algún accidente. La responsabilidad únicamente derivaría de la comisión de un acto ilícito.

Dentro de este sistema, la responsabilidad de los empresarios era ilusoria: para que prosperara una acción, debían probar los trabajadores:

- a) La existencia del contrato de trabajo;
- b) Que el obrero había sufrido un accidente;
- c) Que éste ocurrió como consecuencia del trabajo desarrollado;
- d) Que el accidente era debido a culpa del patrono, esto es, que por un acto u omisión



del empresario, por imprudencia en la ejecución del primero o por negligencia al no ejecutar lo que habría debido hacer, se produjo el accidente; en otras palabras, debía probarse, a ejemplo, que el patrono conscientemente utilizaba maquinaria defectuosa o la había instalado con ligereza. La prueba era imposible.

Las causas de los accidentes de trabajo pueden reunirse en cuatro grupos:

- a) Culpa del trabajador, principalmente descuidos motivados por el hábito al peligro que crea la repetición del trabajo;
- b) Culpa del empresario, como carencia de medidas preventivas, órdenes imprudentes, etc.;
- c) Casos fortuitos o de fuerza mayor, debidos a causas generalmente desconocidas, entre ellas, las causas de carácter técnico, como defectos de construcción en máquinas y locales;
- d) Actos de terceros, particularmente compañeros de la víctima, y cuya frecuencia es mínima en relación con las restantes causas.



3.2. La primera idea del riesgo profesional

El derecho del trabajo en Francia, en los finales del siglo XIX, formaba parte del derecho civil, de manera que la ley de accidentes del trabajo era parte necesaria de él. Esta observación tiene importancia, pues la idea del riesgo profesional, particularmente en sus primeros años, no puede interpretarse como un principio esencialmente distinto del derecho civil, situación que explicará la interpretación restringida que se le dio al iniciarse su vigencia y las deficiencias que más tarde se corrigieron.

De todas maneras, la Ley Francesa del 7 de abril de 1898 produjo un cambio trascendental en la doctrina de la responsabilidad civil y significó una de las primeras y grandes conquistas del derecho del trabajo de Francia; ciertamente, rigieron el seguro social en Alemania y una ley del 6 de agosto de 1897 en Inglaterra, pero el prestigio de la nación francesa y de su legislación extendió a varios países de Europa, a los pueblos de la América Latina y a los Estados Unidos de América, la idea del riesgo profesional. Pues bien, la teoría del riesgo profesional, tal como se desprende de la ley del 7 de agosto de 1898, se integra con seis elementos:

- a) La idea del riesgo profesional, fundamento de la responsabilidad del empresario;
- b) La limitación del campo de aplicación de la ley a los accidentes de trabajo;
- c) La distinción entre caso fortuito y fuerza mayor;
- d) La exclusión de la responsabilidad del empresario cuando el accidente es debido al



dolo del trabajador;

e) El principio de la indemnización forfaitaire;

f) La idea de que el obrero tiene únicamente que acreditar la relación entre el accidente y el trabajo.

3.2.1. La idea del riesgo profesional

La doctrina de la responsabilidad civil, se fundaba en la culpa humana: la acción del hombre es libre en los límites no prohibidos por el derecho; en consecuencia, solamente la acción culposa que causa daño genera responsabilidad, pues si así no fuera, se dificultaría, la acción de los hombres y quedaría la sociedad en peligro de estancamiento, doctrina patrimonial que únicamente contemplaba al autor del daño y a la que nada importaba la víctima.

El derecho del trabajo postuló una idea nueva para la responsabilidad: la producción industrial contemporánea, por sí misma, es creadora de un riesgo que no existe en la naturaleza y que es desconocido en otras formas de producción; es verdad que todo trabajo impone un riesgo, pero la máquina y la fábrica crean un riesgo específico, distinto al riesgo que deriva del trabajo mismo.

La experiencia comprueba que en las fábricas del siglo XIX, se produjeron necesariamente accidentes debidos en un 25 por ciento a la culpa del trabajador y en un



50 por ciento a causas desconocidas. Pues bien, la justicia y la equidad exigen que el empresario, creador del riesgo y quien además, aprovecha los beneficios de la producción, tome a su cargo la reparación de los daños que causen sus instalaciones.

El concepto presentado coincide con la opinión de los comentaristas de la ley francesa. Rouast et Givord, se expresan en los siguientes términos: “Todo trabajo supone peligros y particularmente el trabajo industrial. El patrono que hace trabajar a un obrero, le expone al riesgo de los accidentes. Naturalmente no puede decirse que hay culpa cuando expone así a su trabajador; es una necesidad del progreso industrial y una consecuencia de la complejidad moderna del maquinismo, que engendra una producción de calidad superior y de un costo menor al de épocas pasadas. Sin embargo, es evidente que estos peligros del trabajo son causa de accidentes para los obreros y constituyen una especie de venganza del progreso. No es justo que las víctimas no obtengan reparación cuando no pueden probar la culpa del patrono; la equidad indica que sería una grave injusticia. El patrono obtiene un beneficio de esta utilería peligrosa y es equitativo que soporte los riesgos, pues, ubi emolumentum, ibi onus. El trabajador lesionado en su trabajo profesional debe ser indemnizado por aquél en cuyo provecho realizaba el trabajo. El accidente es, para el patrono un riesgo profesional”.³⁴

La teoría del riesgo profesional, en la ley francesa de 1898, es más limitada; ciertamente responde a un principio de responsabilidad objetiva, pero es, no obstante,

³⁴ De la Cueva. **Ob. Cit.** Pág. 50.



distinta: la razón de la nueva idea está en la peligrosidad de las instalaciones fabriles no es, en consecuencia, el hecho mismo de la cosa, sino el peligro específico, particularmente grave por el empleo de las máquinas y la técnica, lo que genera la responsabilidad.

En otros términos, la reparación de los accidentes de que son víctimas los obreros en su trabajo, debe entrar en los gastos generales de la empresa. Poco importa que el accidente provenga de una falta del patrono o de un caso fortuito. En este aspecto, la teoría de la responsabilidad legal o del riesgo profesional conduce a las mismas conclusiones. Pero se separan en lo concerniente a las consecuencias del accidente debido a la falta del obrero.

La teoría del riesgo profesional es una modificación y extensión de la antigua doctrina de la responsabilidad civil: los accidentes de trabajo, según se puede entender, son debidos a tres situaciones: culpa del patrono, culpa del trabajador y causas desconocidas, que entran en el rumbo de casos fortuitos. La responsabilidad en los casos de culpa del patrono estaba cubierta por el derecho civil y, en consecuencia, la nueva teoría buscaba el fundamento de la responsabilidad para los accidentes ocurridos por caso fortuito o culpa del trabajador.

La teoría del riesgo profesional aceptó estas hipótesis y excluyó expresamente los accidentes producidos por una fuerza mayor extraña al trabajo o por dolo del obrero,



por razones que han manifestado algunos tratadistas; basta por ahora indicar que la conciencia jurídica reclamaba la reparación de los accidentes que tomaban su causa en el trabajo mismo y en razón de la impresión que produjeron en la sociedad las consecuencias del maquinismo.

La teoría del riesgo profesional amparó un segundo dato, la culpa del trabajador, pues, de la misma manera que el caso fortuito, es inevitable. La experiencia prueba que la atención y cuidado que pueden dispensar la generalidad de los hombres en el desempeño de su trabajo, no es bastante para evitar los accidentes; deben, pues, quedar y por idénticas razones, igualmente cubiertos, ya que no es el trabajo en sí mismo, sino el trabajo aplicado a las máquinas y éstas, en consecuencia y como creadoras del riesgo, la causa de los accidentes. El descuido de los trabajadores es inevitable, por una doble razón, en primer lugar, porque el hombre se habitúa al peligro y principia, entonces, a ejecutar sus actos mecánicamente y en segundo término, porque la atención se pierde a medida que se inicia el cansancio, y en efecto, las estadísticas prueban también que los accidentes de trabajo son más frecuentes en la últimas horas de labor.

3.3. La limitación del campo de aplicación de la ley a los accidentes de trabajo

La Ley Francesa limitó la responsabilidad de los patronos a los accidentes de trabajo y es la Ley del 25 de octubre de 1919 la que incluyó las enfermedades profesionales. El



accidente de trabajo se ha distinguido siempre de la enfermedad profesional, y a reserva de volver al tema, tómesese en cuenta que el accidente de trabajo es el resultado de la acción de una causa externa, repentina y violenta, en tanto la enfermedad profesional es consecuencia de la acción lenta y persistente de una causa externa que actúa sobre el organismo; el accidente de trabajo, por tanto, se produce en un instante determinado y tiene cierto carácter público, pues ocurre a la vista de los compañeros de trabajo, mientras la enfermedad supone un proceso oculto, y su evolución, normalmente no es conocida ni siquiera por la víctima. Por otra parte, el accidente se manifiesta, generalmente, por la mutilación del cuerpo humano, la enfermedad es una descomposición de un órgano o tejido del cuerpo del hombre.

Estas diferencias cuyo valor, sin embargo, es nulo, explican la limitación de la ley: la sociedad adquiriría noticia de los accidentes, pero casi nunca sabía de las enfermedades; aquéllos, además, aparecían producidos directamente por el trabajo mismo. La idea del riesgo profesional, creado por el empresario, cubría plenamente los accidentes de trabajo, las enfermedades requerían una explicación distinta, o una ampliación de la idea.

3.3.1. La distinción entre caso fortuito y fuerza mayor

Los profesores de derecho civil, desde los años del derecho romano, discuten la identidad o diferencia entre los conceptos de caso fortuito y fuerza mayor. La mayoría



de los tratadistas se inclinan por la identidad; Bonnecase, después de resumir las diferentes ideas que han intentado diferenciar los conceptos, llega a la conclusión de que en el derecho positivo francés es inútil la diferenciación, ya que, idénticos o distintos producen los mismos efectos, a saber, la liberación del deudor. Importante resulta la opinión del autor guatemalteco Carlos Humberto Vásquez Ortiz, al resumir: “Unos los diferencian por su causa, entendiendo por caso fortuito el procedente de accidentes naturales, y por fuerza mayor la que es debida a la voluntad de un tercero”.³⁵

La teoría del riesgo profesional, por el contrario, promovió, desde un principio, la distinción: la empresa industrial es creadora de un riesgo específico y nuevo; el empresario, en consecuencia, debe reportar los efectos dañosos que se produzcan, pero únicamente los que deriven efectivamente del riesgo profesional específico creado por la empresa. La creación del riesgo, acto del empresario, es la fuente de la responsabilidad, pero, si el accidente está determinado por una causa extraña al trabajo, faltaría la base para el nacimiento de la obligación.

Habría, pues, que distinguir entre los acontecimientos que toman su origen o se relacionan con la empresa de aquellos otros que son absolutamente ajenos al riesgo creado por la misma. Algunos tratadistas consideran que no hay razón para imponer a los patronos la obligación de indemnizar a los trabajadores víctimas de un terremoto, cuando prestan sus servicios en una fábrica creadora del riesgo profesional y no exista la misma obligación para el patrono de empleados comerciales; la empresa no fue

³⁵ Vásquez Ortiz. **Ob. Cit.** Pág. 96.



creadora, ni ocasión del riesgo y si esta idea del riesgo profesional es la base de la imputabilidad, salta a la vista la imposibilidad de hacer responsable al patrono; podrá buscarse otro fundamento, pero no puede ser la idea del riesgo profesional.

Precisa, sin embargo, entender restrictivamente este concepto de causa extraña al trabajo, que debe ser tal que no tenga relación alguna con el riesgo creado por la empresa, pues si la empresa es, si no la creadora directa del riesgo, sí, al menos, la ocasión para que se realice, habrá lugar a responsabilidad: un rayo o la intensidad del calor que produce en ocasiones el sol, que en una negociación cualquiera no produciría mayores consecuencias, puede producirlas extraordinarias en una fábrica de sustancias explosivas o inflamables.

Hay, pues, en materia de trabajo, una diferencia clara entre caso fortuito y fuerza mayor, derivada de la idea misma de riesgo profesional, que únicamente hace responsable al patrono de las consecuencias del riesgo creado por su negociación. Naturalmente, los dos conceptos conservan el rasgo común que les asignó el derecho civil, su imprevisibilidad e inevitabilidad y pueden definirse: el caso fortuito es todo acontecimiento imprevisto e inevitable, cuya causa es inherente a la empresa o que se produce en ocasión del riesgo creado por la propia negociación, en tanto la fuerza mayor es el acontecimiento imprevisto cuya causa física o humana, es absolutamente ajena a la empresa.



La determinación del significado preciso de los dos conceptos es un resultado de la evolución de la doctrina y la jurisprudencia francesas; tienen de común, según se acaba de indicar, la imprevisibilidad e inevitabilidad, lo cual explica que el derecho civil, puesto que en él producen los mismos efectos, no tenga necesidad de diferenciarlos. Pero habiendo desechado la teoría del riesgo profesional la noción de culpa, se impuso la distinción; algunos autores intentaron fundar la responsabilidad por el caso fortuito en la noción de culpa, aduciendo que, en términos generales, debía admitirse una falta inicial del empresario, ya en la construcción, ya en la instalación de las máquinas.

Ciertamente que en multitud de casos y como dice Paul Pic, el caso fortuito no es tal y que podría descubrirse una falta inicial; sin embargo, la observación de Sachet es evidente: la técnica moderna no es capaz de evitar todos los defectos; ninguna construcción es perfecta y de la misma manera que la culpa del trabajador es inevitable como causa de accidentes, de manera idéntica es la deficiencia de la técnica.

En la distinción entre caso fortuito y fuerza mayor radicó uno de los aspectos esenciales de la idea del riesgo profesional; bien distinguidos los conceptos, la conciencia moral y jurídica de Francia inició la crítica de su valor: Sachet, cita la opinión de Capitant, quien, en numerosas notas y artículos, sostuvo que no había motivo para la diferenciación, pues, decía, atento el texto de la ley, todo accidente ocurrido durante las horas de trabajo da derecho a una indemnización y de este ataque, mantenido por una parte de la doctrina francesa y reproducido en casi todos los pueblos del mundo, se pasó a una



nueva idea y a un esfuerzo por ampliar la responsabilidad de los patronos: que es la idea de la seguridad social.

3.3.2. La culpa y el dolo

La idea del riesgo profesional cubrió la culpa del trabajador, pero hubo necesidad de una ruda batalla, pues, incluida la legislación sobre accidentes del trabajo en el cuadro del derecho privado, quisieron los conservadores excluir, al menos, la culpa lata o culpa inexcusable, que no es más que la omisión de aquella diligencia que se puede pedir al hombre más descuidado; en razón de su proximidad al dolo: por otra parte, el dolo liberaba de responsabilidad al patrono.

Por lo que respecta al dolo, no es más que la crueldad jurídica; el perjuicio consciente y en que se consciente; síntesis de lo negativo en los valores sociales y en la conducta individual.

Adrien Sachet, recogió la discusión entre dos tendencias manifestadas en la discusión de la Ley Francesa de 1898 y que revelan dos entendimientos del problema, propia una del derecho privado y que, por lo mismo, contempló el problema de la responsabilidad en un terreno abstracto y aplicación en la otra del derecho del trabajo, o sea, la urgencia de dar satisfacción a las necesidades del trabajador: a) La primera tendencia quería que la culpa lata o culpa inexcusable liberara al empresario de toda responsabilidad: los



obreros, decían los partidarios de esta tendencia, son descuidados por la naturaleza y por tanto, conviene llamarles la atención para que presten el cuidado debido; si saben los trabajadores que, no obstante su imprudencia, obtendrán una indemnización, se fomenta su propensión al descuido.

Por otra parte, la culpa inexcusable no tiene relación con el trabajo, ni es consecuencia de él, ni el trabajo es la ocasión para que se produzca; es un problema de falta de educación y no está bien que la legislación lo proteja. b) La segunda corriente era esencialmente humana: el trabajador víctima de un accidente sufre suficiente castigo con la mutilación de su cuerpo; es, en consecuencia, inhumano, imponerle una segunda sanción. Lo estudiosos del derecho penal lo denominan: pena natural. Los trabajadores deben evitar la falta inexcusable, pero precisamente por ser un asunto educacional, no es lógica la privación de la indemnización.

El derecho del trabajo ha de resolver integralmente el problema humano; la tesis privada continúa empeñada en estudiar los problemas sin considerar al hombre, el derecho del trabajo, al contrario, contempla al hombre y resuelve su condición. Finalmente, la manera de resolver la cuestión no es el castigo, sino la educación.

En el ámbito puro de los conceptos jurídicos, tenían tal vez razón los defensores de la primera tesis, pero el derecho del trabajo nació modificando aquellas ideas incompatibles con su sentido humanístico. La Ley Francesa se colocó en una posición



intermedia: la culpa lata del trabajador no exime de responsabilidad al patrono, pero autorizó al juez a reducir el monto de las indemnizaciones; creyó el legislador francés dar satisfacción a las dos tendencias doctrinales, pues, de un lado, mantenía, la protección a la víctima, pero le hacía saber que la indemnización podría ser reducida a juicio del juez que conociera del negocio y en razón del grado de inexcusabilidad de la falta y esta reducción podía ser tal, pues no existían límites en la ley, que, según fórmula presentada al senado francés, era posible que la indemnización se redujera a cero. Admitida esta solución, quiso el legislador francés satisfacer el principio de igualdad y declaró que cuando se probara una falta inexcusable del patrono, podría aumentarse la indemnización, con solo el límite del monto anual del salario.

La culpa lata o culpa inexcusable debe distinguirse cuidadosamente del dolo y los efectos de éste han de medirse según provenga del trabajador o del patrono. Los autores franceses opinan sobre la falta intencional y Adrien Sachet la define diciendo que: “Por intención debe entenderse no solamente la voluntad de realizar el acto que determina el accidente, sino también el hecho de querer las consecuencias dañosas”,³⁶ de lo cual se desprende que la falta intencional comprende dos elementos: a) La voluntad de realizar el acto que determina el accidente. b) La intención o propósito de que se produzcan las consecuencias dañosas. Así es pues, el autor guatemalteco Carlos Humberto Vásquez Ortiz, explica que la culpa lata o grave, es: “Descuido o desprecio de las precauciones más elementales para evitar un daño o impedir un mal.

³⁶ De la Cueva. **Ob. Cit.** Pág. 59.



Consiste esencialmente en un error, en una imprudencia o negligencia tal, que no podría explicarse sino por la necesidad, la temeridad o la injuria del agente”.³⁷

3.3.3. El principio de la indemnización forfaitaire

La Ley de Accidentes del Trabajo introdujo un nuevo principio de responsabilidad en el mundo del derecho positivo, pero era preciso fijar las bases para calcular las indemnizaciones. Pues bien, el principio de la indemnización forfaitaire, que es, justamente, la base para calcular las indemnizaciones, comprende, según Rouast et Givord, dos aspectos fundamentales: la idea de que la indemnización no debe ser total, sino parcial, y el principio de la supresión del arbitrio judicial mediante el establecimiento de indemnizaciones fijas.

La idea del riesgo profesional extendió la responsabilidad del empresario más allá del campo que podía prever el derecho civil, pero era indispensable mantenerla en un límite que no fuera de tal manera gravoso para los empresarios que pusiera en peligro sus posibilidades económicas y el buen orden de sus negociaciones.

El principio de la indemnización forfaitaire constituye este límite y es, a la vez, una modificación más a las reglas del derecho civil.

³⁷ Vásquez. **Ob. Cit.** Pág. 94.



El derecho civil hacía responsable al patrono de los accidentes ocurridos a trabajadores cuando había culpa de su parte y obligaba a una indemnización integral; así, por ejemplo, si un trabajador quedaba absolutamente imposibilitado para trabajar a consecuencia de un accidente debido a culpa del patrono, tenía derecho a recibir una pensión vitalicia igual al salario que percibía al momento de realizarse el accidente.

La idea del riesgo profesional dio un paso más e hizo responsable al patrono de la culpa del obrero; la ampliación era extraordinaria, pues no solamente el caso fortuito, sino la culpa de la víctima, determinaría la responsabilidad del empresario; este último aspecto era demasiado doloroso para los civilistas, que no podían entender ni admitir que un acto culposo diera nacimiento a un derecho.

Ante la crítica de los civilistas y el temor, ya apuntado, del peligro para la estabilidad económica de las empresas, quizá más ante esta razón, transigieron los partidarios de la idea del riesgo profesional: insinuaron los profesores de derecho civil la necesidad de procurar el mayor cuidado de parte de los obreros, propósito que difícilmente se lograría si los trabajadores tuvieran derecho a recibir en todo caso y particularmente cuando incurrieran en alguna falta, una indemnización integral; es indispensable que los obreros sepan que no obtendrán una renta igual al salario percibido para que procuren evitar los accidentes.

Pudieron haber objetado los defensores de la idea del riesgo profesional que la culpa



del trabajador era inevitable, según probaran las estadísticas, pero aceptaron una transacción; debe abonarse en su descargo el hecho de que la legislación del trabajo aún no se independizaba del derecho civil y de que parecía conveniente la armonía de las ideas: la culpa del trabajador es inevitable, por lo que el patrono deberá pagarle una indemnización, pero, para compensarle de este pago, habrá que reducir, en todos los casos, el monto de las indemnizaciones a una renta equivalente a un tanto por ciento del salario; con este método se establece una compensación, pues las cantidades que paga el empresario cuando el accidente ocurre por culpa del trabajador, se descuentan de las indemnizaciones que debería pagar si hay culpa de su parte o interviene un caso fortuito.

En síntesis, la indemnización forfaitaire es la compensación que recibe el patrono por la extensión de la responsabilidad.

El segundo aspecto, del principio de la indemnización forfaitaire se refiere a la fijación de las indemnizaciones y a la consiguiente supresión del arbitrio judicial para su cuantificación.

Los actos y hechos jurídicos susceptibles de engendrar responsabilidad son variados y diversas sus consecuencias por lo que no era posible fijar, previamente el monto de las indemnizaciones; el derecho civil, sin embargo, dio oportunidad a los contratantes para que fijaran la indemnización que correspondería a la falta de cumplimiento de las



obligaciones derivadas del contrato y para este efecto autorizó la llamada cláusula penal; la indeterminación, no obstante continúa siendo la regla en la responsabilidad contractual y lo es siempre en la legal.

El derecho del trabajo parte del supuesto de que el salario es la base del patrimonio del trabajador y de que es la cantidad de dinero que principal, si no exclusivamente, recibe el obrero a cambio de su actividad total; el derecho del trabajador no se ocupa de las ganancias que pueda obtener el obrero después de las horas del trabajo en la fábrica.

El salario tenía que ser la base para la indemnización, sin que hubiera necesidad de investigar el daño causado en el patrimonio del trabajador, porque no era éste el problema a debate, sino únicamente el daño causado en relación con el trabajo. Pues bien, una vez aceptado que la indemnización no sería total sino parcial, bastaba fijar el tanto por ciento del salario que correspondería a una incapacidad absoluta o a la muerte del trabajador, para que el juez de trabajo no tuviera más asunto que comprobar la incapacidad total o la muerte y el monto del salario; la situación es idéntica en los casos de incapacidad parcial: el juez debe fijar el grado de incapacidad, esto es, la pérdida mayor o menor de facultades, grado de incapacidad que se traduce en un porcentaje de la incapacidad total, que es igual a cien y una vez obtenido este dato, que proporcionarán los dictámenes de los peritos médico-forenses, se fija la indemnización proporcional, que es el mismo tanto por ciento sobre la indemnización que correspondería a la incapacidad total.



El sistema de la fijeza de las indemnizaciones tiene indudables ventajas, tanto para el trabajador como para el patrono. Respecto del primero, representa las mismas ventajas que en derecho civil se atribuyen a la cláusula penal, que es evitar la controversia sobre el monto de las indemnizaciones y el arbitrio judicial; y para el segundo; por cuanto permite prever las responsabilidades en que puede incurrir y además, porque facilita la contratación de seguros, que solamente son posibles a base de indemnizaciones fijas.

3.3.4. La carga de la prueba

Las críticas de la clase obrera no solamente se enderezaban contra el derecho civil, sino también contra el derecho procesal, por las dificultades que encontraban en la administración de justicia; la cuestión del *onus probandi* era, en consecuencia, un asunto fundamental.

Al analizar los principios de la responsabilidad en el derecho civil se establecen los extremos que debía probar el trabajador víctima de un accidente: la existencia del contrato de trabajo, que había sido víctima de un accidente, que éste ocurrió a consecuencia o en ocasión del trabajo que desarrollaba y que el accidente era debido a culpa del empresario.

La idea del riesgo profesional hizo necesaria la prueba de la culpa del patrono; la prueba de los dos primeros elementos es siempre indispensable y la jurisprudencia y la



doctrina de los primeros años exigió también la prueba de la relación entre el trabajo y el accidente; se dijo que únicamente los accidentes ocurridos por el hecho o en ocasión del trabajo daban lugar a responsabilidad, de lo cual se concluía la necesidad de la prueba. Demostrados estos tres elementos, debía condenarse al pago de la indemnización, salvo que el empresario probara que concurría alguna de las circunstancias excluyentes de responsabilidad; así, por ejemplo, podía demostrar el trabajador que una máquina le trituró una mano y el patrono, a su vez, que el trabajador se causó intencionalmente el daño.

La prueba de la relación entre el trabajo y el accidente parece una cuestión sencilla, pero no lo es; lentamente viró la jurisprudencia francesa, en estos días se admite una presunción a favor del trabajador, cuando el accidente se produce durante las horas y en el lugar del trabajo.

3.4. Derecho comparado

La Ley Francesa de 1898 y sus contemporáneas de Italia y Bélgica son los primeros ensayos en los pueblos latinos de Europa para proteger a los trabajadores contra los infortunios del trabajo, pero por ser los primeros, tuvieron que ser deficientes.

El derecho del trabajo evoluciona con rapidez vertiginosa, pues, despertada la conciencia jurídica del trabajador, cada hombre quiere vivir y no se contenta con



presentar proyectos para generaciones futuras; en los cuarenta años siguientes a la expedición de la Ley Francesa se consumó una evolución grandiosa y el problema actual de los profesores de Francia es encontrar la idea que sirva de base a las leyes sobre infortunios del trabajo.

El primer asunto que se ofreció al legislador de Francia fue la extensión del campo de aplicación de la ley; limitada a las industrias peligrosas, que se fue dilatando lentamente hasta borrar el concepto en 1938. Una segunda cuestión fue la relación entre el trabajo y el accidente; presentada como una relación causal, se han ido aflojando los lazos y también se busca la nueva razón de la responsabilidad. Un tercer problema ha sido el mejoramiento de las indemnizaciones, porque eran tal vez pobres y porque el cambio en el costo de la vida hace infructuosas las rentas que en tiempos pasados cubrían las necesidades mínimas de las víctimas.

La evolución legislativa dio un paso más en la Ley del 30 de octubre de 1946, que estableció el seguro social obligatorio, cuya finalidad era crear una organización de la seguridad social destinada a garantizar a los trabajadores y a sus familias contra los riesgos de cualquier especie, susceptibles de reducir o suprimir su capacidad de ganancia y a cubrirles las cargas de maternidad y de familia que soportaran.

Las legislaciones de estos días pueden todavía clasificarse en dos grupos: el primero está formado por las legislaciones que crearon, desde un principio, el sistema del



seguro social, y para las cuales, la teoría del riesgo profesional no tuvo trascendencia, su origen se encuentra en la Ley Alemana sobre el seguro social. El segundo grupo es el de aquellos países en los cuales la legislación sobre los infortunios del trabajo goza de autonomía, no obstante la organización del sistema del seguro social, sea porque éste se encuentre fraccionado o porque las cuotas y las prestaciones se determinen en razón de los diferentes riesgos; es el caso de Francia, Bélgica y España en Europa y de México y demás países de América Latina, que se encuentran en vías de desarrollo, como Guatemala.





CAPÍTULO IV

4. Accidentes

Los problemas de la teoría de los accidentes de trabajo se refieren a asuntos médicos y jurídicos; aquí únicamente se analizan los segundos.

4.1. Concepto de accidente de trabajo

Se considera un accidente de trabajo cualquier lesión corporal para un trabajador que es consecuencia del trabajo realizado partiendo de una orden ajena.

Dentro de la tipificación de lesiones de trabajo se incluyen aparte de las lesiones físicas, las lesiones psicológicas, morales o de dignidad de las personas.

Los empleadores generalmente están obligados a cubrir los riesgos por la ejecución de algún trabajo y se establece en el programa de protección relativo a accidentes en general. Generalmente el empleador está obligado a acudir al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, institución que se encargará de cubrir las posibles consecuencias de un accidente de trabajo.

Los accidentes de trabajo se pueden prevenir mediante políticas fuertes de seguridad



industrial, manejo de políticas de seguridad, protección y políticas de motivación y descanso en los trabajadores.

En ese orden de ideas, considerando que el interés nacional exige que se adopten medidas tendentes a proteger la vida, la salud y la integridad corporal de los trabajadores, fue creado el Reglamento General sobre Higiene y Seguridad en el Trabajo, el cual en el Artículo 1 establece que: “El presente Reglamento tiene por objeto regular las condiciones generales de higiene y seguridad en que deberán ejecutar sus labores los trabajadores de patronos privados, del Estado, de las municipalidades y de las instituciones autónomas, con el fin de proteger su vida, su salud y su integridad corporal”.

“Afirmar los autores franceses y belgas que la mayoría de las legislaciones no contienen una definición expresa del accidente de trabajo y solamente se conoce la del Artículo uno de la Ley Española del ocho de octubre de 1932”.³⁸

El concepto de accidente de trabajo es complejo, pues comprende dos elementos, la causa productora de la lesión y la lesión misma. En la doctrina francesa, se ha dado mayor énfasis a la lesión y por eso la definición más aceptada es la de Marestaing, citado por Mario de la Cueva: “Una lesión del cuerpo humano procedente de la acción repentina y violenta de una causa exterior”,³⁹ esta definición es aceptada por la Corte de Casación de Francia y parece tomada de la propuesta por la Oficina del Seguro

³⁸ Patiño Camarena, Ernesto Javier. **Instituciones del derecho del trabajo y de la seguridad social.** Pág. 51.

³⁹ De la Cueva. **Ob. Cit.** Pág. 115.



Social de Alemania, el 24 de septiembre de 1896: “Un acontecimiento que afecta la integridad del cuerpo humano, se produce en un instante y está claramente limitado en su principio y su fin”;⁴⁰ pero Adrien Sachet, estima que la definición de Marestaing relevó, en primer término, la lesión, siendo así que, a efecto de encontrar claridad en las ideas, es preferible, como hace la definición alemana, descansar en el acontecimiento productor de la lesión: “Un acontecimiento anormal, en regla general instantáneo o, al menos, de corta duración, que afecta la integridad o la salud del cuerpo humano”.⁴¹ De esta definición fluyen los caracteres del accidente, que se refieren a la causa o a la lesión.

La causa productora de la lesión debe ser: a) Una causa exterior, por razones que se explicaron en el párrafo anterior; b) La causa exterior debe ser instantánea o, al menos, de corta duración. Autores como Sachet consideran que no debiera hacerse de la idea de instantaneidad un concepto absoluto, pues únicamente ha de usarse para distinguir el accidente de la enfermedad; es posible, agrega, que entre el acontecimiento productor de la lesión y ésta transcurra cierto tiempo, como ocurre en las afecciones nerviosas y cita el ejemplo de un trabajador que, a resultas de una impresión determinada por fuertes explosiones, devino lentamente taciturno, hasta perder la razón; c) El acontecimiento debe ser anormal; la doctrina belga puso cuidado especial en esta circunstancia.

⁴⁰ **Ibid.** Pág. 115.

⁴¹ **Ibid.** Pág. 115.



La lesión es una afección dañosa al organismo humano, pues tampoco habrá accidente de trabajo si no se causa daño alguno; hay que hacer notar que la legislación sobre los infortunios del trabajo no ha considerado aún la posibilidad de reparar el daño moral, lo cual, por otra parte, no parece suficientemente necesario. Pero el término mismo de lesión ha de entenderse ampliamente, a cuyo efecto, dice Sachet: “Es toda lesión del organismo, aparentemente o no, interna o externa, profunda o superficial, pues no son su importancia y extensión lo que entra en juego, sino únicamente sus efectos sobre la duración y grado de incapacidad de la víctima”.⁴²

La Ley Suiza tampoco contiene la definición de accidente de trabajo y la doctrina señaló sus caracteres, que son paralelos a las ideas de Adrien Sachet; según Haymann, quien fuera profesor de la facultad de derecho de Ginebra, esas características son: a) Una lesión dañosa; b) Una causa exterior, productora de la lesión; c) Esta causa debe ser excepcional, idea que sirve al profesor Haymann para distinguir los accidentes de trabajo de las lesiones que pueden aparecer en una persona en consecuencia de padecimientos orgánicos; así un golpe ligero que provoca una lesión grave revelará que el padecimiento era orgánico y que su manifestación violenta no tiene relación con el trabajo; d) La causa exterior debe ser instantánea; e) Finalmente, la acción productora de la lesión ha de ser involuntaria respecto de la víctima, principio que permite a la doctrina suiza excluir los casos de dolo y suicidio; el trabajador que voluntariamente se causa un daño no sufre accidente de trabajo, aun cuando el daño que se produce sea mayor que aquél que realmente quiso.

⁴² **Ibid.** Pág. 115.



La Constitución mexicana no define al accidente de trabajo, pero la Ley siguió el modelo español, que, en realidad, data de la Ley de 1900; el Artículo 285 expresa: “Accidente del trabajo es toda lesión médico quirúrgica o perturbación psíquica o funcional, permanente o transitoria, inmediata o posterior, o la muerte, producida por la acción repentina de una causa exterior que pueda ser medida, sobrevenida durante el trabajo, en ejercicio de éste o como consecuencia del mismo; y toda lesión interna determinada por un violento esfuerzo producida en las mismas circunstancias”.

La definición mexicana se inclinó hacia la tesis de Marestaing y puso el énfasis en la lesión; por otra parte, procuró recoger los caracteres que presentaba la doctrina general, pero dándoles la amplitud adecuada para no restringir y, al contrario, facilitar la aplicación extensiva de la idea del riesgo profesional. Estos caracteres son los siguientes: a) El accidente de trabajo se expresa en una lesión, cualquiera que sea su naturaleza, o la muerte. La Ley mexicana creyó necesario presentar las distintas posibilidades para las lesiones, a fin de suprimir las dudas que existían en la jurisprudencia; en consecuencia, toda lesión del organismo humano puede constituir un accidente de trabajo, sea interna o externa, ya afecte al cuerpo mismo, ya a una función del organismo, bien a la vida psíquica; b) La lesión puede ser permanente o transitoria, lo que conduce a la clasificación de las incapacidades en permanentes y temporales; c) La lesión ha de ser producida por la acción repentina de una causa exterior que pueda ser medida o por un esfuerzo violento que realice la misma persona; esta característica del accidente de trabajo tiene un gran interés, porque suprimió una fuente constante de



litigios.

4.2. La prueba del accidente de trabajo

Los accidentes de trabajo, en la legislación francesa, se producen por el hecho o en ocasión del trabajo y los primeros sobrevienen en el lugar y durante las horas de trabajo, en tanto los segundos pueden ocurrir fuera del trabajo, distinción que obligó a la jurisprudencia a consignar la presunción de que todo accidente sobrevenido en el lugar y durante las horas de trabajo se presume accidente de trabajo.

Henri Gazier, afirmó que la Ley Francesa de 1938, recogió esta jurisprudencia al introducir en el concepto de accidente de trabajo la fórmula, en cualquier lugar en que el trabajo se ejecute, y que amplió la presunción consignando otra, toda lesión que presente un trabajador en el lugar y durante las horas de trabajo, hace presumir la existencia de un accidente de trabajo; estas dos presunciones, en opinión del mismo Gazier, son las presunciones de imputación en los casos de accidentes de trabajo. La Suprema Corte de Justicia se ocupó de la primera de estas presunciones y considera plenamente justificada su posición, por concurrir la misma circunstancia de la Ley Francesa de 1938 y más todavía, la segunda de las presunciones de que habla Gazier, debe igualmente aceptarse, por idéntica razón.



4.3. Accidentes provocados por actos de compañeros de la víctima o de terceros

Los actos procedentes de compañeros de trabajo o de terceros ajenos a la negociación pueden ser causa de accidentes de trabajo, mas es necesario delimitar los conceptos.

Actos de compañeros de trabajo. Los compañeros de trabajo pueden provocar accidentes, bien por acciones imprudentes o por negligencia o cuando intencionalmente se quiere causar el daño. Sucederá lo primero cuando una acción u omisión de un trabajador es la causa eficiente del accidente, pudiendo dichas acción u omisión actuar directamente sobre los útiles o el medio de trabajo y éste, a su vez, determinar el accidente, o bien obrar inmediatamente sobre el trabajador, como sería el accidente producido por una broma imprudente. El segundo tipo de accidentes se realizará cuando un compañero, intencionalmente, lesiona a otro. Los primeros son, indudablemente, accidentes de trabajo.

El segundo tipo de accidentes es el debido a actos intencionales de algún compañero de la víctima y han sido divididos por la doctrina en dos grupos: aquellos actos que toman su origen u ocasión en el trabajo y los que no tienen relación alguna con él. Los primeros son aquellas acciones de algún trabajador, quien, por razones del trabajo, provoca un accidente; el caso más frecuente fue analizado por la jurisprudencia francesa y se refiere al superior que es lesionado por un trabajador a quien había despedido, con lo cual parece indudable la relación con el trabajo. El segundo grupo se



refiere a los accidentes motivados por cuestiones personales entre los trabajadores que no guardan relación con el trabajo, como sería el homicidio por rencillas personales.

Las cuestiones sobre la prueba varían en los dos tipos de accidentes; cuando es determinado por imprudencia o negligencia de un compañero de la víctima, el accidente debe producirse en el lugar y durante las horas de trabajo, pues las bromas en la calle o en el domicilio de los obreros no pueden dar derecho a indemnización, pero la presunción de imputación deviene, prácticamente, *iuris et de iure*, porque la prueba de la imprudencia o negligencia del compañero que hiciera el patrono, sería la prueba de la profesionalidad del accidente. Los actos intencionales pueden producirse en cualquier lugar y tiempo, pero si ocurren en el lugar y horas de trabajo se presumirá su relación con el trabajo y será, en consecuencia, el patrono quien debe alegar y probar el carácter personal del accidente y si la lesión se produce fuera del lugar y horas de trabajo, tocará al obrero demostrar el nexo con el trabajo.

Actos de terceros. La cuestión de los accidentes motivados en actos de terceros ha sido estudiada con particular interés por los autores franceses. Preguntó la doctrina si, en estos casos, tiene el trabajador una acción contra el patrono y otra contra el tercero y si esta última se rige por el derecho común, lo que significaría, en caso de progresar, una indemnización integral o si la acción contra el tercero pertenece exclusivamente al patrono.



Los actos de un tercero susceptibles de provocar accidentes han sido clasificados en cuatro grupos: a) Actos culposos, b) Daño causado por las personas sobre las cuales debe ejercerse vigilancia; c) Daño causado por las cosas que se tiene en custodia; d) Actos intencionales.

Los tres primeros casos no presentan mayor dificultad y se rigen fácilmente por la idea de riesgo profesional, así, por ejemplo, una fábrica próxima que hace explosión o un paseante que provoca un incendio, son causas indudables de accidentes de trabajo. El último de los grupos sufre la misma división que se realizó en el párrafo anterior, aun cuando son menos frecuentes los que se relacionen con el trabajo, y para citar algunos casos: el obrero que trabaja en despoblado y es víctima de una banda de asaltantes o los trabajadores víctimas de un incendio intencional. Naturalmente que la prueba del accidente dependerá del lugar y horas en que se realice el riesgo.

La doctrina francesa define el concepto de tercero, en armonía con el Artículo 7 de la Ley de 1898, como la persona que no es dependiente del patrono y este término tiene un significado amplísimo. La ampliación del concepto de persona dependiente o subordinada al patrono, parece conveniente, pues, si bien excluye la aplicación eventual del derecho común, tiene la ventaja de extender la idea del riesgo profesional, pues, de no ser así, numerosos actos de personas relacionadas con el patrono aparecerían como no relacionadas con el trabajo, lo que, a su vez, significaría un proceso más oneroso.



Los autores franceses han llegado a la conclusión de que las acciones que nacen a resultas de estos actos, son las siguientes:

- a) El trabajador tiene acción en contra de su patrono, pues no existiría razón para excluir la aplicación, cuando sea procedente, del derecho del trabajo; así, en los casos de incendio por imprudencia de un tercero puede reclamarse el pago de la indemnización correspondiente a un accidente de trabajo;
- b) El trabajador tiene además acción civil contra el tercero, ya que, de otra manera, o se otorga la acción al patrono, quien obtendría un enriquecimiento en perjuicio del trabajador, o se libera al tercero, lo que también sería injusto;
- c) El patrono tiene acción contra el tercero para reponer lo que hubiere o deba pagar al trabajador;
- d) La doctrina y la jurisprudencia admiten que el trabajador puede intentar conjuntamente las acciones, pero solamente podrá recibir del tercero la diferencia entre las indemnizaciones.

Se denota la importante tarea que han realizado diversidad de estudiosos en cuanto a los accidentes y enfermedades de trabajo y que los mismos se pueden evitar, pero en la medida que la tecnología y la ciencia avanzan obligan a trabajadores y patronos a educarse en cuanto a la utilización de las herramientas en la relación de trabajo.



Por ello resulta imperioso el actuar del Estado, pues el progreso económico del país tiene íntima relación con el cuidado que se otorgue a la salud y la vida de los trabajadores que forman parte activa del mismo y que no es concebible la protección a la vida y salud sin realizar una efectiva labor en contra de las causas que puedan dañarla.





CAPÍTULO V

5. Historia de la seguridad social en Guatemala

Como primer antecedente en Guatemala de legislación laboral-social están las *Leyes de Indias* (compiladas en 1680), un intento de la Corona Española de limitar los desmanes que sus súbditos cometían contra los indígenas. Entre sus disposiciones se encontró la regulación de la jornada de ocho horas. Si bien es cierto que su aplicación dejó mucho que desear, las *Leyes de Indias* fueron un curioso anticipo de la Legislación Laboral Profesionista que se implementaría siglos después. Las *Leyes de Indias* fueron renovadas en 1835 y 1851 por las legislaturas estatales y republicanas de Guatemala, respectivamente, en 1877, se dictaron varias normas de tipo laboral.

- a) Los preceptos laborales iniciaron hasta 1894 en que se dictó la Ley de Trabajadores, que contenía saludables disposiciones que lamentablemente no llegaron a cumplirse.
- b) La Ley Protectora de Obreros sobre Accidentes de Trabajo de 1906 contiene normas que anticipan la futura previsión social: prestaciones sociales a los trabajadores en casos de accidentes profesionales; asistencia médica en enfermedad y maternidad, subsidios en dinero por incapacidades, y pensiones vitalicias para las incapacidades permanentes. Lamentablemente esta Ley tuvo poca aplicación práctica.



- c) La Constitución Política de la República de Guatemala de 1921, entroniza principios e instituciones laborales que estaban en boga a nivel internacional y es la plataforma de la legislación posterior. Sin embargo, en materia de seguridad social sólo se regulan algunos aspectos muy periféricamente.
- d) En 1926 se decretó la Ley del Trabajo, el primer conjunto sistematizado de contenido laboral y de aplicación general, que incluía: protección del salario, jornada de 8 horas diarias y 48 a la semana, descanso semanal, protección al trabajo de mujeres y menores, protección a la madre obrera.

En 1932, un Decreto estableció el sistema de jubilaciones, pensiones y montepíos para funcionarios y empleados públicos.

En el Decreto 47 de diciembre de 1944, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, se establece como función de la Secretaría de Gobernación, Trabajo y Previsión Social, la de procurar: “La implantación y funcionamiento de los sistemas de seguro social, que cubran los casos de enfermedad, incapacidad, vejez, desempleo y muerte del trabajador”.⁴³

⁴³ <http://WWW.bissi-modelo-gtm.pdf>. (1/4/2009)



5.1. Creación del seguro social en Guatemala

Éste, se propició con la venida de dos técnicos en la materia, el Lic. Oscar Barahona Streber y el actuario Walter Dittel, que prepararon el estudio denominado: Bases de la Seguridad Social en Guatemala.

El 30 de octubre de 1946, el Congreso de la República de Guatemala, emite el Decreto No. 295, Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, que en su Capítulo I, Artículo 1, establece que: “Créase una Institución autónoma, de derecho público, de personería jurídica propia y plena capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, cuya finalidad es aplicar en beneficio del Pueblo de Guatemala,...un Régimen Nacional, Unitario y Obligatorio de Seguridad Social, de conformidad con el sistema de protección mínima”.

En 1966, se creó el Instituto de Previsión Militar –IPM- para las fuerzas armadas. En 1970, se modifica el sistema previsional de los funcionarios y empleados del Estado; en 1986, se incorpora a estos sistemas los empleados de las instituciones descentralizadas; en 1988, se dicta el Decreto que regula actualmente a las Clases Pasivas del Estado (CPE).



5.2. Antecedentes del programa de enfermedad, maternidad y accidentes

En 1947, mediante la aprobación del Acuerdo número 12 de la Junta Directiva del IGSS se creó el Programa de Accidentes de Trabajo como la fase inicial de la aplicación total del Régimen de Seguridad Social, habiéndose iniciado la cobertura en el municipio de Guatemala.

Posteriormente, desde agosto de 1949 se extendió la protección a los accidentes comunes, por medio del Acuerdo número 97 de la Junta Directiva del IGSS, Reglamento sobre Protección Relativa a Accidentes en General. Esta cobertura fue extendiéndose gradualmente hasta cubrir toda la república en 1978. El Acuerdo 1002 de Junta Directiva contiene el Reglamento vigente.

A partir de mayo de 1953 se otorgaron en el departamento de Guatemala los beneficios del Reglamento sobre Protección Materno Infantil por medio del Acuerdo número 230 de la Junta Directiva del IGSS, vigente hasta 1968, cuando por medio del Acuerdo número 475 de la Junta Directiva del IGSS, entra en vigencia la aplicación del Programa de Enfermedad y Maternidad en el departamento de Guatemala, creado por Acuerdo número 410 del Órgano Director, que es el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

En 1978 y 1979, se extendió la cobertura del Programa de Enfermedad y Maternidad a los departamentos de Sacatepéquez, Sololá, Totonicapán, Quiché, Baja Verapaz,



Zacapa, Chiquimula y Jalapa

En 1989 se extendió la cobertura al departamento de Escuintla y en 1997 al departamento de Suchitepéquez.

En 2002, según el Acuerdo número 1095 de la Junta Directiva del IGSS, se aplicó a los departamentos de Alta Verapaz, Retalhuleu, Izabal y Quetzaltenango, y en 2003 según Acuerdo número 1121 de la Junta Directiva del IGSS a los departamentos de Huehuetenango, Chimaltenango, San Marcos y Jutiapa, alcanzando la cobertura a 19 de los 22 departamentos del país.

5.3. Antecedentes del programa de invalidez, vejez y sobrevivencia

El Programa de Invalidez, Vejez y Sobrevivencia, fue creado por medio del Acuerdo número 481 de la Junta Directiva del IGSS del 30 de diciembre de 1968, el cual entró en vigencia a partir de marzo de 1977, el cual fue reformado a través del Acuerdo 788 que entró en vigor desde marzo de 1988.

El Programa de Invalidez, Vejez y Sobrevivencia, tiene cobertura nacional desde su inicio. La edad determinada para pensionarse en su inicio fue de 65 años; sin embargo, por decisiones de tipo político se decidió ofrecer como beneficio a la población afiliada en el primer quinquenio de los años noventa reducir la edad de pensionamiento a 60



años; pero actualmente, las autoridades del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social ven la necesidad de hacer un cambio en dicha edad para pensionarse, pues las expectativas de vida de los guatemaltecos superan los setenta años.

Causas que han originado desequilibrios financieros en los Programas de Seguridad Social:

- a) Prestaciones o beneficios sumamente generosas;
- b) Jubilación por antigüedad y no por edad;
- c) Jubilación por vejez baja con esperanza de vida alta;
- d) Cirugía de transplante, reemplazo total del salario en pensiones y subsidios, costos de ortodoncia, lentes de contacto y otros;
- e) “Alto costo de Administración que oscilan entre el 11 y 32 % y en países desarrollados 2 y 4%”,⁴⁴
- f) “Mora en algunos países entre el 23 y 60%”,⁴⁵
- g) Cuantiosa deuda estatal;
- h) Bajo rendimiento real de las inversiones y reservas;

Estas prestaciones no se ofrecen en países desarrollados.

⁴⁴ <http://WWW.bissi-modelo-gtm.pdf>. (1/4/2009)

⁴⁵ **Ibid.** Pág. 15.



5.4. Características generales del sistema de seguridad social de Guatemala

El sistema de seguridad social en Guatemala, que desarrolla el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, se compone de distintas partes integrantes.

5.4.1. Características básicas

En Guatemala, el Estado reconoce y garantiza el derecho a la seguridad social a los habitantes de la república. Su régimen se constituye como una función pública, con un carácter unitario y obligatorio.

En la actualidad, el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social (IGSS) administra dos programas de protección, el primero dedicado a la Invalidez, la Vejez y Sobreviviencia (IVS) y el segundo a la Enfermedad, Maternidad y Accidentes (EMA).

El Régimen de Seguridad Social comprende protección y beneficios en caso de que ocurran los siguientes riesgos de carácter social:

- a) Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales;
- b) Maternidad;
- c) Enfermedades generales;
- d) Invalidez;



- e) Orfandad;
- f) Viudez;
- g) Vejez;
- h) Muerte (gastos de entierro);
- i) Los demás que el Reglamento de cada programa determine (según el Artículo 28 del Decreto número 295 del Congreso de la República de Guatemala);

5.4.2. Campo de aplicación y la estructura del sistema

El Artículo 100 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece los principios constitucionales de la seguridad social. En ese orden de ideas la misma garantiza a los habitantes guatemaltecos mantener su capacidad de ingreso frente a los riesgos y contingencias sociales, mediante un sistema al cual contribuye el Estado, empleadores y los denominados beneficiarios afiliados, según su sueldo o salario.

De conformidad con la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, todos los habitantes de Guatemala que son parte activa del proceso de producción están obligados a formar parte del Sistema de Seguridad Social y a contribuir a su sostenimiento en proporción a sus ingresos, teniendo derecho a recibir los correspondientes beneficios para sí o para los familiares que dependen económicamente de ellos, en la extensión y en la cuantía en que tales beneficios sean compatibles con el mínimo de protección que el interés y la estabilidad establezcan.



La seguridad social abarca algo más que un seguro social en contra de todo aquello que afecta la salud, comprende: a) La higiene en el trabajo; b) La formación cultural; c) La elevación profesional; d) La rehabilitación de los discapacitados; y e) La protección contra el desempleo.

Actualmente, están obligados a inscribirse los empleadores o patronos que posean al menos tres trabajadores en el departamento de Guatemala y cinco en el resto de los departamentos. Para los propietarios de empresas del transporte es obligatoria la inscripción con, al menos, un trabajador.

Las fuerzas armadas y los periodistas tienen un régimen de previsión específico, al margen del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

También existe un programa voluntario y se da cuando un asegurado, ha contribuido por lo menos durante 12 meses en los últimos tres años (36 meses), y que por cualquier circunstancia deja de ser asegurado obligatorio, y todavía no califica para ser cubierto por el programa IVS, tiene la oportunidad de continuar asegurado de manera voluntaria.

Los requisitos son solicitarlo por escrito al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, dentro de los tres meses calendario siguientes al último mes de contribución o al último día subsidiado. Pagará mensualmente una contribución del cinco punto cinco por ciento que incluye la cuota patronal y la cuota del trabajador para el programa IVS. La



contribución voluntaria permite mantener el derecho para gozar las pensiones que otorga el programa, pero no da derecho a atención médica.

5.4.3. Financiación

En el segundo párrafo del Artículo 100, la Constitución Política de la República de Guatemala se refiere a que el Régimen de Seguridad Social se financia de forma tripartita, empleadores, trabajadores y el Estado. Los reglamentos de los distintos programas determinan el monto de las contribuciones, pero cumpliendo con la siguiente disposición: a) Trabajadores 25%; b) Empresarios 50%; y c) Estado 25%; los cuales, tienen derecho a participar en su dirección. Debe entenderse que si la Constitución Política de la República de Guatemala menciona tres partes, tres partes deben de participar por igual en la dirección del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, sin que ninguna de ellas tenga ventajas para sí.

Estas proporciones pueden variar si la protección es contra los riesgos profesionales, o de trabajadores que sólo devenguen el salario mínimo, en cuyos casos el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social queda facultado para poner la totalidad de las cuotas de los trabajadores y de patronos a cargo exclusivo de estos últimos, o si se trata de trabajadores que por su elevado nivel de salarios tienen mayor capacidad contributiva que el promedio de trabajadores se pueden elevar sus cuotas, pero no pueden ser mayores que las de sus respectivos patronos. Las cuotas de los patronos



no pueden ser deducidas de los salarios de los trabajadores.

5.5. Acción protectora

Consiste en los diversos programas de seguridad social que ha creado y administra el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

5.5.1. Programa de protección relativo a accidentes en general

Este programa otorga prestaciones en servicios a los afiliados y a sus beneficiarios (esposa o compañera e hijos menores de cinco años de edad), como la promoción de la salud y la seguridad en el trabajo; asistencia médico-quirúrgica, general y especializada; asistencia odontológica, asistencia farmacéutica y suministro de aparatos ortopédicos y protésicos; trabajo social; transporte; hospedaje y alimentación.

También otorga prestaciones en dinero, consistentes en subsidios por incapacidad temporal en el trabajo, equivalente a dos tercios del salario diario; indemnización en caso de incapacidad permanente por mutilación, daño físico irreparable o trastorno funcional definitivo, cuya cuantía depende del daño causado y, por último, prestaciones de muerte por accidente del afiliado y sus beneficiarios cuando tienen derecho a prestaciones en servicio.



5.5.2. Programa de protección relativo a enfermedad y maternidad

Otorga prestaciones en servicios como: promoción de la salud y prevención específica de enfermedad; asistencia médico-quirúrgica, general y especializada; hospitalización; asistencia odontológica; exámenes radiológicos, de laboratorio y demás exámenes complementarios; trabajo social; ayuda de lactancia; casa maternal y transporte.

También prestaciones en dinero, consistentes en subsidios de incapacidad temporal equivalentes a dos tercios del salario en caso de enfermedad y 100% en caso de maternidad, y ayuda para gastos de entierro por muerte del afiliado o de sus beneficiarios.

5.5.3. Programa de protección relativo a invalidez, vejez y sobrevivencia

A partir del uno de marzo de mil novecientos setenta y siete, se aplica en toda la república de Guatemala el Reglamento sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez y Sobrevivencia, en beneficio de los trabajadores de patronos particulares (incluidos los trabajadores de empresas descentralizadas del Estado) y de trabajadores del Estado pagados por planilla.

A través del mismo se reconocen prestaciones en dinero vitalicias –pensiones- por invalidez, vejez y sobrevivencia, además de una asignación única para gastos de



entierro.

Para la pensión de invalidez se precisan las siguientes contribuciones: 36 meses en los seis años anteriores, si el afiliado tiene menos de 45 años de edad; 60 meses, en los nueve años anteriores, si el afiliado tiene entre 45 y 55 años; y 120 meses, si el afiliado es mayor de 55 años de edad.

La pensión por vejez se otorga al trabajador afiliado que cumple los 60 años y acredita 180 meses de contribuciones.

Por último, la pensión a favor de sobrevivientes se otorga a la viuda, huérfanos menores de 18 años y mayores inválidos y a los padres del trabajador fallecido, exigiéndose 36 meses de contribuciones en los últimos seis años.

5.6. Organización administrativa

El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social (IGSS) administra directamente los Programas de Seguridad Social. A su vez, existe el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, ente encargado de otorgar asistencia médica gratuita preventiva, curativa y rehabilitadora, a la población no cubierta por el sistema de seguridad social.

De esa cuenta el sector salud se integra con las siguientes organizaciones: Ministerio



de Salud Pública y Asistencia Social, Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, Municipalidades que prestan servicios de salud, Universidades e Instituciones afines que investigan el campo de la salud, Colegios Profesionales relacionados con la salud y Organizaciones Privadas no Gubernamentales, Comunitarias y Agencias de Cooperación Internacional y Local que participan en la solución de los problemas de salud. Siendo la participación del Instituto obligatoria, en todas las instituciones de salud. El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, es un ente autónomo, por lo que en opinión del licenciado Jorge Mario Castillo González, se entiende: "...que esa supone la existencia de un servicio público que tiene prerrogativas propias, ejercidas por autoridades distintas del poder central".⁴⁶

Además, coordina acciones en materia de salud, con el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, y en el campo del bienestar con el Ministerio de Trabajo y Previsión Social.

En algunos casos, el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social contrata a proveedores particulares para la gestión de determinadas prestaciones, pero sin que tal circunstancia ocasione que el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social pierda la responsabilidad sobre la atención prestada.

⁴⁶ Castillo González, Jorge Mario. **Constitución Política de la República de Guatemala**. Pág. 238.



5.7. Reclamaciones administrativas y revisión jurisdiccional

Las reclamaciones que pueden formular los trabajadores o los empresarios con ocasión de la aplicación de la Ley de Seguridad Social o de sus Reglamentos, deben ser tramitadas y resueltas por la Gerencia, dentro del plazo más breve posible. Contra las decisiones de la Gerencia cabe el Recurso de Apelación ante la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

Contra las decisiones de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social cabe acudir ante los Tribunales de Trabajo y Previsión Social, siempre y cuando se presenten las oportunas demandas dentro del plazo de cinco días hábiles siguientes a aquél en que quedó firme el pronunciamiento del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, plazo que se debe ampliar a 30 días hábiles, pues es muy corto y las personas que por lo general son de escasos recursos se ven afectadas, pues en gran parte les prescribe su derecho antes de conseguir un abogado que les patrocine su caso. En los correspondientes juicios, el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social siempre debe ser tenido como parte. Las decisiones de los señalados órganos jurisdiccionales, pueden ser apeladas ante los órganos jurisdiccionales de segunda instancia, hasta agotar todas las instancias.

Guatemala es un país en el que las medidas o acciones de previsión social, no se han desarrollado eficazmente, es bien sabido que lo único que funciona aunque de forma



deficiente, es la seguridad social, que esta a cargo del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social (IGSS); es decir, que otras medidas como la educación de los trabajadores, la colocación, la vivienda, la prevención de los accidentes y riesgos de trabajo, etc., que son medidas de previsión social, en muchos casos no existen ni siquiera en forma aislada, todo lo cual justificó la necesidad de estudiar y resolver el problema.



CONCLUSIONES

1. La previsión social en Guatemala, se encuentra reducida a los programas que actualmente, administra el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social a la población trabajadora que se encuentra afiliada al régimen de seguridad social, limitando y conculcando todo beneficio que puede obtener la población trabajadora no afiliada a ningún régimen.
2. De conformidad con las disposiciones legales de carácter constitucional y ordinarias, el Estado está obligado a impulsar la seguridad social a toda la población guatemalteca, en coordinación con el sector privado y los diversos órganos administrativos; pues, actualmente la única institución que pretende garantizarla aunque de forma deficiente es el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, por ser está un instrumento adecuado y necesario para que en Guatemala impere la justicia y la paz social.
3. Las cuotas al Régimen de Seguridad Social que los patronos están obligados a aportar no deben ser deducidas o descontadas de los salarios de los trabajadores, pues en la mayoría de relaciones de trabajo el patrono tiene mayores utilidades.



4. Existe la subutilización de la mano de obra en los empleos informales, que son los que las personas buscan para sobrevivir, pero son de mala calidad, con bajas remuneraciones y productividad y el trabajador no recibe ninguna protección social.

5. En Guatemala no existe la seguridad social ni la previsión social para la población en general, por lo tanto el Estado está violando un mandato constitucional.



RECOMENDACIONES

1. Es necesario que el Estado implemente políticas y planes orientados a la mayoría de la población, propiciando con ello la generación de trabajo, educación y vivienda en Guatemala, como medidas de previsión social, sirviendo como motor del desarrollo.
2. Es necesario que el Estado reclame la colaboración de los patronos, para mejorar las condiciones de trabajo, hacer más competitiva la fuerza de trabajo y procurar, para el futuro, un régimen social mejor y más justo. Considerando las deficiencias de los sistemas educacionales, particularmente grave para las clases laborantes.
3. El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, debe aumentar el pago de las prestaciones a los beneficiarios afiliados, ya que las actuales son muy bajas y desproporcionadas a las expectativas de vida, cargas familiares y utilidad del trabajador en el progreso económico del país.
4. El Ministerio de Trabajo y Previsión Social, como ente protector del trabajador debe proponer al Estado de Guatemala la implementación de la previsión y seguridad social para todos los trabajadores, especialmente de los que no están afiliados a ningún sistema.



5. Es necesario que en Guatemala los sujetos de la relación laboral trabajadores, patronos y Estado, conozcan sus derechos y obligaciones en cuanto al aporte de sus cuotas al Régimen de Seguridad Social, y se permita que la mayoría de los habitantes de este país, que no se encuentran afiliados o forman parte de ningún régimen, así como los trabajadores que realizan actividades informales, contribuyan a dicho régimen, y con ello el ente encargado, se encuentre siempre en situación de otorgar los beneficios a quien o quienes corresponda.



BIBLIOGRAFÍA

- BEVERIDGE, William. **El seguro social y sus servicios conexos.** (s.l.i.), (s.e.), (s.f.). Pág. 43.
- CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Constitución Política de la República de Guatemala.** 6a. ed. Ed. Impresiones Gráficas, octubre 2007. Pág. 238.
- DÁVALOS, José. **Derecho colectivo y derecho procesal del trabajo.** (s.l.i.), (s.e.), (s.f.). Pág. 69.
- DE LA CUEVA, Mario. **Derecho mexicano del trabajo.** 9a. ed. 2t. Reimpresión. México: Ed. Porrúa, S.A. Pág. 4.
- DE LA CUEVA, Mario. **El nuevo derecho mexicano del trabajo.** 2a. ed. 2t. México: Ed. Porrúa, S.A. Pág. 5.
- GARCÍA RODRÍGUEZ, Isabel. **Aspectos internacionales de la seguridad social.** (s.l.i.), (s.e.), (s.f.). Pág. 16
- HERRERA PAULSEN, Dario. **Derecho constitucional e instituciones políticas.** (s.l.i.), (s.e.), (s.f.). Pág. 189.
- [http://WWW.bissi – modelo-gtm.pdf](http://WWW.bissi-modelo-gtm.pdf). (1/4/09)
- [http://WWW. Equipo Nizkor - El derecho humano a la vivienda en Guatemala.htm](http://WWW.Equipo Nizkor - El derecho humano a la vivienda en Guatemala.htm)
(1/4/09)
- MORENO PADILLA, Javier. **Nueva ley del seguro social.** (s.l.i.), (s.e.), (s.f.). Pág. 39.
- MORGADO VALENZUELA, Emilio. **La seguridad social en las constituciones de Latinoamérica.** (s.l.i.), (s.e.), (s.f.). Pág. 63.
- PATIÑO CAMARENA, Ernesto Javier. **Instituciones del derecho del trabajo y de la seguridad social.** (s.l.i.), (s.e.), (s.f.). Pág. 51.
- PÉREZ LEÑERO, José. **Fundamentos de la seguridad social.** (s.l.i.), (s.e.), (s.f.). Pág. 35.
- Real Academia Española. **Diccionario de la lengua española.** 21a. ed.; España, 1992. Acabado de imprimir en febrero de 1995. Pág. 1669.



ROSALES CUEVAS, Jorge. **Los programas de previsión social en la legislación guatemalteca.** Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1982. Pág. 8.

RUIZ MORENO, Miguel Angel. **Nuevo derecho de la seguridad social.** (s.l.i.), (s.e.), (s.f.). Pág. 58.

VÁSQUEZ ORTIZ, Carlos Humberto. **Derecho civil III, Obligaciones I.** Guatemala. (s.l.i.), (s.e.), (s.f.). Pág. 102.

ZARATE, Jorge Humberto. **Sistemas jurídicos contemporáneos.** (s.l.i.), (s.e.), (s.f.). Pág. 22.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Declaración Universal de Derechos Humanos. Aprobada y promulgada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1948.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Fue aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 16 de diciembre de 1966.

Código de Trabajo. Decreto número 1441, del Congreso de la República de Guatemala, 1971.

Ley de Alfabetización. Decreto número 43-86 del Congreso de la República de Guatemala, 1986.

Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social. Decreto número 295 del Congreso de la República de Guatemala, 30 de octubre de 1946.

Reglamento General sobre Higiene y Seguridad en el Trabajo. Flores Avendaño. El Ministro de Trabajo y Bienestar Social Carlos Enrique Peralta. Entró en vigencia el 1 de enero de 1958.

Reglamento de Prestaciones en Dinero. Acuerdo número 468 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social. Publicado en el Diario Oficial, el 05 de abril de 1968.



Reglamento sobre Protección Relativa a Enfermedad y Maternidad. Acuerdo número 410 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social. Guatemala, 16 de abril de 1964.

Reglamento sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez y Sobreviviencia. Acuerdo número 1124 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, aprobado el 13 de marzo de 2003.