

Universidad de La Coruña
Facultad de Derecho



UNIVERSIDADE DA CORUÑA

Grado en Derecho

Trabajo Fin de Grado

**CONSECUENCIAS LEGALES DERIVADAS DE
UN ACCIDENTE LABORAL**

Autor:
D. Adrián Alonso Castro

Tutora:
Prof. Dra. Dña. Ana Aba Catoira

Viernes 19 de Junio de 2015.

Índice:

Introducción:	4
Abreviaturas:	5
Supuesto:	6
Pregunta I: ¿Cuántas vías se abren tras un accidente de trabajo? ¿Son compatibles entre sí? ¿Se suspende la tramitación de alguna de ellas en tanto no se resuelva otra?	8
1.1. Introducción:	8
1.2. Vías:	9
1.2.1. Vía Social:	9
1.2.2. Vía Administrativa:	10
1.2.3. Vía Penal:	11
1.2.4. Vía Civil:	12
1.3. Compatibilidad y suspensión:	13
Pregunta II: ¿Cuáles son los órganos competentes para resolver las diferentes materias que se plantean?	14
2.1. Introducción:	14
2.2. Acta de sanción por infracción:	14
2.3. Materia derivada de la Responsabilidad Penal:	15
2.4. Materia de Recargo de Prestaciones:	16
2.5. Materia derivada de la Responsabilidad Civil:	18
2.6. Materia de incapacidad permanente:	18
Pregunta III: ¿Hay responsabilidad penal en el hecho expuesto? En el caso de que existiera esta responsabilidad: ¿de quién sería?, ¿cuáles serían los delitos y sus penas?	19
3.1. Introducción:	19
3.2. Puntos de Vista:	19
3.2.a) Punto de vista Subjetivo:	20
3.2.b) Punto de vista Objetivo:	22
3.2.c) Punto de vista finalístico o de resultado:	23
Pregunta IV: ¿La responsabilidad civil, de existir, dónde y cómo se resolvería? .. 28	28
4.1. Introducción:	28
4.2. La Responsabilidad Civil en el Accidente de Trabajo:	28
4.3. Los Sujetos:	29
4.4. El Seguro de Responsabilidad Civil:	29
4.5. La culpa:	30
4.6. Tipos de Responsabilidad Civil:	31
4.6.a) Responsabilidad Contractual:	31
4.6.b) Responsabilidad Extracontractual:	33
4.6.c) Responsabilidad Derivada de Delito:	33
4.7. Valoración de los daños y perjuicios:	34
4.8. Orden jurisdiccional competente:	35
4.8.a) Posición tradicional de la Jurisprudencia Civil:	35
4.8.b) Doctrina de la Sala de Conflictos de Competencia:	36
4.8.c) Posición reciente de la Jurisprudencia Social Unificada:	37
4.8.d) Situación Actual:	38
4.9. Prescripción:	38

Pregunta V: ¿Quién es el responsable del recargo de prestaciones de Seguridad Social?	40
5.1. Introducción:	40
5.2. Responsabilidades de la Seguridad Social:	40
5.3. Concepto de recargo:	41
5.4. Requisitos:	41
5.5. Ámbito de aplicación:	43
5.6. Prescripción:	43
5.7. Cuantía:	44
5.8. Sujetos responsables:	44
Conclusiones:	45
Bibliografía:	47
Manuales y Artículos:	47
Legislación:	48
Jurisprudencia:	49
Sentencias Tribunal Constitucional:	49
Autos Sala de Conflictos de Competencia TS:.....	49
Sentencia Tribunal Supremo:	49
Sentencias Tribunal Superior de Justicia:.....	50
Sentencias Audiencias Provinciales:	50
Recursos web:	50

Introducción:

El presente trabajo lleva por título “Consecuencias Legales derivadas de un Accidente Laboral” y se realiza para el Trabajo Fin de Grado, requisito de 6 créditos necesario para finalizar el Grado en Derecho.

Con él se analizarán con objetividad las vías que se abren tras el mismo, teniendo en cuenta sus compatibilidades y las posibles suspensiones que se derivan de ellas. También, se analizarán, los órganos competentes para resolver las diferentes materias que puedan derivar del presente supuesto. Se tratará con detalle la responsabilidad penal y civil analizando los sujetos responsables, los procedimientos de resolución, sus delitos y penas. Por último, se analizarán las responsabilidades derivadas de la materia relativa al recargo de prestaciones de Seguridad Social.

Abreviaturas:

- AP: Audiencia Provincial.
- CC: Real Decreto de 24 de julio de 1889, texto de la edición del Código Civil mandada publicar en cumplimiento de la Ley de 26 de mayo último.
- CE: Constitución Española de 1978.
- CGPJ: Consejo General del Poder Judicial.
- CP: Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.
- ET: Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.
- INSS: Instituto Nacional de Seguridad Social.
- LO: Ley Orgánica.
- LGSS: Real Decreto Legislativo 1/1994, de 24 de junio, que aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.
- LEC: Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.
- LECrim: Real Decreto de 14 de septiembre de 1882, aprobatorio de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.
- LISOS: Ley 8/1988, de 7 de abril, sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.
- LPRL: Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales.
- OM: Orden Ministerial.
- RD: Real Decreto.
- RISOS: Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento General sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social.
- SAN: Sentencia Audiencia Nacional.
- SJS: Sentencia Juzgado de lo Social.
- STC: Sentencia Tribunal Constitucional.
- STS: Sentencia Tribunal Supremo.
- STSJ: Sentencia Tribunal Superior de Justicia.
- TC: Tribunal Constitucional.
- TRLISOS: Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.
- TS: Tribunal Supremo.

Supuesto:

CONSECUENCIAS LEGALES DERIVADAS DE UN ACCIDENTE LABORAL

Construcciones Oleiros SL fue contratada para la construcción de un edificio en la calle del Orzán, en A Coruña. Don Domingo Fernández Blanco es el representante legal y administrador de la empresa constructora; don Pedro Rodríguez Testón era el aparejador de la obra y coordinador de seguridad; don Sergio Pardo Méndez era el arquitecto de la obra (la persona que realizó el proyecto y, a la vez, el estudio de seguridad) si bien no consta que tuviese encomendado el control de seguridad en la ejecución de los trabajos.

Don Domingo Fernández, en su condición de administrador de la empresa, y jefe de la obra, en la cual estaba todos los días, dispuso unos tableros a modo de plataforma para cubrir el hueco del ascensor que se utilizaba ordinariamente para la subida y bajada de materiales, práctica que no estaba prohibida por ninguna norma.

Don Pedro Rodríguez permitió tal actuación sin llegar a verificar la solidez y resistencia de los tableros. Esto propició que sobre las 11:00 horas, aproximadamente, del día siete de mayo de 2006, el trabajador don Jorge García González -oficial de primera albañil, de 24 años, con una antigüedad en la empresa de dos años y en el oficio de cinco-, que era el encargado de trasladar la carretilla con materiales al hueco del ascensor, introducirla en el mismo y engancharla al cable para ser izada por el citado hueco a través de un maquinillo a los pisos superiores, se cayese por el susodicho hueco al haberse roto un tablero de la plataforma desde una altura de 3,7 metros. Según el informe de investigación del accidente, la causa del mismo era "la rotura del tablero, por no tener el espesor adecuado (2,7 cm), pudiéndose deber al estado de conservación del mismo."

A consecuencia de esta caída, el trabajador don Jorge García sufrió fractura multifragmentaria de la segunda vértebra lumbar con desplazamiento intracana, precisando intervención quirúrgica, tratamiento rehabilitador y medicamentoso y revisiones periódicas. El tratamiento duró 690 días, de los cuales 110 estuvo hospitalizado y 580 impedido, habiéndole quedado como secuelas: trastornos de erección, una cicatriz de unos 20 cm en la región dorso lumbar, paraparesia de los miembros inferiores con marca autónoma leve-moderada, material de osteosíntesis en la columna vertebral, así como vejiga neurógena leve-moderada, precisando de ortesis antiequino.

En el estudio de seguridad, elaborado por don Sergio Pardo, aparecían como medidas colectivas de protección de los huecos existentes las barandillas. Dicha medida se vio sustituida por la plataforma en cuestión. No existían medidas colectivas de protección en otros huecos de la obra ni omisiones en el plan de seguridad. Ni tampoco que se avisara al trabajador del peligro que implicaba la labor que estaba realizando.

Construcciones Oleiros, SL estaba asegurada en materia de responsabilidad civil con VitalSegur España; don Pedro Rodríguez tenía, a su vez, una póliza de responsabilidad civil profesional con HNS Seguros, SA; y finalmente, don Sergio Pardo había suscrito una póliza que cubría estos riesgos con ATF Insurance España, SA.

Una vez ocurrido el accidente, la guardia civil se traslada al lugar de los hechos e informa al Juzgado. La empresa, a su vez, hace un parte de accidente. La Inspección de Trabajo, acompañada de un técnico del Instituto Galego de Seguridade e Saúde Laboral, levanta acta con propuesta de sanción por infracción grave, comunicando, además, que correspondía recargo de prestaciones en el 30%. La empresa manifiesta su disconformidad tanto con el acta de infracción como con la propuesta de recargo y, al existir diligencias penales en trámite, solicita la suspensión de ambos expedientes.

El trabajador permaneció en situación de baja por incapacidad temporal durante un año, pasando a continuación a la situación de incapacidad permanente en el grado de total. El trabajador, disconforme con el grado de incapacidad permanente total, formula demanda, ante el Juzgado de lo Social de su domicilio, instando la absoluta. Si bien la sentencia de instancia resulta desestimatoria, finalmente, el Tribunal Superior de Justicia de Galicia, dos años después de la presentación de su demanda, pero antes de que se dicte sentencia en las otras vías abiertas (diligencias penales, infracción administrativa y recargo de prestaciones), resuelve a su favor el recurso de suplicación que interpuso, declarándolo acreedor de incapacidad permanente absoluta.

Poco tiempo después de esta sentencia en materia de incapacidad, se reanuda el procedimiento de recargo de prestaciones, dictándose resolución que declara la responsabilidad de la Empresa, condenándola a un recargo del 30% en todas las prestaciones de Seguridad Social, por apreciarse falta de medidas de seguridad en el accidente laboral. La empresa y el trabajador expresan su disconformidad con esta resolución, la primera porque pide que se declare su falta de responsabilidad; el segundo, porque solicita un porcentaje superior (el 50% o, subsidiariamente, el 40%).

Cuestiones:

1. ¿Cuántas vías se abren tras un accidente de trabajo? ¿Son compatibles entre sí? ¿Se suspende la tramitación de alguna de ellas en tanto no se resuelva otra?
2. ¿Cuáles son los órganos competentes para resolver las diferentes materias que se plantean?
3. ¿Hay responsabilidad penal en el hecho expuesto? En el caso de que existiera esta responsabilidad: ¿de quién sería?, ¿cuáles serían los delitos y sus penas?
4. ¿La responsabilidad civil, de existir, dónde y cómo se resolvería?
5. ¿Quién es el responsable del recargo de prestaciones de Seguridad Social?

Pregunta I: ¿Cuántas vías se abren tras un accidente de trabajo? ¿Son compatibles entre sí? ¿Se suspende la tramitación de alguna de ellas en tanto no se resuelva otra?

1.1. Introducción:

A modo de introducción cabe conceptualizar el “Accidente de trabajo”, el cual aparece recogido en el artículo 115 de la Ley General de la Seguridad Social, en cuyo apartado primero se establece que «se entiende por accidente de trabajo toda lesión corporal que el trabajador sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena». En sentido estricto o propio, el accidente de trabajo presupone una lesión corporal (golpe o herida) provocada súbitamente por un agente externo. Siempre, en este sentido estricto, se trata de un presupuesto que el accidente de trabajo comparte con el accidente no laboral o mero accidente común¹.

El accidente de trabajo sería el fallo del sistema de prevención de riesgos laborales, denominada tradicionalmente en España como “seguridad e higiene en el trabajo”, que consiste en el conjunto de medidas tendente a evitar que se produzcan accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

En el segundo apartado del citado artículo aparecen aquellos hechos que se consideran accidentes de trabajo, siendo los siguientes:

- a) Los que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar de trabajo.
- b) Los que sufra el trabajador con ocasión o como consecuencia del desempeño de cargos electivos de carácter sindical, así como los ocurridos al ir o al volver del lugar en que se ejerciten las funciones propias de dichos cargos.
- c) Los ocurridos con ocasión o por consecuencia de las tareas que, aun siendo distintas a las de su categoría profesional, ejecute el trabajador en cumplimiento de las órdenes del empresario o espontáneamente en interés del buen funcionamiento de la empresa.
- d) Los acaecidos en actos de salvamento y en otros de naturaleza análoga, cuando unos y otros tengan conexión con el trabajo.
- e) Las enfermedades, no incluidas en el artículo siguiente, que contraiga el trabajador con motivo de la realización de su trabajo, siempre que se pruebe que la enfermedad tuvo por causa exclusiva la ejecución del mismo.
- f) Las enfermedades o defectos, padecidos con anterioridad por el trabajador, que se agraven como consecuencia de la lesión constitutiva del accidente.
- g) Las consecuencias del accidente que resulten modificadas en su naturaleza, duración, gravedad o terminación, por enfermedades intercurrentes, que constituyan complicaciones derivadas del proceso patológico determinado por el accidente mismo o tengan su origen en afecciones adquiridas en el nuevo medio en que se haya situado el paciente para su curación.

Si seguimos desglosando el artículo, en su tercer apartado aparece la presunción de que, salvo prueba en contrario, son constitutivas de accidente de trabajo las lesiones que sufra el trabajador durante el tiempo y en el lugar del trabajo.

¹MARTÍNEZ GIRÓN, J. / ARUFE VARELA, A. / CARRIL VÁZQUEZ, X. M., *Derecho de la Seguridad Social*, Netbiblio, A Coruña, 2008, p. 80.

En el cuarto apartado del mismo se establecen aquellos supuestos que no constituyen un supuesto de accidente de trabajo, siendo éstos los que sean debidos a fuerza mayor extraña al trabajo, entendiéndose por ésta la que sea de tal naturaleza que ninguna relación guarde con el trabajo que se ejecutaba al ocurrir el accidente (en ningún caso se considerará fuerza mayor extraña al trabajo la insolación, el rayo y otros fenómenos análogos de la naturaleza); tampoco se considerarán accidentes de trabajo aquellos que sean debidos a dolo o a imprudencia temeraria del trabajador accidentado.

Por último, en el quinto apartado, aparece que no impedirán la calificación de un accidente como de trabajo la imprudencia profesional que es consecuencia del ejercicio habitual de un trabajo y se deriva de la confianza que éste inspira; ni la concurrencia de culpabilidad civil o criminal del empresario, de un compañero de trabajo del accidentado o de un tercero, salvo que no guarde relación alguna con el trabajo.

1.2. Vías:

Una vez conceptualizado el accidente de trabajo, cabe destacar que una vez se produce el mismo, se abren una serie de vías, llevando cada vía una responsabilidad aparejada. Los tipos de vías son cuatro y serían la vía Social, la vía Administrativa, la vía Penal y la vía Civil². Cabe destacar que la responsabilidad administrativa, la penal y la civil aparecen tipificadas en el artículo 42.1 de la Ley 31/1995 a las que habría que añadir la responsabilidad social. Dichas vías y responsabilidades serán analizadas a continuación.

1.2.1. Vía Social:

En primer lugar, aparecen las responsabilidades más primarias y elementales, siendo éstas las responsabilidades de Seguridad Social que se pueden reconducir a hacia la responsabilidad objetiva por los accidentes de trabajo o enfermedades profesionales ocurridos a sus trabajadores de conformidad con lo dispuesto en los artículos 115 LGSS, para los accidentes, y 116 LGSS, para enfermedades. Éste sería el caso en el cual no media culpa o negligencia del empresario y suele responder la entidad con la que se tenga el seguro obligatorio de riesgos profesionales (habitualmente una Mutua).³

El otro caso hacia el que es reconducible es el supuesto contrario, aquel en el que hay culpa o negligencia del empresario, el cual lleva aparejada una responsabilidad con un recargo de un 30 y un 50 por 100 “cuando la lesión se produzca por máquinas, artefactos o en instalaciones, centros o lugares de trabajo que carezcan de los dispositivos de precaución reglamentarios, los tengan inutilizados o en malas condiciones, o cuando no se hayan observado las medidas generales o particulares de seguridad e higiene en el trabajo, o las elementales de salubridad o las de adecuación personal a cada trabajo, habida cuenta de sus características y de la edad, sexo y demás condiciones del trabajador”⁴. Dicho pago recaerá directamente en el empresario

² MARTÍNEZ GIRÓN, J. / ARUFE VARELA, A. / CARRIL VÁZQUEZ, X. M., *Derecho del Trabajo*, Netbiblio, 2006, pp. 225-239.

³ MARTÍNEZ GIRÓN, J. / ARUFE VARELA, A. / CARRIL VÁZQUEZ, X. M., *Derecho del Trabajo*, Netbiblio, 2006, pp. 233.

⁴ Artículo 123 LGSS.

infractor y no podrá ser objeto de seguro, siendo nulo de pleno derecho cualquier pacto o contrato que se realice para cubrirla, compensarla o transmitirla. Dicha responsabilidad se analizará a fondo en la pregunta cinco del presente trabajo.⁵

1.2.2. Vía Administrativa:

Amplio es el elenco de responsabilidades administrativas imputables al empresario⁶ derivadas de las infracciones administrativas. Son infracciones laborales en materia de prevención de riesgos laborales “las acciones u omisiones de los diferentes sujetos responsables que incumplan las normas legales, reglamentarias y cláusulas normativas de los convenios colectivos en materia de seguridad y salud en el trabajo sujetas a responsabilidad conforme a esta ley”⁷. Dichas infracciones imputables se dividen en tres tipos:

- a) Infracciones administrativas leves, están recogidas en el artículo 11 de la LISOS. Son siete, de entre las que cabe destacar, a modo de ejemplo: “La falta de limpieza del centro de trabajo de la que no se derive riesgo para la integridad física o salud de los trabajadores”⁸ y “no dar cuenta, en tiempo y forma, a la autoridad laboral competente, conforme a las disposiciones vigentes, de los accidentes de trabajo ocurridos y de las enfermedades profesionales declaradas cuando tengan la calificación de leves”⁹.
- b) Infracciones administrativas graves, tipificadas en el artículo 12 de la LISOS, de entre las que podemos destacar, a modo de ejemplo: “Incumplir la obligación de integrar la prevención de riesgos laborales en la empresa a través de la implantación y aplicación de un plan de prevención, con el alcance y contenido establecidos en la normativa de prevención de riesgos laborales”¹⁰ o “no realizar los reconocimientos médicos y pruebas de vigilancia periódica del estado de salud de los trabajadores que procedan conforme a la normativa sobre prevención de riesgos laborales, o no comunicar su resultado a los trabajadores afectado”¹¹.
- c) Infracciones administrativas muy graves, tipificadas en el artículo 13 de la LISOS, de entre las que cabe destacar a modo de ejemplo: “No observar las normas específicas en materia de protección de la seguridad y la salud de las trabajadoras durante los períodos de embarazo y lactancia”¹² y “no observar las normas específicas en materia de protección de la seguridad y la salud de los menores”¹³.

El artículo 40.2 de la LISOS tipifica las sanciones de dichas infracciones en función de su gravedad, de esta forma:

- a) “Las leves, en su grado mínimo, con multa de 40 a 405 euros; en su grado

⁵ MARTÍNEZ GIRÓN, J. / ARUFE VARELA, A. / CARRIL VÁZQUEZ, X. M., *Derecho del Trabajo*, Netbiblio, 2006, pp. 233-235.

⁶ Artículo 2.2 LISOS.

⁷ Artículo 5 LISOS.

⁸ Artículo 11.1 LISOS.

⁹ Artículo 11.2 LISOS.

¹⁰ Artículo 12.1.a LISOS.

¹¹ Artículo 12.2 LISOS.

¹² Artículo 13.1 LISOS.

¹³ Artículo 13.2 LISOS.

- medio, de 406 a 815 euros; y en su grado máximo, de 816 a 2.045 euros.
- b) Las graves con multa, en su grado mínimo, de 2.046 a 8.195 euros; en su grado medio, de 8.196 a 20.490 euros; y en su grado máximo, de 20.491 a 40.985 euros.
 - c) Las muy graves con multa, en su grado mínimo, de 40.986 a 163.955 euros; en su grado medio, de 163.956 a 409.890 euros; y en su grado máximo, de 409.891 a 819.780 euros”.

Cabe destacar que las sanciones impuestas por infracciones muy graves, una vez firmes, se harán públicas en la forma en que se determine reglamentariamente.¹⁴

1.2.3. Vía Penal:

Como se ha visto, en el artículo 42 LPRL establece que “el incumplimiento por los empresarios de sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales dará lugar a (...) a responsabilidades penales”. También, el artículo 3.2 de la LISOS establece que “en los supuestos en que las infracciones pudieran ser constitutivas de ilícito penal, la Administración pasará el tanto de culpa al órgano judicial competente o al Ministerio Fiscal y se abstendrá de seguir el procedimiento sancionador mientras la autoridad judicial no dicte sentencia firme o resolución que ponga fin al procedimiento o mientras el Ministerio Fiscal no comunique la improcedencia de iniciar o proseguir actuaciones”. Por ello, en el supuesto de haber un ilícito penal, contamos con un supuesto de responsabilidad penal.¹⁵

Los ilícitos penales aparecen tipificados en los artículos 316 y 317 del Código Penal. El tipo básico de estos delitos aparece regulado en el artículo 316 CP, el cual se refiere a “los que con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas de forma que pongan así en peligro grave su vida, salud o integridad física, serán castigados con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses”. El siguiente artículo, 317 CP, se refiere a “cuando el delito a que se refiere el artículo anterior se cometa por imprudencia grave”, en cuyo caso “será castigado con la pena inferior en grado”. La jurisprudencia señala que “el régimen penal de protección alcanza a distintos bienes específicos, entre ellos, la seguridad e higiene en el trabajo (arts. 316 y 317 CP, en relación con el artículo 40.2 CE), describiéndose dos tipos, doloso y por imprudencia grave, en forma omisiva, constituyendo infracciones de peligro concreto, que debe ser grave para la vida, salud e integridad física de los trabajadores, que alcanza su consumación por la existencia del peligro en sí mismo, sin necesidad de resultados lesivos, que de producirse conllevarían el régimen del concurso ideal (artículo 77 CP)”¹⁶.

Esta responsabilidad será tratada a fondo en la pregunta tercera del presente trabajo, dedicada a dicha responsabilidad.

¹⁴ MARTÍNEZ GIRÓN, J. / ARUFE VARELA, A. / CARRIL VÁZQUEZ, X. M., *Derecho del Trabajo*, Netbiblio, 2006, pp. 235-236.

¹⁵ MARTÍNEZ GIRÓN, J. / ARUFE VARELA, A. / CARRIL VÁZQUEZ, X. M., *Derecho del Trabajo*, Netbiblio, 2006, p. 236.

¹⁶ STS (2ª), de 26 de julio 2000 (RJ 2000/7920).

1.2.4. Vía Civil:

En este supuesto cabe, también, la exigencia al empresario de responsabilidades civiles en el supuesto de culpa, ya sea contractual o extracontractual; reparatoras de los daños civiles, incluidos los daños morales, que haya podido padecer el trabajador siniestrado. Éstas son exigibles al amparo de los artículos 1101 y siguientes (responsabilidad contractual) ó 1902 y siguientes (responsabilidad extracontractual) del Código Civil.¹⁷

Respecto a la responsabilidad contractual, establece el artículo 1101 del CC que “quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquéllas”. En los sucesivos artículos, se establece que si es procedente del dolo es exigible en todas las obligaciones, siendo la renuncia a la misma nula¹⁸. En los supuestos de negligencia, también es exigible el cumplimiento de toda clase de obligaciones, aunque en este caso, al contrario del supuesto de dolo, podrá moderarse por los Tribunales “según los casos”^{19, 20}.

Bajo el rótulo “Las obligaciones que nacen de la culpa o negligencia” aparece en el Capítulo II en el Título XVI del CC, en el cual se enmarcan los artículos referentes a la responsabilidad extracontractual. En el primero de esos artículos que abarca dicho título, se establece que “el que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado”²¹. Esta obligación no sólo afecta a dicho daño, a esos actos u omisiones propios, sino que también respecto “de aquellas personas de quienes se tiene el deber de responder”²², sería el caso de los tutores de menores o incapacitados, de los titulares de un centro docente de enseñanza y de, que es el caso que nos atañe, “los dueños o directores de un establecimiento o empresa respecto de los perjuicios acusados por sus dependientes en el servicio de los ramos en que los tuvieran empleados, o con ocasión de sus funciones”²³. Dicha responsabilidad de que trata este artículo cesará cuando las personas en él mencionadas prueben que emplearon toda la diligencia de un buen padre de familia para prevenir el daño. Cabe destacar que aquel que pague el daño de sus dependientes, “puede repetir de éstos lo que hubiese satisfecho”^{24, 25}.

Esta responsabilidad es explicada ampliamente en la pregunta cuarta el presente trabajo, dedicada a dicha responsabilidad.

¹⁷ MARTÍNEZ GIRÓN, J. / ARUFE VARELA, A. / CARRIL VÁZQUEZ, X. M., *Derecho del Trabajo*, Netbiblio, 2006, pp. 236-238.

¹⁸ Artículo 1102 CC.

¹⁹ Artículo 1103 CC.

²⁰ SEMPERE NAVARRO, A. V. / SAN MARTÍN, C., *La Indemnización por Daños y Perjuicios en el contrato de trabajo*, Thomson-Aranzad, 2003, pp. 34-36.

²¹ Artículo 1902 CC.

²² Artículo 1903 CC.

²³ Artículo 1903 CC.

²⁴ Artículo 1904 CC.

²⁵ SEMPERE NAVARRO, A. V. / SAN MARTÍN, C., *La Indemnización por Daños y Perjuicios en el contrato de trabajo*, Thomson-Aranzad, 2003, pp. 36-41.

1.3. Compatibilidad y suspensión:

En cuanto a la responsabilidad administrativa, se encuentran las incompatibilidades tipificadas en el artículo 3.1 de la LISOS, que establece que “no podrán sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad de sujeto, de hecho y de fundamento”. Es decir, en el supuesto de que la Administración aprecie que la infracción pudiera tratarse de un delito, debería pasar el tanto al Tribunal correspondiente y suspender el procedimiento hasta que no exista una sentencia firme o resolución que ponga fin al mismo. En el supuesto de que no se aprecie la existencia de un delito, entonces, la Administrador podría continuar con el expediente sancionador, aunque los hechos que se hayan tratado en la vía penal servirán de base al expediente administrativo. En cuanto a las compatibilidades, cabe recurrir al artículo 42.3 de la LPRL, el cual establece que “las responsabilidades administrativas que se deriven del procedimiento sancionador serán compatibles con las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados y de recargo de prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social que puedan ser fijadas por el órgano competente de conformidad con lo previsto en la normativa reguladora de dicho sistema”. Es decir, existe una plena compatibilidad (según lo previsto en la normativa reguladora) entre, por una parte, el orden administrativo y el civil de indemnización de daños y perjuicios, y, por otra parte, el orden administrativo y el recargo de prestaciones.

La responsabilidad penal es generalmente compatible con todos los otros tipos de responsabilidades, con la excepción ya vista de la responsabilidad administrativa, la cual suspendería el proceso hasta que hubiese una resolución.

En cuanto al recargo de prestaciones, cabe destacar que tomando como base el artículo 123 LGS, es independiente y compatible con todos los otros tipos de responsabilidades, ya que establece que “la responsabilidad que regula este artículo es independiente y compatible con las de todo orden, incluso penal, que puedan derivarse de la infracción”.

Por lo que respecta a la responsabilidad civil, ésta es compatible con las restantes, aunque es importante destacar la STS de 17 de febrero 1999, la cual señaló que “se deduce la exigencia de proporcionalidad entre el daño y la reparación y, “a sensu contrario”, que la reparación –dejando aparte supuestos o aspectos excepcionales, de matiz más próximo al sancionador, como puede acontecer respecto al recargo de prestaciones por infracción de medidas de seguridad “ex” art. 123 LGSS-, no debe exceder del daño o perjuicio sufrido o, dicho de otro modo, que los daños o perjudicados no deben enriquecerse injustamente percibiendo indemnizaciones por encima del límite racional de una compensación plena”, de esto se deduce que en materia de cuantía hay que tener en cuenta el conjunto que perciba el perjudicado a la hora de aplicar la cuantía.

Pregunta II: ¿Cuáles son los órganos competentes para resolver las diferentes materias que se plantean?

2.1. Introducción:

Tras el accidente de trabajo, como ya se ha visto, y el presente supuesto surgen una serie de materias, las cuales llevan aparejada cada una un tipo de procedimiento distinto. Éstas materias serían el Acta de Infracción, la materia derivada de Responsabilidad Penal, el Recargo de Prestaciones, la materia derivada de la Responsabilidad Civil y la Incapacidad Permanente. Dichas materias se expondrán a continuación:

2.2. Acta de sanción por infracción:

El procedimiento sancionador por infracciones en el orden social es iniciado de oficio por el acta de infracción, la cual extiende el Inspector de Trabajo y Seguridad Social o el Subinspector de Empleo y Seguridad Social. En el presente supuesto, según aparece reflejado en el caso, lo extendería el Inspector de Trabajo. Es necesario investigar y realizar las pertinentes comprobaciones de los hechos antes de expedirla²⁶.

El artículo 52.2 del TRLISOS establece que “el procedimiento para la imposición de sanciones por infracciones leves y graves, a que se refiere el artículo 48.4 de esta Ley, se iniciará de oficio por al correspondiente entidad o por comunicación a la misma de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social; la entidad o el órgano correspondiente de la Comunidad Autónoma notificarán los cargos al interesado, dándole audiencia, todo ello con sujeción al procedimiento que reglamentariamente se establezca”. Por lo que cabría remitirse a la normativa gallega, que sería el Decreto 211/2003, de 3 de abril, sobre distribución de competencias entre los órganos de la Xunta, para la imposición de sanciones en las materias laborales, de prevención de riesgos y por obstrucción de la labor inspectora.

En dicha normativa, la gallega, aparece recogido en el artículo 2.2 el órgano competente para sancionar las infracciones en materia de prevención de riesgos laborales, “que corresponderá:

- a) A los delegados provinciales de la Consellería de Asuntos Sociales, Empleo y Relaciones Laborales, hasta 30.050,61 euros.
- b) Al director general de Relaciones Laborales, hasta 90.151,82 euros.
- c) Al conselleiro de Asuntos Sociales, Empleo y Relaciones Laborales, hasta 300.506,05 euros.
- d) Al Consello de la Xunta de Galicia a propuesta del conselleiro de Asuntos Sociales, Empleo y Relaciones Laborales, hasta 601.012,10 euros”.

Si se aplica esto al presente supuesto, cabe destacar que sería competencia de la Consellería de Asuntos Sociales, Empleo y Relaciones Laborales debido a que se trata de una infracción grave y coincide la cuantía con la establecida para ella en el artículo 40.2 LISOS.

²⁶ Cfr. http://www.empleo.gob.es/es/Guia/texto/guia_10/contenidos/guia_10_21_2.htm Último acceso 11-06-2015.

En cuanto al contenido de dicho acta, tendrá que cumplir con lo establecido en el artículo 53.1 TRLISOS y en el artículo 14 RD 928/1998, cuyo contenido tendrá presunción de certeza, sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos e intereses puedan aportar los interesados²⁷.

Respecto al orden jurisdiccional competente cabe destacar que serían los Órganos Jurisdiccionales del Orden Social los encargados de conocer las pretensiones sobre las resoluciones administrativas relativas a “la imposición de cualesquiera sanciones por todo tipo de infracciones del orden social”²⁸.

2.3. Materia derivada de la Responsabilidad Penal:

La vía correspondiente a la responsabilidad penal del accidente de trabajo puede iniciarse de oficio o a instancia de parte. Se inicia de oficio en los supuestos en que la policía le transmita al Juzgado de Guardia la existencia de algún accidente de trabajo y éste la impulse. El otro supuesto es aquel en el que se interpone una Denuncia o Querrela Criminal a instancia del Ministerio Fiscal, que haya recibido la documentación pertinente de la Inspección de Trabajo; del trabajador que haya sufrido el accidente o de sus herederos a modo de acusación particular en el supuesto de defunción del accidentado; o de los representantes sindicales que pueden coadyuvar al procedimiento como acusación particular.

Cuando se inicie el procedimiento penal, cuando se hayan iniciado antes trámites por la vía laboral o administrativa, éstas se suspenderán, quedando paralizadas, hasta que haya un pronunciamiento firme con sentencia. La sentencia es indiferente del tipo que sea, pudiendo ser condenatoria, absolutoria o de archivo, pero es necesaria la sentencia para que se puedan continuar los procesos relativos a las otras vías, dándose la posibilidad de que pueda haber una sanción administrativa adicional o alternativa. En el supuesto de que la sentencia sea absolutoria o de archivo, el afectado o sus herederos pueden obtener una indemnización por la vía laboral o la civil.

La fase inicial del procedimiento se desarrolla en el Juzgado de Instrucción y sigue las reglas del Procedimiento Abreviado²⁹. Esta fase cuenta con tres objetivos:

- a) Identificación de los sujetos responsables: trata de identificar a los responsables directos que, en ocasiones, pueden ser, entre otros, los profesionales técnicos, como pueden ser aparejadores y arquitectos en los accidentes del sector de la construcción, el directivo o representante de la empresa, o la propia empresa.
- b) Perfilar las circunstancias del accidente: se concretan los detalles del mismo tomando declaraciones a los imputados, testigos, o mediante las diligencias probatorias pertinentes.

²⁷ Artículo 53.2 TRLISOS.

²⁸ Artículo 3.3.a) LPL.

²⁹ Artículos 757 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

- c) Imputación delictiva que deba ventilarse en el Juicio Oral: mediante un Auto se pone fin al procedimiento penal al archivar las actuaciones o se confirma la existencia de indicios racionales de criminalidad con algún delito o falta.

En la segunda fase, o fase intermedia, es la pertinente para las acusaciones, puesto que el Ministerio Fiscal, los representantes del trabajador afectado o los representantes sindicales se pronuncian contra las personas que estimen oportunos acusándolos de sus correspondientes delitos o faltas, lo que provoca el consiguiente Auto de apertura de Juicio Oral³⁰.

En la fase final, las actuaciones se trasladan al órgano encargado de su enjuiciamiento. En caso de tratarse de una falta, le correspondería al propio Juzgado de Instrucción. En el supuesto de ser un delito con una pena aparejada menor a cinco años de prisión, el órgano correspondiente sería el Juzgado de lo Penal. En el supuesto de estar ante un delito con una pena superior a cinco años, se acudiría a la Audiencia Provincial. Tras el traslado, se señalaría la fecha para el Juicio Oral, tras el que se dictaría sentencia.

La sentencia puede ser revisable en Apelación ante la Audiencia Provincial en el supuesto de haber conocido del asunto el Juzgado de Instrucción o Penal, o en Casación ante el Tribunal Supremo en el supuesto de haber tratado ya el asunto la Audiencia Provincial. Por último, sería posible el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.³¹

2.4. Materia de Recargo de Prestaciones:

Será competencia del Instituto Nacional de la Seguridad Social “cualquiera que sea la Entidad gestora o colaboradora que cubra la contingencia de que se trate: Declarar la responsabilidad empresarial que proceda por falta de alta, cotización o medidas de seguridad e higiene en el trabajo, y determinar el porcentaje en que, en su caso, hayan de incrementarse las prestaciones económicas”³².

El encargado de incoar el procedimiento sería el INSS, a petición del beneficiario o tras la actuación de la Inspección de Trabajo, a quien también le corresponde “instar del órgano administrativo competente la declaración del recargo de las prestaciones económicas en caso de accidente de trabajo o enfermedad profesional causados por falta de medidas de seguridad e higiene”³³. “El informe-propuesta de la Inspección recogerá los hechos y circunstancias concurrentes, disposiciones infringidas, la causa concreta de las enumeradas en el art. 123.1 LGSS que motive la propuesta y el porcentaje que considere procedente aplicar. Si se hubiese practicado el acta de infracción y hubiese recaído resolución de la autoridad laboral sobre la misma, dicha resolución se aportará al expediente de infracción. Si no se hubiere practicado previamente acta de infracción, en el informe-propuesta se justificará razonadamente

³⁰ Artículo 783 LECrim.

³¹ FERNÁNDEZ GALLARDO, J. A., “Cuestiones derivadas del auto de apertura del juicio oral en el procedimiento abreviado”, en *Anales de la Universidad de Murcia - Derecho*, vol. 32, Murcia, 2014.

³² Art. 1.1.e) RD 1300/1995, de 21 de julio, sobre incapacidades laborales del sistema de Seguridad Social.

³³ Artículo 7.8 Ley 42/1997.

esta circunstancia (art. 27 RISOS)”³⁴.

La STSJ 28-6-2002 establece que ante la ausencia del informe propuesta de la Inspección, cuando el proceso se inicie por solicitud del beneficiario, el INSS deberá recabar el oportuno informe de la inspección. De esta forma no saldría el beneficiario perjudicado debido a la inacción de la Inspección, pudiendo solicitar el recargo correspondiente.

Al empresario correspondiente se le dará trámite de la omisión de sus obligaciones en materia de medidas de seguridad³⁵. “Los interesados podrán, en cualquier momento del procedimiento anterior al trámite de audiencia, aducir alegaciones y aportar documentos u otros elementos de juicio. Unos y otros serán tenidos en cuenta por el órgano competente al redactar la correspondiente propuesta de resolución”³⁶. El equipo de valoración de incapacidades examinará el informe médico de síntesis y el de antecedentes profesionales del trabajador y cuanta documentación contenga el expediente y procederá a emitir y a elevar al Director Provincial del INSS el dictamen-propuesta, en relación con el supuesto de que se trate³⁷.

La mencionada Entidad Gestora tiene un plazo para resolver de 135 días desde el inicio de la tramitación. En caso de no resolver se entiende desestimado por silencio administrativo conforme al artículo 44.2 de la Ley 30/1992.

“La resolución del INSS en la que se acuerde el recargo, contendrá la determinación de la cuantía y las bases de las prestaciones a las que debe aplicarse, así como el empresario responsable de su abono”³⁸.

Cabe destacar que según la STSJ Cataluña 4-3-1999 la reclamación del derecho al recargo por falta de medidas de seguridad estaría sujeta al plazo de prescripción de cinco años que recoge el artículo 43.1 LGSS.

Respecto al orden jurisdiccional, cabe destacar que sería competente el orden social debido a que en el artículo 2 de la LPL se establece que “los órganos jurisdiccionales del orden social conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan:” “Entre empresarios y trabajadores como consecuencia del contrato de trabajo, salvo lo dispuesto en la Ley Concursal” y “En materia de Seguridad Social, incluida la protección por desempleo”. Relacionado con esto cabe remitirse también al artículo 9.5 de la LOPJ, que también establece que “los del orden jurisdiccional social conocerán de las pretensiones que se promuevan dentro de la rama social del Derecho, tanto en conflictos individuales como colectivos, así como las reclamaciones en materia de Seguridad Social o contra el Estado cuando le atribuya responsabilidad la legislación laboral”.

³⁴ *Acción protectora: Recargo de prestaciones por infracción de medidas de seguridad*, DOC 2003\211, Thomson Reuters Aranzadi Experto. P.10.

³⁵ Artículo 11 de la OM de 18 de enero de 1996.

³⁶ Artículo 79 Ley 30/1992.

³⁷ Artículo 10 de la OM de 18 de enero de 1996.

³⁸ *Acción protectora: Recargo de prestaciones por infracción de medidas de seguridad*, DOC 2003\211, Thomson Reuters Aranzadi Experto. P.11

2.5. Materia derivada de la Responsabilidad Civil:

Respecto a la vía civil cabe remitirse a lo expuesto en la pregunta tres del presente trabajo, titulada “¿La responsabilidad civil, de existir, dónde y cómo se resolvería?” en la que se tratará con profundidad la responsabilidad y todo lo que le atañe.

2.6. Materia de incapacidad permanente:

En el presente supuesto aparece que se le concede al trabajador afectado una incapacidad permanente en grado total y que él, disconforme con el grado de incapacidad permanente total, formula demanda ante el Juzgado de lo Social de su domicilio, instando la absoluta. Por ello, es materia a analizar dicha incapacidad en la presente pregunta.

Antes de entrar en materia del procedimiento cabe destacar que la incapacidad permanente consiste en “la situación del trabajador que, después de haber estado sometido al tratamiento prescrito, presenta reducciones anatómicas o funcionales graves, susceptibles de determinación objetiva y previsiblemente definitivas, que disminuyan o anulen su capacidad laboral, en el bien entendido de que no obstará a tal calificación la posibilidad de recuperación de la capacidad laboral del inválido, si dicha posibilidad se estima médicamente como incierta o a largo plazo”³⁹.

En el presente supuesto se habla de dos tipos de incapacidad permanente la total y la absoluta. Por una parte, en la incapacidad permanente total la reducción en su capacidad es tal que inhabilita al trabajador para realizar todas las funciones, o las tareas fundamentales, de su profesión, aunque pueda éste dedicarse a otra distinta. Por otra parte, en la incapacidad permanente absoluta, el perjudicado está inhabilitado para todo tipo de trabajo y no sólo –como en la anterior- para las tareas fundamentales de su trabajo habitual.

El órgano encargado de tratar dicha incapacidad sería, según el artículo 3 del RD 1300/1995⁴⁰, es el INSS, ya que dicho artículo establece que serán funciones de los Equipos de Valoración de Incapacidades “examinar la situación de incapacidad del trabajador y formular al Director provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social los dictámenes-propuesta, preceptivos y no vinculantes, en materia de: Anulación o disminución de la capacidad para el trabajo por existencia de situaciones de invalidez permanente, calificación de estas situaciones en sus distintos grados, revisión de las mismas por agravación, mejoría o error de diagnóstico, y contingencia determinante”⁴¹.

³⁹ *Acción protectora: Incapacidad permanente y lesiones no invalidantes*, DOC 2003221, Thomson Reuters Aranzadi Experto.

⁴⁰ Real Decreto 1300/1995, de 21 de julio, por el que se desarrolla, en materia de incapacidades laborales del sistema de la Seguridad Social, la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social.

⁴¹ Artículo 3.1.a) RD 1300/1995.

Pregunta III: ¿Hay responsabilidad penal en el hecho expuesto? En el caso de que existiera esta responsabilidad: ¿de quién sería?, ¿cuáles serían los delitos y sus penas?

3.1. Introducción:

A modo de introducción, si se analiza la evolución histórica de las responsabilidades penales sobre la seguridad de los trabajadores, definida jurisprudencialmente como se puede apreciar que es nula en España hasta el año 1983. Año en el que se promulgó la primera disposición penal de la mano de la Ley Orgánica 8/1983, de Reforma Urgente y Parcial del Código Penal. Con dicha reforma se introdujo en el Código Penal del 1973, vigente en ese momento, el artículo 348 bis. a), quedando así redactado: “Los que estando legalmente obligados no exijan o faciliten los medios o procuren las condiciones para que los trabajadores desempeñen una actividad con las medidas de seguridad e higiene exigibles, con infracción grave de las normas reglamentarias y poniendo en peligro su vida o integridad física, serán castigados con la pena de arresto mayor o multa de 30.000 a 150.000 pesetas.”

Sin embargo, en la actualidad contamos con una protección más extensa debido a que la aparición del Código Penal de 1995 supuso, también, la aparición de una serie de artículos que tipifican las responsabilidades penales sobre la seguridad de los trabajadores. Dichos artículos son, principalmente, los artículos 316, 317 y 318 del Código Penal. El primero de ellos, el artículo 316 CP, tipifica la infracción dolosa de la prevención de riesgos laborales⁴². El segundo de ellos, el artículo 317 CP, regula la imprudencia grave, o culposa, del mismo⁴³. Finalmente, el tercer artículo, el 318 tipifica el supuesto en el que dicha conducta se atribuya a personas jurídicas⁴⁴, relacionado con éste aparece el artículo 31 CP, el cual en su primer apartado establece que “el que actúe como administrador de hecho o de derecho de una persona jurídica, o en nombre o representación legal o voluntaria de otro, responderá personalmente, aunque no concurren en él las condiciones, cualidades o relaciones que la correspondiente figura de delito o falta requiera para poder ser sujeto activo del mismo, si tales circunstancias se dan en la entidad o persona en cuyo nombre o representación obre”.

3.2. Puntos de Vista:

La responsabilidad penal sobre la seguridad de los trabajadores puede abordarse desde tres puntos de vista:

⁴² Artículo 316 CP: Los que con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, de forma que pongan así en peligro grave su vida, salud o integridad física, serán castigados con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses.

⁴³ Artículo 317 CP: Cuando el delito a que se refiere el artículo anterior se cometa por imprudencia grave, será castigado con la pena inferior en grado.

⁴⁴ Artículo 318 CP: Cuando los hechos previstos en los artículos de este título se atribuyeran a personas jurídicas, se impondrá la pena señalada a los administradores o encargados del servicio que hayan sido responsables de los mismos y a quienes, conociéndolos y pudiendo remediarlo, no hubieran adoptado medidas para ello. En estos supuestos la autoridad judicial podrá decretar, además, alguna o algunas de las medidas previstas en el artículo 129 de este Código.

1. Punto de vista subjetivo: Trata de señalar al sujeto activo, es decir a la persona que esta legalmente obligada a garantizar esa seguridad a los trabajadores, el cual sería el empresario, aunque no siempre es sencillo de determinar.
2. Punto de vista objetivo: Aborda la conducta punible, que se trata de la infracción de las normas de prevención de los riesgos laborales, ya sea de forma dolosa o culposa, que ponga en grave peligro la vida, salud o integridad física de los trabajadores.
3. Punto de vista finalístico o de resultado: El delito de riesgo se consuma por la mera existencia de un peligro que ataque a la vida, salud o integridad física de los trabajadores, aunque no se produzca el resultado lesivo. Basta con la mera existencia del riesgo. En el supuesto de que se produzca un evento dañoso, se estaría ante un supuesto de accidente de trabajo, como sería el caso del presente supuesto que atañe a Construcciones Oleiros S.L. y el edificio en construcción de la calle del Orzán.

3.2.a) Punto de vista Subjetivo:

En el presente supuesto podemos identificar como intervinientes en los hechos a don Pedro Rodríguez Testón, que era el aparejador de la obra y coordinador de la seguridad; don Sergio Pardo Méndez, que era el arquitecto de la obra (la persona que realizó el proyecto y, a la vez, el estudio de seguridad) si bien no consta que tuviese encomendado el control de la seguridad en la ejecución de los trabajos; y a don Domingo Fernández, en su condición de administrador de la empresa, y jefe de la obra, en la cual estaba todos los días, siendo también, el que dispuso los tableros a modo de plataforma para cubrir el hueco del ascensor que se utilizaba ordinariamente para la subida y bajada de materiales, práctica que no estaba prohibida por ninguna norma.

En primer lugar, don Pedro Rodríguez Testón es el aparejador de la obra y coordinador de la seguridad, cabe destacar que a dicha profesión, Aparejador, se la reconoce actualmente como Arquitecto Técnico. Las atribuciones profesionales del Arquitecto técnico aparecen en el artículo 2 de la Ley 12/1986, de 1 de abril, de entre las que podemos destacar, entre otros, la redacción y firma de proyectos; la dirección de actividades relacionadas con los proyectos anteriormente señalados; y la realización de mediciones, cálculos, valoraciones, tasaciones, peritaciones, estudios, informes, planes de albores y otros trabajos análogos. También tendrán “aquellos otros derechos y atribuciones profesionales reconocidos en el ordenamiento jurídico vigente, así como las que sus disposiciones reguladoras reconocían a los antiguos Peritos, Aparejadores, Facultativos y Ayudantes de Ingenieros”⁴⁵.

Respecto a su función como coordinador de seguridad y de salud durante la ejecución de la obra, cabe hacer una remisión al artículo 2 al Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, en el cual aparece definido como “técnico competente integrado en la dirección facultativa, designado por el promotor para llevar a cabo las tareas que se mencionan en el artículo 9”. Según dicho artículo, el coordinador en materia de seguridad y salud durante la ejecución de la obra deberá realizar las siguientes funciones:

⁴⁵ Artículo 2.4 Ley 12/1986, de 1 de abril.

- Coordinar la aplicación de los principios generales de prevención y de seguridad al tomar las decisiones técnicas y de organización con el fin de planificar los distintos trabajos o fases del trabajo que vayan a desarrollarse y al estimar la duración requerida para la ejecución de estos distintos trabajos o fases de trabajo.
- Coordinar las actividades de la obra para garantizar que los contratistas y, en su caso, los subcontratistas y los trabajadores autónomos apliquen de manera coherente y responsable los principios de la acción preventiva que se recogen en el artículo 15 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales durante la ejecución de la obra y, en particular, en las tareas o actividades a que se refiere el artículo 10 del Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre⁴⁶.
- Aprobar el plan de seguridad y salud elaborado por el contratista.
- Organizar la coordinación de actividades tipificadas en el artículo 24 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales⁴⁷.
- Coordinar las acciones y funciones de control de la aplicación correcta de los métodos de trabajo.
- Adoptar las medidas necesarias para que sólo las personas autorizadas puedan acceder a la obra. La dirección facultativa asumirá esta función cuando no fuera necesaria la designación de coordinador.

En segundo lugar, don Sergio Pardo Méndez, es el arquitecto de la obra, es decir, la persona que realizó el proyecto y, a la vez, el estudio de seguridad. Destacar que no consta que tuviese encomendado el control de la seguridad en la ejecución de los trabajos. En virtud del artículo 2.1.f del Real Decreto 1627/1997, se denominará “Proyectista” al “autor o autores, por encargo del promotor, de la totalidad o parte del proyecto de la obra”. Las obligaciones del mismo aparecen recogidas en el artículo 16

⁴⁶ Artículo que recoge los principios generales aplicables durante la ejecución de la obra.

⁴⁷ Ley de Prevención de Riesgos Laborales: Artículo 24. Coordinación de actividades empresariales:

“1. Cuando en un mismo centro de trabajo desarrollen actividades trabajadores de dos o más empresas, éstas deberán cooperar en la aplicación de la normativa sobre prevención de riesgos laborales. A tal fin, establecerán los medios de coordinación que sean necesarios en cuanto a la protección y prevención de riesgos laborales y la información sobre los mismos a sus respectivos trabajadores, en los términos previstos en el apartado 1 del artículo 18 de esta Ley.

2. El empresario titular del centro de trabajo adoptará las medidas necesarias para que aquellos otros empresarios que desarrollen actividades en su centro de trabajo reciban la información y las instrucciones adecuadas, en relación con los riesgos existentes en el centro de trabajo y con las medidas de protección y prevención correspondientes, así como sobre las medidas de emergencia a aplicar, para su traslado a sus respectivos trabajadores.

3. Las empresas que contraten o subcontraten con otras la realización de obras o servicios correspondientes a la propia actividad de aquéllas y que se desarrollen en sus propios centros de trabajo deberán vigilar el cumplimiento por dichos contratistas y subcontratistas de la normativa de prevención de riesgos laborales.

4. Las obligaciones consignadas en el último párrafo del apartado 1 del artículo 41 de esta Ley serán también de aplicación, respecto de las operaciones contratadas, en los supuestos en que los trabajadores de la empresa contratista o subcontratista no presten servicios en los centros de trabajo de la empresa principal, siempre que tales trabajadores deban operar con maquinaria, equipos, productos, materias primas o útiles proporcionados por la empresa principal.

5. Los deberes de cooperación y de información e instrucción recogidos en los apartados 1 y 2 serán de aplicación respecto de los trabajadores autónomos que desarrollen actividades en dichos centros de trabajo.

6. Las obligaciones previstas en este artículo serán desarrolladas reglamentariamente.”

de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, según el cual serán el contar con titulación académica y profesional habilitante de arquitecto y cumplir con las condiciones exigibles para el ejercicio de la profesión; redactar el proyecto con sujeción a la normativa vigente y a lo que se haya establecido en el contrato y entregarlo, con los visados que en su caso fueran preceptivos; y acordar, en su caso, con el promotor la contratación de colaboraciones parciales. Don Sergio Pardo, a su vez, es el encargado de elaborar el estudio de seguridad, el cual debió realizar siguiendo las indicaciones del artículo 5 del Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre.

En tercer lugar, don Domingo Fernández es el que posee la condición de administrador de la empresa, y jefe de la obra, en la cual estaba todos los días, siendo también, el que dispuso los tableros a modo de plataforma para cubrir el hueco del ascensor que se utilizaba ordinariamente para la subida y bajada de materiales, práctica que no estaba prohibida por ninguna norma. Cabe destacar que en relación con sus funciones como empresario y el presente supuesto, dentro de sus obligaciones cobra gran importancia la recogida en el artículo 24 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, ya que en su segundo apartado aparece recogido que “El empresario titular del centro de trabajo adoptará las medidas necesarias para que aquellos otros empresarios que desarrollen actividades en su centro de trabajo reciban la información y las instrucciones adecuadas, en relación con los riesgos existentes en el centro de trabajo y con las medidas de protección y prevención correspondientes, así como sobre las medidas de emergencia a aplicar, para su traslado a sus respectivos trabajadores”.

3.2.b) Punto de vista Objetivo:

El Punto de vista Objetivo aborda la conducta punible, que en el presente caso se trataría de la infracción de las normas de prevención de los riesgos laborales. La infracción pondría en grave peligro la vida, salud o integridad física de los trabajadores y podría producirse de forma dolosa o culposa.

En el presente caso podemos distinguir cuatro conductas que se pueden relacionar con diferentes infracciones:

- i. En primer lugar, la conducta de don Domingo Fernández, que dispuso unos tableros a modo de plataforma para cubrir el hueco del ascensor que era utilizado ordinariamente para la subida y bajada de materiales. Destacar que esta práctica no estaba ni está prohibida por ninguna norma. Por ello, no consistiría una infracción el mero hecho de realizar esta conducta, si no que ésta deriva de que según el informe de investigación del accidente, la causa del mismo era "la rotura del tablero, por no tener el espesor adecuado (2,7 cm), pudiéndose deber al estado de conservación del mismo".
- ii. En segundo lugar, cabe destacar la conducta del aparejador de la obra y coordinador de la seguridad, don Pedro Rodríguez debido a que permitió tal actuación sin llegar a verificar la solidez y resistencia de los tableros.
- iii. En tercer lugar, la conducta sería la relacionada con el estudio de seguridad que había elaborado don Sergio Pardo, en el cual aparecían como medidas colectivas de protección de los huecos existentes las barandillas. Dicha medida se vio sustituida por la plataforma en cuestión. Tampoco existían medidas colectivas de protección en otros huecos de la obra ni omisiones en el plan de seguridad y no

se menciona nada tampoco acerca de medidas individuales (como puede ser un arnés).

- iv. Por último, en cuarto lugar, aparece que no se había informado de manera pertinente a los trabajadores del peligro que implicaba la labor que estaban realizando.

3.2.c) Punto de vista finalístico o de resultado:

El supuesto de seguridad en el trabajo, es definido jurisprudencialmente como “la ausencia de riesgos para la vida y la salud del trabajador dimanantes de las condiciones materiales de prestación del trabajo”⁴⁸, por lo que el delito de riesgo es aquella circunstancia en la que se vulnera esa seguridad. Se consuma por la mera existencia de un peligro que ataque a la vida, salud o integridad física de los trabajadores, aunque no se produzca el resultado lesivo. Basta con la mera existencia del riesgo. En el supuesto de que se produzca un evento dañoso, se estaría ante un supuesto de accidente de trabajo, como sería el caso del presente supuesto que atañe a Construcciones Oleiros S.L. y el edificio en construcción de la calle del Orzán.

Como ya se ha mencionado en la primera pregunta del presente Trabajo, el artículo 3.2 de la LISOS establece que “en los supuestos en que las infracciones pudieran ser constitutivas de ilícito penal, la Administración pasará el tanto de culpa al órgano judicial competente o al Ministerio Fiscal y se abstendrá de seguir el procedimiento sancionador mientras la autoridad judicial no dicte sentencia firme o resolución que ponga fin al procedimiento o mientras el Ministerio Fiscal no comunique la improcedencia de iniciar o proseguir actuaciones”. Por ello, en el supuesto de haber un ilícito penal, contamos con un supuesto de responsabilidad penal.

Los ilícitos penales específicos aparecen tipificados en los artículos 316, 317 y 318 del Código Penal. El tipo básico de estos delitos aparece regulado en el artículo 316 CP, el cual se refiere a “los que con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas de forma que pongan así en peligro grave su vida, salud o integridad física, serán castigados con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses”.

El siguiente artículo, 317 CP, se refiere a “cuando el delito a que se refiere el artículo anterior se cometa por imprudencia grave”, en cuyo caso “será castigado con la pena inferior en grado”. La jurisprudencia señala que “el régimen penal de protección alcanza a distintos bienes específicos, entre ellos, la seguridad e higiene en el trabajo (arts. 316 y 317 CP, en relación con el artículo 40.2 CE), describiéndose dos tipos, doloso y por imprudencia grave, en forma omisiva, constituyendo infracciones de peligro concreto, que debe ser grave para la vida, salud e integridad física de los trabajadores, que alcanza su consumación por la existencia del peligro en sí mismo, sin necesidad de resultados lesivos, que de producirse conllevarían el régimen del concurso ideal (artículo 77 CP)”⁴⁹.

⁴⁸ SAP Madrid 1418/2012, de 5 de noviembre. (JUR 2012\402371).

⁴⁹ STS (2ª), de 26 de julio (Ar. 7920).

El tercero de esta serie de artículos, el 318 CP, establece que “cuando los hechos previstos en los artículos de este título se atribuyeran a personas jurídicas, se impondrá la pena señalada a los administradores o encargados del servicio que hayan sido responsables de los mismos y a quienes, conociéndolos y pudiendo remediarlo, no hubieran adoptado medidas para ello. En estos supuestos la autoridad judicial podrá decretar, además, alguna o algunas de las medidas previstas en el artículo 129 de este Código”.

Como se ha visto, un accidente de trabajo consiste en toda lesión corporal, incluso en el fallecimiento o en determinadas enfermedades profesionales, sufridas por el trabajador con ocasión o como consecuencia de las tareas que desarrolla por cuenta ajena. En nuestro Código Penal no aparecen tipificadas como tal pero se pueden intuir e interpretar de otros delitos según se haya producido el fallecimiento del trabajador o cualquier menoscabo personal del trabajador.

En el primero de estos supuestos, el fallecimiento del trabajador, estaríamos ante el supuesto de homicidio imprudente recogido en el artículo 142.1 CP o ante la falta de imprudencia con resultado de muerte tipificada en el 621.2 CP, aunque estos dos supuestos no atañen al presente supuesto debido a que el trabajador don Jorge García no falleció como consecuencia del accidente.

En el segundo de estos supuestos, se produce un menoscabo personal del trabajador, que sería el que atañe al caso, ya que aquí están enmarcadas las lesiones o enfermedades profesionales derivadas del accidente. Bajo este rótulo encontramos el delito de lesiones imprudentes recogido en el artículo 152 CP y la falta de imprudencia con resultado de lesiones de los artículos 621.1 y 621.3 CP.

En el artículo 152 CP tipifica las imprudencias graves de las siguientes lesiones con sus correspondientes penas:

- Las lesiones que requieran tratamiento médico o quirúrgico (relativas al artículo 147.1 CP) contarían con una pena de arresto de siete a veinticuatro fines de semana.
- Las lesiones que produzcan la pérdida o inutilidad de un órgano, un miembro principal o un sentido; impotencia, esterilidad,; una grave deformidad, una grave enfermedad somática o psíquica; mutilación genital (relativas al artículo 149 CP) llevarán aparejada una pena de prisión de uno a tres años.
- Las lesiones que produzcan la pérdida o inutilidad de un órgano o miembro no principal o su deformidad (relativas al artículo 150 CP) contarán con una pena de prisión de seis meses a dos años.

El artículo 621.1 CP tipifica que “los que por imprudencia grave causaren alguna de las lesiones previstas en el apartado 2 del artículo 147 [cuando las lesiones del apartado 1 sean de menor gravedad], serán castigados con la pena de multa de uno a dos meses”.

El artículo 621.3 CP establece que “los que por imprudencia leve causaren lesión constitutiva de delito, serán castigados con pena de multa de uno a dos meses”.

Cabe destacar que hay que tener en cuenta que muchas veces no sólo se aplican

estos artículos, es decir el resultado efectivo del accidente por homicidio o por lesiones, sino que también se aplican los artículos anteriormente vistos relacionados con el ilícito contra la seguridad de los trabajadoras, en su versión dolosa o culposa (artículos 316 y 317 CP respectivamente). En relación con esto cabe destacar la STS de 12 de Noviembre de 1998 que confirma, y se consolida a través de muchos pronunciamientos posteriores, que se estima “iuris tantum” que cualquier resultado dañoso para el trabajador proviene, “per se”, de un incumplimiento empresarial en materia de prevención, dando lugar esto a un concurso ideal, y por tanto condenándose ambos cuando el resultado dañoso lo hayan sufrido efectivamente uno o varios trabajadores (sujetos pasivos del delito de resultado), pero uno o varios trabajadores adicionales hayan estado correlativamente expuestos a la posibilidad de haber sufrido un idéntico caso dañoso por el incumplimiento o la omisión de la medida preventiva eludida por el empresario.

El presente caso de la empresa Construcciones Oleiros SL encuadra a la perfección en este supuesto del concurso ideal debido a que se han producido unas lesiones graves a Jorge García González, a consecuencia de las cuales sufrió una fractura multifragmentaria de la segunda vértebra lumbar con desplazamiento intracana, precisando intervención quirúrgica, tratamiento rehabilitador y medicamentoso y revisiones periódicas (hechos encuadrados en el ya analizado artículo 152.1 CP). El tratamiento duró 690 días, de los cuales 110 estuvo hospitalizado y 580 impedido, habiéndole quedado como secuelas: trastornos de erección, una cicatriz de unos 20 cm en la región dorso lumbar (hechos encuadrados en el artículo 152 CP), paraparesia de los miembros inferiores con marca autónoma leve-moderada, material de osteosíntesis en la columna vertebral, así como vejiga neurógena leve-moderada, precisando de ortesis antiequino (hechos encuadrados en el tercer apartado del artículo 152 CP). A esto cabe añadir el ilícito que atenta contra la seguridad del trabajador debido a que se ha realizado una infracción de las normas de prevención de riesgos laborales. Por lo que no se le ha facilitado los medios necesarios para poder desempeñar su actividad con las medias de seguridad e higiene adecuadas ya que se han omitido las barandillas que estaban establecidas en el estudio de seguridad y que una de ellas, la relativa al hueco del ascensor, a pesar de ser sustituida por un elemento que no estaba prohibido en ninguna norma, no se realizó de la forma pertinente al no contar con el espesor adecuado (2,7). También, añadir, que tampoco se le había avisado al trabajador de los peligros que implicaba la labor que estaba realizando, por lo que también contaba con cierta desinformación acerca de las labores que le atañe.

En cuanto a los sujetos responsables de los hechos, destacar que el máximo responsable de estos hechos no sería don Sergio Pardo Méndez, arquitecto que realizó el proyecto y el estudio de seguridad, ya que no consta que tuviese encomendado el control de la ejecución de los trabajos.

Por esto, sería don Pedro Rodríguez Testón, aparejador de la obra y coordinador de seguridad el responsable de los hechos, al no haber provisto de las medidas de seguridad e higiene pertinentes a los trabajadores (ya que no contaban ni con las medias de seguridad individuales básicas) y no haber supervisado el hecho de que don Domingo Fernández dispusiese los tableros a modo de plataforma para cubrir el hueco del ascensor, lo cual desencadenó los hechos. Es importante reflejar la SAP de Islas Baleares 167/2012, la cual establece que “la generación del peligro concreto a que se vieron expuestos los trabajadores, en particular aquél en el que se materializó el

resultado lesivo, está vinculada al incumplimiento grave de las obligaciones del coordinador de seguridad y cuya adecuada observancia habría deparado la evitación del peligro concreto, superando los límites de una mera contravención administrativa o laboral desde el instante en que ha sido constatada la presencia de una infracción grave cuyo fruto es la generación del peligro concreto para la vida e integridad del trabajador accidentado”.

También, sería responsable de los hechos el empresario don Domingo Fernández por la omisión de sus obligaciones, en concreto de la de informar a sus trabajadores de los riesgos que corrían y en base al artículo 318 CP, el cual, como se ha visto, establece que “cuando los hechos previstos en los artículos de este título se atribuyeran a personas jurídicas, se impondrá la pena señalada a los administradores o encargados del servicio que hayan sido responsables de los mismos y a quienes, conociéndolos y pudiendo remediarlo, no hubieran adoptado medidas para ello”.

Cabe destacar que ambos han incurrido en un delito de prevención de riesgos laborales en el que se puede apreciar el dolo eventual, debido a que ambos no quieren ese resultado pero no hacen nada por evitarlo a pesar de reconocer la posibilidad de que se produzca este resultado debido a que cuentan con los conocimientos necesarios y una amplia experiencia en la materia. También, “se trata de una inobservancia consciente de las normas preventivas sobre seguridad y salud lo que justifica la imputación del delito contra los derechos de los trabajadores a título de dolo”⁵⁰.

Respecto a la infracción de las normas de prevención de riesgos laborales, para determinar la pena cabe acudir al tipo básico del artículo 316 CP consistiría en una pena de prisión de 6 meses a 3 años y de una pena de multa de 6 a 12 meses. Señalar, que para el caso concreto de don Domingo Fernández, se le aplica con base en el artículo 318 CP ya comentado previamente.

Respecto al delito de lesiones, cabe aplicar el artículo 152 CP que establece las siguientes penas al tratarse de una imprudencia grave:

- Arresto domiciliario de 7 a 24 fines de semana para el supuesto de las lesiones que requieran tratamiento médico o quirúrgico.
- Prisión de 1 a 3 años, para las lesiones que produzcan la pérdida o inutilidad de un órgano, un miembro principal o un sentido; impotencia, esterilidad,; una grave deformidad, una grave enfermedad somática o psíquica; mutilación genital
- Prisión de 6 meses a 2 años para las lesiones que produzcan al pérdida o inutilidad de un órgano o miembro no principal o su deformidad.

Al tratarse de un concurso ideal de delitos, cabe remitirse al artículo 77 CP donde aparece recogido. En él aparece que se tomará la pena más grave y se aplicará en su mitad superior. Por ello cabe comprender que la pena mayor es la que lleva aparejada una sanción de 1 a 3 años de prisión, por lo que al aplicarse en su mitad superior resultaría una pena de prisión de entre 1 año y 6 meses y 3 años. Cabe tomar ésta y no la relativa al delito recogido en el artículo 316 CP ya que a pesar de poder ser el delito desencadenante de los hechos y tener una pena doble (prisión y multa), ésta pena inferior a la de lesiones ya que nos encontramos con un marco legal de prisión que iría entre 3 meses y 3 años, mientras que en lo relativo a las lesiones sería este marco de 1

⁵⁰ SAP de Islas Baleares 162/2012 (ARP 2012\1243).

año a 3 años, siendo más fácil de que se suspenda la pena en el primero de los casos y al tener el límite inferior 9 meses inferior.

Pregunta IV: ¿La responsabilidad civil, de existir, dónde y cómo se resolvería?

4.1. Introducción:

Para encontrar la primera referencia a una obligación de resarcir un daño causado a un tercero hay que acudir al Derecho Romano y a la “Lex Aquilia”. Con ella “se introdujo por primera vez la obligación de reparar el daño causado, aunque no hubiese mediado pacto específico al respecto, sustituyendo los tradicionales mecanismos de sanción”⁵¹. Dicha obligación resarcitoria se ha materializado positivamente en nuestro ordenamiento jurídico en la llamada “responsabilidad civil”, que es aquella en virtud de la cual deben repararse los daños producidos a otra persona por la propia conducta⁵².

La responsabilidad civil sujeta a quien vulnera un deber de conducta impuesto en interés de otro sujeto, a la obligación de reparar el daño producido⁵³. Es decir, el sujeto que causa un perjuicio a otro es el responsable de reparar dicho daño, que mediante la responsabilidad civil se ve obligado a compensarlo económicamente mediante una indemnización. Esto aparece tipificado en el artículo 1902 CC: “el que por acción u omisión causa un daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado”, por otra parte, el artículo 1101 CC establece que “quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tener de aquella”.

4.2. La Responsabilidad Civil en el Accidente de Trabajo:

Un accidente de trabajo es, como ya se ha visto, una cuestión de gran complejidad, pues tiene consecuencias muy variadas, que afectan a diversos órdenes jurisdiccionales. Dice Alonso Olea⁵⁴ que sobre el titular de una empresa pesa una obligación o deber general de protección del trabajador, deber del que emanó la legislación de accidentes de trabajo que constituye el fundamento último de los distintos supuestos de responsabilidad del empresario derivada de accidentes de sus trabajadores.

Numerosas disposiciones laborales declaran la existencia de responsabilidad civil en caso de incumplimiento de las medias de seguridad e higiene en el trabajo y de prevención de riesgos laborales. De esta forma, el artículo 42 de la LPRL, establece que “el incumplimiento por los empresarios de sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales dará lugar a responsabilidades administrativas, así como, en su caso, a responsabilidades penales y a las civiles por los daños y perjuicios que puedan derivarse de dicho incumplimiento”. Cabe relacionar este precepto con el artículo anteriormente visto 1902 CC y con el artículo 1903 CC, el cual establece que “la obligación que

⁵¹ SEMPERE NAVARRO, A. V. / SAN MARTÍN MAZZUCONI, C., *La indemnización por Daños y Perjuicios en el Contrato de Trabajo*, Thomson Aranzadi 1ªed., Navarra, 2003, p. 33.

⁵² Díez Pícazo y Ponce de León, L. / Guillón Balesteros, A.: *Sistema de Derecho Civil*, vol. II, Tecnos, 9ª ed., 2001, p. 545.

⁵³ Díez Pícazo y Ponce de León, L. / Guillón Balesteros, A.: *Sistema de Derecho Civil*, vol. II, Tecnos, 9ª ed., 2001, pg. 539. Sobre las diferencias de régimen jurídico entre la responsabilidad civil y la penal, v. STSJ Navarra de 30 de diciembre de 2002 (JUR 2003, 44304).

⁵⁴ ALONSO OLEA, M. / CASAS BAAMONDE, M. E., *Derecho del trabajo*, Thomson Civitas, 2006.

impone el artículo anterior es exigible, no sólo por los actos u omisiones propios, sino por los de aquellas personas de quienes se debe responder. (...) Lo son igualmente los dueños o directores de un establecimiento o empresa respecto de los perjuicios causados por sus dependientes en el servicio de los ramos en que los tuvieran empleados, o con ocasión de sus funciones.”

4.3. Los Sujetos:

El sujeto responsable será aquel que incurra en los artículos 1101 y 1902 CC. Se puede incurrir de tres formas, en primer lugar, incurre aquel que incumpla sus obligaciones contractuales; en segundo lugar, incurre el que las cumpla de forma negligente; y, en tercer lugar, incurre aquel que cause un daño culposo sin existir un vínculo contractual.

“El principal responsable va a ser el titular de la empresa, el empleador, sea persona física o jurídica pues como tal debe hacer frente a los riesgos que comporta el desarrollo de su actividad. Frente a sus empleados es deudor de seguridad y salud (artículo 14 LPRL) Y frente a terceros responsable por crear una situación de riesgo. Además, puede existir responsabilidad de los directivos o empleados que intervienen en la acción dañosa, pero ello no será óbice para que nazca la responsabilidad del titular de la empresa (ex artículo 1.903 CC).”⁵⁵.

4.4. El Seguro de Responsabilidad Civil:

El seguro de responsabilidad civil será obligatorio para el ejercicio de determinadas actividades, como las relacionadas con el presente supuesto. El artículo 75 de la Ley de Contrato de Seguro establece que “la Administración no autorizará el ejercicio de tales actividades sin que previamente se acredite por el interesado la existencia del seguro. La falta de seguro, en los casos en que sea obligatorio, será sancionada administrativamente”.

El Seguro de Responsabilidad Civil es aquel en el que “el asegurador se obliga, dentro de los límites establecidos en la Ley y en el contrato, a cubrir el riesgo del nacimiento a cargo del asegurado de la obligación de indemnizar a un tercero los daños y perjuicios causados por un hecho previsto en el contrato de cuyas consecuencias sea civilmente responsable el asegurado, conforme a derecho”⁵⁶.

Cabe destacar que salvo pacto en contrario, el “el asegurador asumirá la dirección jurídica frente a la reclamación del perjudicado, y serán de su cuenta los gastos de defensa que se ocasionen. El asegurado deberá prestar la colaboración necesaria en orden a la dirección jurídica asumida por el asegurador”⁵⁷.

⁵⁵ LÓPEZ Y GARCÍA DE LA SERRANA, J. M., “La responsabilidad civil en los accidentes laborales. Última doctrina jurisprudencial”, en SÁNCHEZ RUIZ DE VALDIVIA, I. / LÓPEZ Y GARCÍA DE LA SERRANA, J. (Coordinadores), *Cuestiones actuales sobre responsabilidad civil*, Editorial Aranzadi, SA, 2013. p. 3.

⁵⁶ Art. 73 de Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro.

⁵⁷ Art. 74 de Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro.

A la hora de la reclamación, “el perjudicado o sus herederos tendrán acción directa contra el asegurador para exigirle el cumplimiento de la obligación de indemnizar”⁵⁸. Aunque en el supuesto de que la conducta haya sido dolosa, el asegurador podrá repetir contra el asegurado la obligación de indemnizar el daño causado a un tercero. La acción directa es inmune a las excepciones que puedan corresponder al asegurador contra el asegurado. “El asegurador puede, no obstante, oponer la culpa exclusiva del perjudicado y las excepciones personales que tenga contra éste. A los efectos del ejercicio de la acción directa, el asegurado estará obligado a manifestar al tercero perjudicado o a sus herederos la existencia del contrato de seguro y su contenido”⁵⁹.

Por último, cabe destacar que el artículo 15.5 de la LPRL establece que el empresario podrá concertar operaciones de seguro para garantizar la cobertura de los riesgos derivados del trabajo y la empresa respecto de sus trabajadores. Por lo que en caso de tener un seguro voluntario o uno derivado de un convenio colectivo, según el artículo 117 CP la responsabilidad sería de la aseguradora. En el presente supuesto cabe destacar que Construcciones Oleiros SL está asegurada en materia de responsabilidad civil con la aseguradora Vital Segur España y, el aparejador y coordinador de seguridad con HSN Seguros SA, por lo cual dichas compañías serían las responsables de hacer frente a la responsabilidad.

4.5. La culpa:

Al analizar los artículos 1101, 1103 y 1902 CC se aprecia que es necesario que causen los daños y perjuicios mediante culpa o negligencia, por lo que ésta es el requisito típico. “Además, debe recordarse que, conforme al artículo 1105 del Código Civil, fuera de los casos mencionados por la ley y de aquéllos en que la obligación lo señale, «nadie responderá de aquellos sucesos que no hubieran podido preverse o que previstos fueran inevitables».

La exigencia de culpa ha sido flexibilizada por la jurisprudencia que debatiéndose entre las exigencias de un principio de culpa y del principio de responsabilidad objetiva ha llegado a configurar una responsabilidad cuasi objetiva, pues, aunque no ha abandonado la exigencia de un actuar culposo del sujeto, ha ido reduciendo la importancia de ese obrar en el nacimiento de esa responsabilidad bien mediante la aplicación de la teoría de riesgo, bien por el procedimiento de exigir la máxima diligencia y cuidado para evitar los daños, bien invirtiendo las normas que regulan la carga de la prueba⁶⁰.

La exigencia de culpa en la actuación del empresario causante del daño al trabajador recibe un tratamiento específico por parte de la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Pueden plantearse dos supuestos:

⁵⁸ Art. 76 de Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro.

⁵⁹ VV.AA., *Todo Seguros*, CISS grupo Wolters Kluwer, Febrero 2012. p. 610.

⁶⁰ LÓPEZ Y GARCÍA DE LA SERRANA, J. M., “La responsabilidad civil en los accidentes laborales. Última doctrina jurisprudencial”, en SÁNCHEZ RUIZ DE VALDIVIA, I. / LÓPEZ Y GARCÍA DE LA SERRANA, J. (Coordinadores), *Cuestiones actuales sobre responsabilidad civil*, Editorial Aranzadi, SA, 2013. p. 7.

En un primer supuesto, la culpa del empresario es equivalente al incumplimiento de las medidas de prevención previstas en las normas laborales. Por lo cual, al no haberse previsto de las medias de prevención necesarias, incumpliendo el empresario su responsabilidad, se habría producido el daño.

En el segundo supuesto, a pesar de que el empresario haya cumplido con las normas de seguridad o de prevención de accidentes, el accidente el se produce igual. El Tribunal Supremo ha resuelto en sentencias como la STS, 1ª, 21-3-2000 en las que considera que: “no basta con limitarse a cumplir estrictamente con la reglamentación correspondiente, sino que la diligencia exigida a quien obtiene un provecho obliga a éste, en previsión de daños a otros, a la observancia de la diligencia necesaria para mantener en perfecto estado la maquinaria manipulada por los trabajadores, a impartir las instrucciones y órdenes concretas sobre su adecuado manejo, así como al oportuno seguimiento respecto a su cumplimiento”⁶¹. Por esto, si el cumplimiento de las medias de seguridad no evitó el resultado dañoso, se debe a que existe una insuficiencia de las mismas, por lo que sería una falta de diligencia suficiente para aclarar la responsabilidad del empresario.

4.6. Tipos de Responsabilidad Civil:

Respecto a los tipos de responsabilidad civil, cabe destacar que “la jurisprudencia ha venido enfocando la responsabilidad derivada de un accidente de trabajo, unas veces por el cauce de la responsabilidad contractual y otras por el de la responsabilidad extracontractual. La STS 30-6-2010 (PROV 2010, 348230) ha procurado delimitar ambas responsabilidades de la siguiente manera:

a) considera contractual la responsabilidad basada en un incumplimiento de las obligaciones impuestas al empresario por las normas legales o convencionales en materia de prevención de riesgos laborales, debiendo aplicarse, en este caso, la normativa contractual para el resarcimiento del daño; y

b) sólo merece la consideración de responsabilidad extracontractual la generada cuando la obligación de evitar el daño excede de la estricta órbita del contrato de trabajo, hasta el punto de que los perjuicios causados hubieran sido igualmente indemnizables sin la existencia del mismo”⁶².

Se podría añadir un tercer tipo de Responsabilidad Civil, que sería la responsabilidad derivada del delito, es decir, cuando ésta sea consecuencia de una conducta tipificada penalmente.

4.6.a) Responsabilidad Contractual:

En los artículos 4.2 d)⁶³ y 19.⁶⁴ del Estatuto del Trabajador aparecen recogidos

⁶¹ STS, 1ª, 21-3-2000 (RJ 2000\2023).

⁶² *Seguridad y salud: Responsabilidades en materia de seguridad y salud en el trabajo*, DOC 2003\135, Thomson Reuters, Aranzadi Experto Social.

⁶³ Artículo 4.2.d) Estatuto del Trabajador: “A su integridad física y a una adecuada política de seguridad e higiene”.

⁶⁴ Artículo 19.1 Estatuto del Trabajador: “El trabajador, en la prestación de sus servicios tendrá derecho a una protección eficaz en materia de seguridad e higiene”.

los deberes contractuales del empresario, los cuales aparecen desarrollados en los artículos 14.2 , 15.4 y 17.1 LPRL, en los cuales se desarrolla el deber de protección y garantía de la seguridad de los trabajadores, las medidas de prevención y su efectividad, y las medidas de seguridad. Esto es la base para que aparezca la responsabilidad contractual tipificada en el artículo 1101 CC.

La Responsabilidad Contractual aparece tipificada en el artículo 1101 CC, en el que se establece que “quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquéllas”. Es decir, se trata del supuesto en el que existe una previa relación jurídica entre el causante del daño y el que lo sufre, derivando el daño de un incumplimiento, total o parcial, doloso o culpable de una obligación asumida en virtud de dicha relación.

Los elementos configuradores necesarios que articulan dicha responsabilidad son los siguientes:

- Negocio contractual o vínculo jurídico preexistente entre el causante y el afectado. Que en relación con el presente supuesto, se trataría del contrato de trabajo.
- Incumplimiento, total o parcial, o cumplimiento defectuoso por una de las partes.
- Producción de un daño a consecuencia del incumplimiento.
- Imputación de la conducta dañosa al sujeto incumplidor.

En lo relacionado con la relación laboral, se identifica esta responsabilidad contractual con los incumplimientos de las obligaciones que se establecen en el contrato de trabajo o de las previstas en las normas reguladoras de la relación laboral, tanto por el empresario como por el trabajador, causando un perjuicio a la contraparte a raíz de dicho incumplimiento de una obligación establecida en el convenio colectivo de aplicación, genera responsabilidad contractual⁶⁵.

Se trata de una obligación contractual en el supuesto de que el empresario incumpla las normas relativa sa la prevención de riesgos laborales. Partiendo de los mencionados artículos 4.2.d) del ET., que recoge el derecho de los trabajadores a su integridad física en la “relación de trabajo”, el artículo 19 ET., que recoge el derecho a una protección eficaz, y su aparejado deber del empresario que aparece fijado en el artículo 14 de la LPRL “para comprobar que cuando el empleador, en su caso, incumple estas obligaciones –provocando que se exiga responsabilidad- las mismas son laborales y se hallan integradas en el contenido del contrato de trabajo”⁶⁶.

⁶⁵ SEMPERE NAVARRO, A. V. / SAN MARTÍN MAZZUCCONI, C., *La indemnización por Daños y Perjuicios en el Contrato de Trabajo*, Thomson Aranzadi 1ªed., Navarra, 2003, p. 36.

⁶⁶ SEMPERE NAVARRO, A. V.: *¿Cuál es la jurisdicción competente en determinar la responsabilidad civil del empresario derivada de accidente de trabajo?* Aranzadi Social 1998-IV. La doctrina laboralista coincide en esta apreciación; v., entre otros: RODRIGUEZ-PIÑEIRO, M.: “El derecho de daños y la responsabilidad por accidente de trabajo” en *Relaciones Laborales* núm. 2, 2003, pg. 7; C. ALFONSO MELLADO: *Indemnización entre empresarios y trabajadores antes y durante el desarrollo de la relación laboral*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1994, pg. 90 / BUENDÍA JIMÉNEZ, J. A.: *Algunas reflexiones acerca de la responsabilidad empresarial por daños y perjuicios derivados del accidente de trabajo*, Aranzadi Social núm. 1, 2001 / CALVO GALLEGO, F. J.: “Responsabilidad civil y orden jurisdiccional competente: ¿el final de una prolongada discusión?”, en *Actualidad Civil*, 2000.

4.6.b) Responsabilidad Extracontractual:

Este tipo de responsabilidad es totalmente contraria a la anterior debido a que en esta el daño no deriva del incumplimiento de una obligación nacida de un contrato, sino que se produce el daño por la conducta de un sujeto hacia otro sin que medie entre ellos una relación jurídica previa, o en el supuesto de que existiese tal relación, el perjuicio ocasionado no surge como consecuencia del incumplimiento de los deberes inherentes a la misma. Es decir, por quebrantar el principio romano “alterum non laedere”, ya que el daño es producido por un individuo que de forma culpable o negligente quebranta el deber de no dañar a otro.

Esta responsabilidad aparece tipificada en el artículo 1902 CC, donde se establece que “el que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado”. Del citado artículo podemos destacar los tres elementos configuradores del mismo, que son los siguientes:

- Una acción u omisión culposa o negligente.
- La producción de un daño.
- Relación de causalidad entre la acción u omisión culposa o negligente con los daños producidos y que son reclamados.

Existen tres supuestos en los que puede aparecer la responsabilidad extracontractual, siendo éstos: el supuesto en el que las conductas dañosas son de una persona distinta del empresario y del trabajador; el supuesto en el que el comportamiento del empresario y trabajador que provocan el daño a un tercero ajeno a la relación laboral; y en el supuesto de que los daños sucedidos entre el empleador y el trabajador sean sin que se trate de un quebrantamiento de las obligaciones inherentes al contrato.

4.6.c) Responsabilidad Derivada de Delito:

La Responsabilidad Civil derivada del Delito está recogida en el artículo 109 CP, según el cual “la ejecución de un hecho descrito por la Ley como delito o falta obliga a reparar, en los términos previstos en las Leyes, los daños y perjuicios por él causados”. En su segundo apartado dicho artículo establece que “el perjudicado podrá optar, en todo caso, por exigir la responsabilidad civil ante la Jurisdicción Civil”. Del artículo 116.1 CP se deduce que la responsabilidad penal lleva aparejada la responsabilidad civil ya que dicho artículo enuncia que “toda persona criminalmente responsable de un delito o falta, lo es también civilmente si del hecho se derivasen daños o perjuicios”.

En cuanto al orden jurisdiccional competente para resolver el asunto es por regla general el órgano que conoce la comisión del hecho delictivo, el cual decidiría acerca de la reclamación por responsabilidad civil derivada del delito o falta. Esta regla general cuenta con dos excepciones, que plantean los siguientes supuestos:

- a) El perjudicado puede ejercitar la acción penal reservándose la civil, por lo que el tribunal no decidirá sobre la misma en su sentencia,

pudiendo el afectado instar la responsabilidad civil ante la jurisdicción civil o social. El Tribunal Supremo, con su STS UD de 12 de febrero de 1999, ha puesto en juego el artículo 49 LEC, 111 LECrim y 86.1 LPL interpretando que el curso de la acción civil o social se interrumpe hasta que se dicte sentencia firme en la jurisdicción penal, siempre y cuando haya litispendencia⁶⁷.

- b) En el supuesto de que la sentencia establezca que no existe responsabilidad penal no significa que no exista responsabilidad civil, la cual es independiente y no es prejuzgada por la misma. Únicamente se entiende como cosa juzgada cuando la resolución penal juzgue sobre el fondo de la responsabilidad civil, lo que no ocurre normalmente en supuestos de absolución⁶⁸. “En estos casos, tanto si el perjudicado se reservó la acción civil como si no lo hizo, podrá acudir a la jurisdicción civil o social a ejercitar su pretensión”⁶⁹. Porque con independencia de que exista o no responsabilidad penal declarada judicialmente, si se acredita el daño derivado de la conducta ilícita éste debe ser reparado⁷⁰.

4.7. Valoración de los daños y perjuicios:

En el supuesto de que se produzca un accidente de trabajo se da lugar a cuatro instrumentos indemnizatorios del daño: prestaciones de la Seguridad Social, mejoras voluntarias de la Seguridad Social, recargo de prestaciones de la Seguridad Social e indemnización por daños y perjuicios, siendo este último el que atañe a la presente pregunta.

La indemnización por daños y perjuicios es fijada por los órganos jurisdiccionales de forma motivada, razonando la valoración del daño e indemnización por los diferentes perjuicios causados, y excluyendo cualquier arbitrariedad o voluntarismo, según establece el artículo 218.2 de la LECiv. El artículo 24 CE establece el principio de tutela judicial efectiva, en función del cual los tribunales deben fijar de forma pormenorizada los daños y perjuicios, indicando los fundamentos legales y criterios utilizados para fijar la cantidad de la indemnización.

“En el ámbito de la jurisdicción social, la sala social del Tribunal Supremo ha establecido que, en garantía del principio de tutela judicial efectiva, debe realizarse una “valoración vertebrada del total de los daños y perjuicios a indemnizar, atribuyendo a cada uno un valor determinado”⁷¹, distinguiendo entre daño emergente, lucro cesante y daño no patrimonial, sin posibilidad de realizar una valoración conjunta de todos los daños sufridos.

⁶⁷ STS UD de 12 de febrero de 1999 (RJ 1999, 1797).

⁶⁸ STSJ Navarra de 30 de diciembre de 2002 (JUR 2003, 44304); SAP León de 18 de septiembre de 1998 (AC 1998, 1767).

⁶⁹ SEMPERE NAVARRO, A. V. / SAN MARTÍN MAZZUCCONI, C., *La indemnización por Daños y Perjuicios en el Contrato de Trabajo*, Thomson Aranzadi 1ªed., Navarra, 2003, pags. 42 y 43.

⁷⁰ SERNA BIEDMA, R “*Las responsabilidades civiles por las extralimitaciones del poder de dirección del empresario*”, en AA.VV.: *Las limitaciones de los poderes empresariales y las responsabilidades por su utilización ilegítima* (J. Cabeza Pereiro, J.F. Lousada Arochena y M. Movilla García, coords.), Comares, Granada, 2002, pag. 79.

⁷¹ STS, 4a, 17.7.2007 (RJ 2007\8303; MP: José Manuel López García de la Serrana).

Asimismo, el órgano jurisdiccional debe concretar el sistema de valoración del daño adoptado para la cuantificación de la indemnización. En este sentido, es importante apuntar que es ampliamente aceptada la utilización orientativa del baremo de valoración del daño incluido en el Anexo del Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, que aprueba el texto refundido sobre la Ley de responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor (BOE núm. 267, de 5.11.2004; en adelante, baremo de circulación) para valorar y cuantificar el daño derivado de accidente de trabajo y enfermedad profesional⁷².

Cabe destacar que a pesar de que no se trata de uno específico para el tema tratado si no el propio de la responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, es aplicado y que aún no teniendo carácter vinculante, cualquier desviación del mismo debe de ser razonada y justificada. Fernando Salinas Molina se pronunció acerca de esto estableciendo que “cuando una tasación se sujeta a determinadas normas no cabe apartarse de ellas, sin razonar los motivos por los que no se siguen íntegramente, ya que, así lo impone la necesidad de que la sentencia sea congruente con las bases que acepta⁷³”. Es importante señalar que rige el principio de reparación íntegra del daño, por lo que la cuantía no se debe limitar a lo establecido en el baremo, pudiendo ser superior si los daños son superiores al mismo.

4.8. Orden jurisdiccional competente:

La naturaleza de la responsabilidad por daños y perjuicios es considerado por la doctrina como contractual, ya que deriva del incumplimiento de los deberes inherentes al contrato de trabajo. A pesar de ello, los tribunales no tienen tan clara esa premisa, ya que suelen acoger frecuentemente las pretensiones de trabajadores accidentados que solicitan las prestaciones objetivadas de Seguridad Social con su eventual recargo a costa del empresario junto a la responsabilidad contractual o extracontractual de los sujetos a quienes los artículos 1101 y 1902 CC pueden imputar la producción del accidente o enfermedad. A ello se añade un segundo elemento de confusión, que sería cuál sería el orden jurisdiccional ante el cual exigir la oportuna responsabilidad, pudiendo ser el civil o el social, de lo que derivan múltiples disfunciones y problemas prácticos⁷⁴.

Podemos distinguir tres posiciones de la jurisprudencia: en primer lugar, la posición tradicional de la Jurisprudencia Civil, en segundo lugar la doctrina de la Sala de Conflictos de Competencia, y en tercer lugar, la posición reciente de la Jurisprudencia Social Unificada.

4.8.a) Posición tradicional de la Jurisprudencia Civil:

⁷² GINÈS I FABRELLAS, A., “Coordinación de indemnizaciones derivadas de accidente de trabajo y enfermedad profesional”, *InDret Revista para el análisis del derecho*, Barcelona, 2013. p 10-11.

⁷³ STS, (4ª), 14.12.2009 (RJ 2010\1431).

⁷⁴ ALFONSO MELLADO, C., “La intervención de los diferentes órdenes jurisdiccionales ante el accidente del trabajo: puntos críticos”, en CGPJ Congreso de Magistrados del Orden Social: *El futuro de la Jurisdicción*, Madrid, 2007, pgs. 503 y ss.

La Sala de lo Civil del Tribunal Supremo tradicionalmente ha asumido la competencia de estas reclamaciones basándose en su carácter expansivo y residual, ya que se entendía que no se trataba ni de prestaciones de la Seguridad Social, ni de cuestiones estrictamente derivadas del contrato de trabajo. “A los Tribunales especiales les está atribuido el conocimiento de las contiendas judiciales en los casos tan sólo en que claramente concurren los requisitos específicos y determinantes, según la ley, de su actuación”, “en los demás, incluso en los que ofrecen dudas, actuarán los Tribunales ordinarios”⁷⁵.

La Sala de lo Civil también entiende que se trata de un derecho privado el que se está tratando de proteger debido a que atañe a la salud y la integridad física del lesionado, la cual se ve perjudicada por la conducta de un particular. “El daño resultante que se trata de resarcir sea un daño individual que afecta a los bienes más íntimos de la persona física, cual es el de su salud; es decir, un derecho esencialmente privado, de cuya trascendencia y efectos ha de conocer la jurisdicción como atrayente y definidora de derechos privados; a lo que no obsta que exista una jurisdicción social o del trabajo cuyos límites estrictos se señalan... en el texto refundido por RD 1568/1980... de cuyo examen (artículo 1) no puede deducirse que el objeto litigioso aquí debatido haya de corresponder en su conocimiento a dicha jurisdicción especial, al no estar incluido en ninguno de los números de ese artículo”⁷⁶.

Otro de los argumentos que sostiene la Sala es el posible carácter extracontractual de la indemnización de daños y perjuicios adicionales a las responsabilidades derivadas del contrato como serían las prestaciones de la Seguridad Social y sus recargos, de índole contractual. Dicho carácter extracontractual tendría un carácter civil, siendo, por lo tanto competencia de dicha jurisdicción.

El último argumento sostenido, a parte de el respaldarse en sus propias sentencias que así lo han entendido⁷⁷, es el artículo 127.3 LGSS, que a parte de reconocer a los trabajadores la facultad de “exigir las indemnizaciones procedentes de los presupuestos responsables criminal o civilmente”, pudiendo comparecer “en el procedimiento penal o civil seguido para hacer efectiva la indemnización”.

4.8.b) Doctrina de la Sala de Conflictos de Competencia:

La Sala de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo se ha pronunciado en numerosas ocasiones acerca del presente problema. Dichos pronunciamientos han sido contrarios a los anteriormente analizados de la posición tradicional de la Sala de lo Civil.

Ejemplos de ello son los Autos de 23 de diciembre de 1993, el Auto de 4 de abril de 1994 y el de 10 de junio de 1996, los cuales sostienen que por la existencia de un accidente laboral implica la existencia de un conflicto derivado de las relaciones laborales, las cuales se materializan en el contrato. Al afectar a las relaciones laborales,

⁷⁵ Argumentos recogidos de STS 29 de diciembre 1980 (RJ 2012\3403), de 12 de abril (RJ 1980\1619), de 27 de junio 1984 (RJ 1984\3366), 4 de junio 1993 (RJ 1993\4479) y 9 de mayo 1995 (RJ 1995\3629).

⁷⁶ STS 8 noviembre 1990 (RJ 1990\8534).

⁷⁷ Ver STS 14 abril 1981 (RJ 1981\4510), 6 de mayo 1983 (RJ 1983\2674), 5 julio 1983 (RJ 1983\4068), 22 de diciembre 1993 (RJ 1993\10108), 24 enero 1996 (RJ 1996\641).

se deben aplicar las normas sobre seguridad e higiene, siendo éstos derechos laborales del trabajador, por lo que el órgano competente para conocer de dichos casos sería el orden social.

También, en casos como el presente supuesto, en el que haya habido una omisión por parte del empresario de las medidas legales de seguridad, se entiende que dichas omisiones consistirían en un incumplimiento de las obligaciones que constituyen el contenido esencial de un contrato de trabajo. Por lo que la obligación de prevención forma parte, normativamente, del contrato.

Es importante destacar que el artículo 9 de la LOPJ establece que los Tribunales del orden jurisdiccional social “conocerán de las pretensiones que se promuevan dentro de la rama social del Derecho, tanto en conflictos individuales como colectivos, así como las reclamaciones en materia de Seguridad Social o contra el Estado cuando le atribuya responsabilidad la legislación laboral”⁷⁸. Por lo que una indemnización que se produzca como consecuencia de una infracción de una obligación de seguridad será competencia de éste orden jurisdiccional.

4.8.c) Posición reciente de la Jurisprudencia Social Unificada:

La STS de 6 de octubre 1989 de la Sala Cuarta marcó un cambio en la posición de la jurisprudencia debido a que, tras mucho tiempo sosteniendo la idea de que la jurisdicción civil debería conocer el asunto, pasa a sostener que la competencia debería de ser de la jurisdicción social. El cambio fue debido, en parte, a que la fundamentación jurídica de la reclamación patrimonial se siguiese la relativa a la responsabilidad contractual y no a la extracontractual.

Los argumentos utilizados que sostienen esta postura⁷⁹ son, en primer lugar, que sea contractual o extracontractual, por el mero hecho de haber sido causado un daño a un trabajador por una conducta de su empresario, cuando actúe como empleador, el orden jurisdiccional competente será el orden social. En segundo lugar que es competente el orden social debido a que se está imputando un daño a un ilícito laboral, no civil. El ilícito laboral consiste en la infracción de una norma, estatal o colectiva, o de una regla de la autonomía privada o consuetudinaria de las recogidas en el artículo 3 del Estatuto de los Trabajadores. En tercer lugar, “la asunción de competencia para conocer este tipo de litigios que todavía vienen haciendo por separado los órganos de las respectivas jurisdicciones civil y laboral resulta enormemente pernicioso para los justiciables y es abiertamente irreconciliable con el principio de la seguridad jurídica como uno de los fines perseguidos por el Derecho”⁸⁰.

⁷⁸ Artículo 9.5 LOPJ

⁷⁹ Ver también STS 24 mayo 1994 (RJ 1994\4296), STS 27 junio 1994 (RJ 1994\5489), STS 3 mayo 1995 (RJ 1995\3740), STS 30 septiembre 1997 (RJ 1997\6853), STS 2 febrero 1998 (RJ 1998\1248) y STS 23 junio 1998 (RJ 1998\5787).

⁸⁰ SEMPERE NAVARRO, A. V., “¿Cuál es la jurisdicción competente para determinar la responsabilidad civil del empresario derivada de accidente de trabajo?”, en *Revista Doctrinal Aranzadi Social num. 1/2008* parte Tribuna, Editorial Aranzadi, SA, Pamplona, 2008.

4.8.d) Situación Actual:

Una vez analizado el problema que sucedía en el año del supuesto, 2006, cabe destacar, para finalizar, que el día 11 de diciembre de 2011 entró en vigor la nueva Ley Reguladora de la Jurisdicción Social⁸¹, que atribuye en su artículo 2 al orden social el conocimiento de “las acciones que puedan ejercitar los trabajadores o sus causahabientes contra el empresario o contra aquellos a quienes se les atribuya legal, convencional o contractualmente responsabilidad, por los daños originados en el ámbito de la prestación de servicios o que tengan su causa en accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, incluida la acción directa contra la aseguradora y sin perjuicio de la acción de repetición que pudiera corresponder ante el orden competente”. Es decir, se unifica en el orden social el conocimiento de todas las cuestiones litigiosas relacionadas con el accidente de trabajo a excepción de lo penal.

Este cambio, y unificación competencial, se debe a la línea de racionalización y especialización para alcanzar el resarcimiento integral del daño causado, eludiendo el “peregrinaje de jurisdicciones”. Eran habituales, y constantes, los conflictos entre la jurisdicción civil y la social acerca del conocimiento de la responsabilidad por daños derivados de un accidente de trabajo por el incumplimiento de las medidas de seguridad hasta que se pronunció la Sala Especial del Tribunal Supremo decantándose por el orden social. En Sentencias como las de 15-1-2008⁸² y la de 22-9-2009⁸³ el orden civil se abrió a atribuirle la competencia a la jurisdicción social en supuestos de reclamaciones civiles derivadas del incumplimiento de una relación laboral creada por un contrato de trabajo aunque se reservaba su competencia en materia de reclamaciones de daños extracontractuales o contra terceros que no estuviesen en dicha relación laboral⁸⁴. En palabras del Magistrado del Tribunal Supremo, D. Fernando Salinas Molina, “la especialización del accidente de trabajo a nivel jurisdiccional ha sido una de las causas que han motivado la nueva Ley de la Jurisdicción Social”⁸⁵.

4.9. Prescripción:

Dependiendo del tipo de responsabilidad, existe un plazo mayor o menor de prescripción. La prescripción de la acción del trabajador en el supuesto de que fuese extracontractual (artículo 1902 CC) está sujeta al plazo de prescripción de un año, según lo que establece el artículo 1.968 CC. Dicho plazo “se contará desde el día en que pudieron ejercitarse”⁸⁶, es decir en el caso de lesiones, no empezará a correr hasta que el trabajador haya alcanzado la curación y pueda determinarse el alcance exacto de las mismas.

En cuanto la responsabilidad fuese de tipo contractual, la misma prescribirá a los quince años en base a lo establecido en el artículo 1964 CC. Aunque el Estatuto de los

⁸¹ Ley 36/2011, de 10 octubre [RCL 2011, 1845].

⁸² STS 15 enero 08 (RJ 2008, 1394).

⁸³ STS 22 septiembre 2009 (RJ 2009, 4594).

⁸⁴ STS 19 mayo 2008 (RJ 2008, 5772).

⁸⁵ SALINAS MOLINA, F., “Singularidades procesales en materia de accidentes de trabajo”, en IX Congreso Nacional de la Asociación Española de Seguridad y Salud Laboral (AESSS), *La responsabilidad del empresario* Madrid, 18 y 19 de octubre de 2012.

⁸⁶ Artículo 1969 CC.

Trabajadores establece en su artículo 59.2 que “si la acción se ejercita para exigir percepciones económicas o para el cumplimiento de obligaciones de tracto único, que no puedan tener lugar después de extinguido el contrato, el plazo de un año se computará desde el día en que la acción pudiera ejercitarse”.

Como se ha tratado a lo largo del trabajo, pueden concurrir distintas vías, por lo que la acción civil sería ejercitada en último lugar ya que primero se deben finalizar las acciones penales contra el empresario y la reclamación social, que interrumpen el tiempo de prescripción.

Pregunta V: ¿Quién es el responsable del recargo de prestaciones de Seguridad Social?

5.1. Introducción:

El accidente de trabajo o la enfermedad profesional cuenta con una protección reforzada en los supuestos en los que se producen por el incumplimiento del empresario con sus obligaciones de garantizar la seguridad y la salud en el trabajo de sus trabajadores.

5.2. Responsabilidades de la Seguridad Social:

Los trabajadores al sufrir un accidente de trabajo o una enfermedad profesional tienen derecho a recibir una prestación pública de la Seguridad Social. Para calcular dicha prestación hay que atender, por una parte, a las cotizaciones que haya realizado el empresario por el trabajador y a las que el mismo trabajador haya realizado, y, por otra parte, a la gravedad del accidente que haya sufrido el trabajador. De cada una de estas partes nace un tipo de responsabilidad y de prestación.

En primer lugar, aparecen las responsabilidades más primarias y elementales, siendo éstas las responsabilidades de Seguridad Social que se pueden reconducir a hacia la responsabilidad objetiva por los accidentes de trabajo o enfermedades profesionales ocurridos a sus trabajadores de conformidad con lo dispuesto en los artículos 115 LGSS, para los accidentes, y 116 LGSS, para enfermedades. Éste sería el caso en el cual no media culpa o negligencia del empresario y suele responder la entidad con la que se tenga el seguro obligatorio de riesgos profesionales, habitualmente una Mutua.

Cabe destacar que se entiende por “mutua” aquella “entidad sin ánimo de lucro que colabora con el sistema de la Seguridad Social. Es importante conocer que ello implica que los recursos económicos que manejan las mutuas son fondos públicos de la Seguridad Social, que los excedentes de las mutuas revierten de nuevo al Fondo de Reserva de la Seguridad Social y no constituyen beneficios a repartir, y que es la Seguridad Social la que dice lo que se puede o no se puede hacer. La principal labor que encomienda la Seguridad Social a las mutuas es la de gestionar las prestaciones sanitarias (asistencia médica) y económicas (cobro de baja laboral) en los casos de accidente de trabajo y enfermedad profesional. Por ello, la denominación oficial de las mutuas es “mutua colaboradora con la Seguridad Social”⁸⁷.

El otro caso hacia el que es reconducible es el supuesto contrario, aquel en el que hay culpa o negligencia del empresario, el cual lleva aparejada una responsabilidad con un recargo de un 30 y un 50 por 100 “cuando la lesión se produzca por máquinas, artefactos o en instalaciones, centros o lugares de trabajo que carezcan de los dispositivos de precaución reglamentarios, los tengan inutilizados o en malas condiciones, o cuando no se hayan observado las medidas generales o particulares de seguridad e higiene en el trabajo, o las elementales de salubridad o las de adecuación

⁸⁷ Página web de la Unión de Mutuas: http://www.uniondemutuas.es/index.php?option=com_content&task=view&id=25&Itemid=68 Último acceso 30-5-2015.

personal a cada trabajo, habida cuenta de sus características y de la edad, sexo y demás condiciones del trabajador”⁸⁸. Éste sería el supuesto que atañe a la presente pregunta.

5.3. Concepto de recargo:

El recargo se puede conceptualizar como un aumento de la cuantía de todas las prestaciones económicas derivadas de un accidente de trabajo o de enfermedad profesional que cumple una misión sancionadora y resarcitoria, ya que recae directamente sobre el empresario sin que quepa la posibilidad de un seguro.

Dicho pago recaerá directamente en el empresario infractor y no podrá ser objeto de seguro, siendo nulo de pleno derecho cualquier pacto o contrato que se realice para cubrirla, compensarla o transmitirla, según el artículo 123.2 LGSS. Este recargo tendría una misión sancionadora y resarcitoria, ya que recae directamente sobre el empresario sin que quepa la posibilidad de un seguro. Esta responsabilidad es compatible con las de todo orden, incluso con la vía penal. Esto aparece tipificado en el artículo 42.1 de la Ley 31/1995, ya que afirma que “el incumplimiento por los empresarios de sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales dará lugar a responsabilidades administrativas, así como, en su caso, a responsabilidades penales y a las civiles por los daños y perjuicios que puedan derivarse de dicho incumplimiento”.

En el tercer apartado del citado artículo, se prevé que “las responsabilidades administrativas que se deriven del procedimiento sancionador serán compatibles con las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados y de recargo de prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social que puedan ser fijadas por el órgano de conformidad con lo previsto en la normativa reguladora de dicho sistema”.

5.4. Requisitos:

Del primer apartado del artículo 123 LGSS se pueden extraer tres requisitos necesarios que deben concurrir para que se pueda imponer el recargo de prestaciones al empresario⁸⁹:

- Que el accidente haya causado una lesión al trabajador.
- Dicho accidente debe ser consecuencia del incumplimiento por el empresario de la normativa de prevención de riesgos.
- Que este incumplimiento debe ser negligente, es decir, que se haya dado por falta de diligencia en las obligaciones empresariales en esta materia.

Entre dichos requisitos debe existir un nexo causal, como señala el Tribunal Superior de Justicia de Galicia: “El recargo de prestaciones de la Seguridad Social impuesto por el Art. 123 de la vigente Ley General de la Seguridad Social⁹⁰ deriva de la omisión de medidas de seguridad e higiene en el trabajo, causantes del accidente, y exige, según reiterada Jurisprudencia, la existencia de nexo causal adecuado entre el siniestro del que trae causa el resultado lesivo para la vida o integridad física de los

⁸⁸ Artículo 123 LGSS.

⁸⁹ STS (4ª) 12 julio de 2007 (rec. 938/2006).

⁹⁰ Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio.

trabajadores y la conducta pasiva del empleador, consistente en omitir aquellas medidas de seguridad impuestas por normas reglamentarias respecto a máquinas, instrumentos o lugares de trabajo, excluyéndose la responsabilidad empresarial cuando la producción del evento acontece por conducta imprudente del trabajador accidentado o de manera fortuita, de forma imprevista o imprevisible sin constancia diáfana del incumplimiento por parte del empleador de alguna norma de prevención”⁹¹.

En síntesis, si concurren estos tres requisitos el trabajador accidentado podrá recibir una mayor prestación económica, que será pagada obligatoriamente por empresario (la parte del recargo o diferencia) a modo de sanción por haber incumplido la normativa aplicable de prevención de riesgos. Por esto, se puede decir que el recargo ostenta un carácter sancionador y, por ello, que el precepto legal regulador de este aumento porcentual ha de ser interpretado restrictivamente o estrictamente⁹².

No cabe confundirlo con una modalidad de prestación de la Seguridad Social que justifique su pago por la Entidad Gestora correspondiente. El recargo es una pena, o sanción, que se añade a la propia prestación, previamente establecida y cuya imputación sólo es atribuible, en forma exclusiva, a la empresa incumplidora de sus deberes de seguridad e higiene en el trabajo⁹³.

A pesar de ser este el criterio dominante tanto en la doctrina como en los órganos judiciales, existe otro sector doctrinar que considera que el recargo tiene un carácter “sui generis” en el que prima la naturaleza prestacional o de indemnización que atiende a la finalidad perseguida, es decir, aumentar la atribución al trabajador. Cabe destacar la STS de 8-10-2004, al señalar que “cierto es que la naturaleza del recargo por faltas de medidas de seguridad es un tanto compleja teniendo algunos matices propios de la sanción, aunque, acaba teniendo una consideración «sui generis» que le aparta de la sanción propiamente dicha al ser beneficiarios de su cuantía el trabajador o sus causahabientes”. “Y es, además, la doctrina de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, expresada en las sentencias de 21 de julio de 2006 (RJ 2006, 8051) (recurso 2031/2005) y 11 de julio de 2007 (RJ 2007, 6497) (recurso núm. 2967/2006), a cuyo tenor: “El recargo de prestaciones derivadas de accidente por infracción de las medidas de seguridad, aparte de sus características sancionadoras respecto del empresario incumplidor, tiene también, al menos respecto de los beneficiarios, la naturaleza de verdadera prestación de la Seguridad Social (...), de modo que el recargo sigue el mismo régimen que las prestaciones. Siendo esto así, como las prestaciones deben satisfacerse desde la fecha del hecho causante, es evidente que los elementos a tomar en cuenta para los cálculos actuariales en ese momento (tablas de mortalidad) arrojarían un capital coste superior al fijado en el momento posterior de la liquidación e ingreso, con el consiguiente perjuicio de la Tesorería que habrá de abonar la prestación desde aquella fecha, a no ser que se corrija ese desfase temporal mediante los intereses de capitalización. No se habla por tanto de intereses moratorios por el retraso en el ingreso de una deuda líquida, sino de fijar el capital coste necesario para abonar las prestaciones, ya incrementadas por el recargo, desde el momento del hecho causante, ya

⁹¹ STSJ de Galicia, (Sala de lo Social, Sección 1ª) Sentencia num. 1650/2015 de 24 de marzo (JUR 2015\108004).

⁹² Ver STS 23 marzo 1994 (RJ 1994\2627), STC 21/2011, de 14 marzo (RTC 2011\21) y STC 158/1985, de 26 noviembre (RTC 1985\158).

⁹³ Ver STS 31 enero 1994 (RJ 1994\398), STS 12 febrero 1994 (RJ 1994\1030) y STS 20 mayo 1994 (RJ 1994\4288).

que (...) "los intereses de capitalización constituyen un acto único". En definitiva, los intereses no son otra partida que deba añadirse al importe del capital coste por un retraso en su ingreso, sino que forman parte del propio capital coste en su actualización al momento del hecho causante, que es desde cuando debe pagarse la prestación incrementada por el recargo."⁹⁴

5.5. Ámbito de aplicación:

Por lo que respecta al ámbito de aplicación, el recargo incrementa las prestaciones que se derivan del accidente de trabajo y, por tanto, los beneficiarios de éstas por lo que contarán también con la condición de beneficiarios del recargo el trabajador, el cónyuge y los hijos. Por tanto, según establece la STSJ Cataluña de 10 de Marzo del año 2000, el recargo no procede cuando no existen beneficiarios de las prestaciones sobre las que deba imponerse.

5.6. Prescripción:

En cuanto al plazo de prescripción, la reclamación del derecho al recargo por falta de medidas de seguridad está sujeta al artículo 43.1 LGSS, en el cual se establece un plazo de prescripción de cinco años. En cuanto al cómputo de dicho plazo cabe señalar que ha sido objeto de un tratamiento contradictorio por parte de los Tribunales superiores, ya que para unos este plazo se computa desde el reconocimiento de la prestación sobre la que se va a establecer el recargo y no desde la fecha del accidente, como es el caso de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 14 de julio del 2000; mientras que otros pronunciamientos judiciales señalan el momento de la resolución administrativa que lo impone, como es el caso de la STSJ Cataluña de 3 de noviembre de 1998, o el del accidente, como es el caso de STSJ Cantabria de 20 de abril de 2000, o, incluso desde la firmeza de la sentencia dictada en causa penal, como es el caso de la STSJ de Castilla y León, con sede en Burgos, de 26 de enero de 2006; por último, el Tribunal Supremo fija como fecha de inicio en su STS 9-2-2006 el día «en que finaliza el último expediente incoado ante la Seguridad Social en reclamación de prestaciones», por lo que según este criterio no comenzará a computarse hasta la última prestación reconocida. También se ha señalado en sentencias como la STS 12-2-2007 que, dada la dependencia existente entre el recargo y prestación, sólo a partir del reconocimiento de ésta puede reclamarse el recargo, por lo que el día inicial de cómputo (diez a quo) es el de la fecha en que se adopta la resolución pertinente.

Sentencias como la STSJ Cataluña 15-7-1999 y STSJ La Rioja 12-5-1994 señalan que los efectos económicos retroactivos serán de los tres meses desde la solicitud.

En cuanto a la interrupción de la prescripción, se produce según lo establecido en el artículo 1973 CC, "por su ejercicio ante los Tribunales, por reclamación extrajudicial del acreedor y por cualquier acto de reconocimiento de la deuda por el deudor".

⁹⁴ STS 9 enero 2015 (RJ 2015\436).

5.7. Cuantía:

Al hablar de recargo se habla obligatoriamente de una cuantía, la cual aparece recogida en el, ya mencionado, artículo 123.1 LGSS. El marco del recargo sería en su límite mínimo de un 30 por 100 y en su límite máximo del 50 por 100. La aplicación debe ser proporcional y varía en función de la gravedad de las faltas o infracciones en que se ha incurrido por el empresario. Este artículo no contiene los criterios para la fijación del porcentaje, pero de la doctrina se podría extraer una serie de criterios:

- Para aplicar los porcentajes se atienden a las circunstancias concretas del caso, incluyendo la conducta del trabajador y del operario⁹⁵.
- No se consideran los perjuicios ni el daño ocasionado al trabajador⁹⁶.
- Al tratarse de una sanción se aplican los criterios propios del Derecho Punitivo y sus criterios de graduación de las sanciones administrativas en materia de riesgos laborales⁹⁷.
- Se podría trazar un paralelismo entre la gravedad de la infracción con la tipificación realizada por la autoridad administrativa⁹⁸ como leve, grave o muy grave y el correspondiente porcentaje de recargo 30 por 100, 40 por 100 y 50 por 100.
- Se atribuye la sanción íntegra (50 por 100) en el supuesto de que al trabajador se le hayan asignado tareas distintas a las habituales, en un puesto de trabajo con riesgo y además haberse omitido un mecanismo de seguridad⁹⁹.

5.8. Sujetos responsables:

Los sujetos responsables, se determinarían aplicando el artículo 123.2 LGSS, según el cual “recaerá directamente sobre el empresario infractor y no podrá ser objeto de seguro alguno, siendo nulo de pleno derecho cualquier pacto o contrato que se realice para cubrirla, compensarla o transmitirla”. Por lo cual, tomando el concepto de empresario en sentido amplio, y no estricto, en el presente caso sería responsable Construcciones Oleiros SL.

⁹⁵ STSJ Andalucía, Málaga, 14 julio 2000 (AS 2000\2507).

⁹⁶ STS 20 julio 2000 (RJ 2000\7639).

⁹⁷ STSJ Castilla y León, de 11 de septiembre 2000 (JUR 2001\16584).

⁹⁸ Ver pregunta 1.

⁹⁹ STSJ Murcia, 6 octubre 1998 (JUR 1998\27376).

Conclusiones:

Conclusión 1ª: El accidente de trabajo tiene como consecuencia la apertura de cuatro vías. Siendo éstas la vía social, la vía administrativa, la vía penal y la vía civil.

Conclusión 2ª: Analizadas las cuatro vías cabe destacar que son generalmente compatibles entre sí, aunque cabe la excepción de la vía administrativa con la vía penal.

Conclusión 3ª: La excepción consiste en que si la vía administrativa aprecia un posible delito debe pasar el tanto al Tribunal competente y suspender el procedimiento hasta que no exista resolución de la vía penal. Si no se aprecia delito podría continuar la vía administrativa el expediente sancionador.

Conclusión 4ª: Analizada el Acta de Infracción, el órgano competente para iniciarlo sería el Inspector de Trabajo y Seguridad Social y la Consellería de Asuntos Sociales, Empleo y relaciones Laborales de Galicia sería el órgano competente para sancionar. El orden jurisdiccional competente sería el Orden Social.

Conclusión 5ª: Los órganos competentes para resolver la materia derivada de la Responsabilidad Penal serían los propios del Orden Jurisdiccional Penal, siendo el Juzgado de Instrucción, el Juzgado de lo Penal, la Audiencia Provincial. En materia de recursos los competentes serían la Audiencia Provincial o el Tribunal Supremo, por último el Tribunal Constitucional.

Conclusión 6ª: Los órganos competentes para resolver el Recargo de Prestaciones serían el INSS para incoar el procedimiento a petición de beneficiario o de la Inspección de Trabajo. El orden jurisdiccional competente sería el Orden Social.

Conclusión 7ª: Analizado el arduo conflicto entre la jurisdicción social y la jurisdicción civil cabe destacar que el orden jurisdiccional competente sería el Orden Social.

Conclusión 8ª: En materia de Incapacidad Permanente el órgano competente para resolver sería el INSS. Los Equipos de Valoración de Incapacidades examinarían al trabajador y el Director Provincial del INSS formularía el dictamen.

Conclusión 9ª: Tras analizados los hechos se aprecia responsabilidad penal en el supuesto de hecho, siendo los principales responsables don Pedro Rodríguez Testón y don Domingo Fernández.

Conclusión 10ª: Analizados los hechos se aprecian un delito de infracción de normas de prevención de riesgos laborales al haberse omitido dichas medidas individuales y colectivas.

Conclusión 11ª: Se aprecia el dolo eventual en dicha infracción al debido a que ambos sujetos responsables cuentan con unos amplios conocimientos académicos y experiencia laboral, por lo que deben de ser conscientes de las posibles consecuencias de su actitud.

Conclusión 12ª: Analizado el resultado de los hechos se aprecia un delito de

lesiones imprudentes.

Conclusión 13ª: Don Pedro Rodríguez Testón por incumplir sus obligaciones como aparejador de la obra y coordinador de seguridad de la misma es responsable de un delito en el que se aprecia dolo eventual de infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y un delito de lesiones imprudentes. Resultando un marco penal en el concurso ideal de entre 1 año y 6 meses y 3 años.

Conclusión 14ª: Don Domingo Fernández por incumplir sus obligaciones como administrador de la empresa y jefe de la obra es responsable de un delito en el que se aprecia dolo eventual de infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y un delito de lesiones imprudentes. Resultando un marco penal en el concurso ideal de entre 1 año y 6 meses y 3 años.

Conclusión 15ª: En el presente supuesto existe responsabilidad civil contractual, ya que existe un vínculo legal entre los distintos sujetos, la cual sería resuelta por jurisdicción social.

Conclusión 16ª: Con vista en las pólizas que aparecen en el presente supuesto, los riesgos serían asumidos por la aseguradora Vital Segur España en el caso de Construcciones Oleiros SL y por HSN Seguros SA en el caso del aparejador.

Conclusión 17ª: El responsable directo del recargo de prestaciones de Seguridad Social sería el empresario infractor, que en sentido amplio cabe destacar que sería Construcciones Oleiros SL.

Bibliografía:

Manuales y Artículos:

- ALFONSO MELLADO, C., “La intervención de los diferentes órdenes jurisdiccionales ante el accidente del trabajo: puntos críticos”, en CGPJ Congreso de Magistrados del Orden Social: *El futuro de la Jurisdicción*, Madrid, 2007, pp. 503 y ss.
- ALFONSO MELLADO: *Indemnización entre empresarios y trabajadores antes y durante el desarrollo de la relación laboral*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1994.
- ALONSO OLEA, M. / CASAS BAAMONDE, M. E., *Derecho del trabajo*, Thomson Civitas, 2006.
- BUENDÍA JIMÉNEZ, J. A.: *Algunas reflexiones acerca de la responsabilidad empresarial por daños y perjuicios derivados del accidente de trabajo*, Aranzadi Social núm. 1, 2001.
- CALVO GALLEGO, F. J.: “Responsabilidad civil y orden jurisdiccional competente: ¿el final de una prolongada discusión?”, en *Actualidad Civil*, 2000.
- DÍEZ PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L. / GUILLÓN BALESTEROS, A.: *Sistema de Derecho Civil, vol. II*, Tecnos, 9ª ed., 2001.
- FERNÁNDEZ GALLARDO, J. A., “Cuestiones derivadas del auto de apertura del juicio oral en el procedimiento abreviado”, en *Anales de la Universidad de Murcia - Derecho*, vol. 32, Murcia, 2014.
- GARCÍA MURCIA, J., *Jurisprudencia social (2006 - 2008): Análisis crítico*, Consejo General del Poder Judicial, Cuadernos de Derecho Judicial III - 2008, Madrid 2008. *Jurisprudencia sobre Seguridad Social (2006 - 2008)*. pp. 249 - 265.
- GINÈS I FABRELLAS, A., “Coordinación de indemnizaciones derivadas de accidente de trabajo y enfermedad profesional”, *InDret Revista para el análisis del derecho*, Barcelona, 2013. pp. 10-11.
- LÓPEZ Y GARCÍA DE LA SERRANA, J. M., “La responsabilidad civil en los accidentes laborales. Última doctrina jurisprudencial”, en SÁNCHEZ RUIZ DE VALDIVIA, I. / LÓPEZ Y GARCÍA DE LA SERRANA, J. (Coordinadores), *Cuestiones actuales sobre responsabilidad civil*, Editorial Aranzadi, SA, 2013. p. 3 - 7.
- LÓPEZ Y GARCÍA DE LA SERRANA, J. M., *La responsabilidad civil en los accidentes laborales. Última doctrina jurisprudencial*, Monografía: Cuestiones actuales sobre responsabilidad civil, Editorial Aranzadi, SA, 2013.
- LÓPEZ Y GARCÍA DE LA SERRANA, J. M., *La responsabilidad civil en los accidentes laborales. Última doctrina jurisprudencial*, Monografía: Cuestiones actuales sobre responsabilidad civil, Editorial Aranzadi, SA, 2013.
- M. RODRIGUEZ-PIÑEIRO: “*El derecho de daños y la responsabilidad por accidente de trabajo*”, *Relaciones Laborales* núm. 2, 2003.
- MARTÍNEZ GIRÓN, J. / ARUFE VARELA, A. / CARRIL VÁZQUEZ, X. M., *Derecho del Trabajo*, Netbiblio, 2006.
- MARTÍNEZ GIRÓN, J. / ARUFE VARELA, A. / CARRIL VÁZQUEZ, X. M., *Derecho de la Seguridad Social*, Netbiblio, A Coruña, 2008.
- RODRIGUEZ-PIÑEIRO, M.: “El derecho de daños y la responsabilidad por accidente de trabajo” en *Relaciones Laborales* núm. 2, 2003.
- SALINAS MOLINA, F., “Singularidades procesales en materia de accidentes de trabajo”, en IX Congreso Nacional de la Asociación Española de Seguridad y

- Salud Laboral (AESSS), *La responsabilidad del empresario* Madrid, 18 y 19 de octubre de 2012.
- SEMPERE NAVARRO, A. V. / SAN MARTÍN MAZZUCCONI, C., *La indemnización por Daños y Perjuicios en el Contrato de Trabajo*, Thomson Aranzadi 1ªed., Navarra, 2003.
 - SEMPERE NAVARRO, A. V. / SAN MARTÍN, C., *La Indemnización por Daños y Perjuicios en el contrato de trabajo*, Thomson-Aranzad, 2003.
 - SEMPERE NAVARRO, A. V., “¿Cuál es la jurisdicción competente para determinar la responsabilidad civil del empresario derivada de accidente de trabajo?”, en *Revista Doctrinal Aranzadi Social num. 1/2008* parte Tribuna, Editorial Aranzadi, SA, Pamplona, 2008.
 - SEMPERE NAVARRO, A. V.: *¿Cuál es la jurisdicción competente en determinar la responsabilidad civil del empresario derivada de accidente de trabajo?* Aranzadi Social 1998-IV.
 - SERNA BIEDMA, R “*Las responsabilidades civiles por las extralimitaciones del poder de dirección del empresario*”, en AA.VV.: *Las limitaciones de los poderes empresariales y las responsabilidades por su utilización ilegítima* (J. Cabeza Pereiro, J.F. Lousada Arochena y M. Movilla García, coords.), Comares, Granada, 2002.

Legislación:

- Código Civil, Real Decreto de 24 de julio 1889.
- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.
- Decreto 211/2003, de 3 de abril, sobre distribución de competencias entre los órganos de la Xunta, para la imposición de sanciones en las materias laborales, de prevención de riesgos y por obstrucción de la labor inspectora.
- Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre, por el que se publica el Código Penal, texto refundido conforme a la Ley 44/1971, de 15 de noviembre.
- Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.
- Ley 12/1986, de 1 de abril, sobre regulación de las atribuciones profesionales de los arquitectos e ingenieros técnicos.
- Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.
- Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales.
- Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral.
- Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social.
- Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación.
- Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro.
- Real Decreto de 14 de septiembre de 1882, aprobatorio de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.
- Ley Orgánica 8/1983, de Reforma Urgente y Parcial del Código Penal. Con dicha reforma se introdujo en el Código Penal del 1973.
- Ley Orgánica 8/1983, de Reforma Urgente y Parcial del Código Penal.
- Orden de 18 de enero de 1996, por la que se desarrolla el Real Decreto 1300/1995 de 21 de julio, sobre incapacidades laborales del sistema de la Seguridad Social.

- RD 1300/1995, de 21 de julio, sobre incapacidades laborales del sistema de Seguridad Social.
- Real Decreto 1300/1995, de 21 de julio, por el que se desarrolla, en materia de incapacidades laborales del sistema de la Seguridad Social, la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social.
- Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, por el que se establecen disposiciones mínimas de seguridad y de salud en las obras de construcción.
- Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.
- Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.
- Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

Jurisprudencia:

Sentencias Tribunal Constitucional:

- STC 158/1985, de 26 noviembre (RTC 1985\158).
- STC 21/2011, de 14 marzo (RTC 2011\21).

Autos Sala de Conflictos de Competencia TS:

- Auto de 23 de diciembre de 1993. (Sala de Conflictos de Competencia TS).
- Auto de 4 de abril de 1994. (Sala de Conflictos de Competencia TS).
- Auto de 10 de junio de 1996 (Sala de Conflictos de Competencia TS).

Sentencia Tribunal Supremo:

- STS de 12 de abril 1980 (RJ 1980\1619).
- STS 29 de diciembre 1980 (RJ 2012\3403).
- STS 14 abril 1981 (RJ 1981\4510).
- STS 5 julio 1983 (RJ 1983\4068).
- STS 6 de mayo 1983 (RJ 1983\2674).
- STS de 27 de junio 1984 (RJ 1984\3366).
- STS 8 noviembre 1990 (RJ 1990\8534).
- STS 4 de junio 1993 (RJ 1993\4479).
- STS 22 de diciembre 1993 (RJ 1993\10108).
- STS 31 enero 1994 (RJ 1994\398).
- STS 12 febrero 1994 (RJ 1994\1030).
- STS 20 mayo 1994 (RJ 1994\4288).
- STS 3 mayo 1995 (RJ 1995\3740).
- STS 9 de mayo 1995 (RJ 1995\3629).
- STS 23 marzo 1994 (RJ 1994\2627).
- STS 24 mayo 1994 (RJ 1994\4296).
- STS 27 junio 1994 (RJ 1994\5489).
- STS 24 enero 1996 (RJ 1996\641).
- STS 30 septiembre 1997 (RJ 1997\6853).
- STS 2 febrero 1998 (RJ 1998\1248).

- STS 23 junio 1998 (RJ 1998\5787).
- STS de 12 de febrero de 1999 (RJ 1999, 1797).
- STS (1ª) 21 marzo 2000 (RJ 2000\2023).
- STS 20 julio 2000 (RJ 2000\7639).
- STS (2ª), de 26 de julio 2000 (RJ 2000/7920).
- STS 21 julio 2006 (RJ 2006, 8051).
- STS (4ª) 12 julio de 2007 (rec. 938/2006).
- STS 11 de julio de 2007 (RJ 2007, 6497).
- STS (4ª) 17 julio 2007 (RJ 2007\8303).
- STS 15 enero 2008 (RJ 2008, 1394).
- STS 19 enero 2008 (RJ 2008, 5772).
- STS 19 mayo 2008 (RJ 2008, 5772).
- STS 22 septiembre 2009 (RJ 2009, 4594).
- STS (4ª) 14 diciembre 2009 (RJ 2010\1431).
- STS 30 junio 2010 (PROV 2010, 348230).
- STS 9 enero 2015 (RJ 2015\436).

Sentencias Tribunal Superior de Justicia:

- STSJ Murcia, 6 octubre 1998 (JUR 1998\27376).
- STSJ Andalucía, Málaga, 14 Julio 2000 (AS 2000\2507).
- STSJ Castilla y León, de 11 de septiembre 2000 (JUR 2001\16584).
- STSJ Navarra de 30 de diciembre de 2002 (JUR 2003, 44304).
- STSJ de Galicia, (Sala de lo Social, Sección 1ª) 1650/2015 de 24 de marzo (JUR 2015\108004).

Sentencias Audiencias Provinciales:

- SAP León de 18 de septiembre de 1998 (AC 1998, 1767).
- SAP de Islas Baleares 162/2012 (ARP 2012\1243).

Recursos web:

- http://www.empleo.gob.es/es/Guia/texto/guia_10/contenidos/guia_10_21_2.htm
Último acceso 11-06-2015.
- Página web de la Unión de Mutuas:
http://www.uniondemutuas.es/index.php?option=com_content&task=view&id=25&Itemid=68 Último acceso 30-05-2015.
- *Acción protectora: Recargo de prestaciones por infracción de medidas de seguridad*, DOC 2003\211, Thomson Reuters Aranzadi Experto. P.10. Último acceso 3-06-2015.
- *Acción protectora: Incapacidad permanente y lesiones no invalidantes*, DOC 2003221, Thomson Reuters Aranzadi Experto. Último acceso 3-06-2015.