



UNIVERSIDADE DA CORUÑA

Facultad de Derecho

Trabajo de Fin
de Grado

Consecuencias legales
derivadas de un
accidente laboral

Autor: Alejandro García Fernández

Tutora: Dña. Marta García Pérez

Junio 2015

Trabajo de fin de grado presentado en la Facultad de Derecho de la Universidad de A Coruña para la obtención del Grado en Derecho.

ÍNDICE

ABREVIATURAS	5
ANTECEDENTES DE HECHO	6
LAS RESPONSABILIDADES DERIVADAS DE UN ACCIDENTE DE TRABAJO .	9
1. Las responsabilidades administrativas	9
2. La responsabilidad penal	11
3. La responsabilidad civil.....	13
4. Responsabilidades de Seguridad Social	14
5. Responsabilidad Laboral	16
6. La compatibilidad de las distintas responsabilidades	16
LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES COMPETENTES	19
1. En las materias de Seguridad Social.....	19
2. En materias administrativas.....	21
3. En materias penales	22
4. En materias civiles.....	22
5. Nueva regulación en materia de competencia	23
ANÁLISIS DE UNA POSIBLE RESPONSABILIDAD PENAL	24
1. Sujetos	24
2. El ilícito penal.....	25
3. Delitos imputables	27
4. Delitos y responsabilidad de los sujetos en el caso.....	29
LA RESPONSABILIDAD CIVIL	33
1. El tipo de responsabilidad	33
2. Los sujetos responsables.....	34
3. La culpa	35
4. La jurisdicción competente.....	36
5. La valoración del daño	38
RESPONSABILIDAD DEL RECARGO DE PRESTACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL.....	40
1. La naturaleza jurídica del recargo	40
1.1. Naturaleza sancionadora	40
1.2. Naturaleza indemnizatoria.....	41

1.3. Naturaleza híbrida	41
2. Requisitos que constituyen el recargo	41
3. Reconocimiento y cuantía del recargo.....	43
4. El responsable del pago del Recargo.....	45
5. Cuestión planteada.....	45
BIBLIOGRAFÍA	47

ABREVIATURAS

ART.	Artículo.
AS	<i>Aranzadi Social.</i>
CC	Código Civil.
CE	Constitución Española de 1978.
CP	Código Penal, Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre.
ET	Estatuto de los Trabajadores
JS	Juzgado de lo Social
LBPL	Ley 7/1989, de 12 de abril, de Bases de Procedimiento Laboral
LGSS	Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio).
LISOS	Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, Texto Refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social.
LIT	Ley 42/1997, de 14 de noviembre, Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.
LO	Ley Orgánica
LPL	Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral (aprobado por Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril).
LPR	Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales.
RD	Real Decreto.
RDL	Real Decreto Legislativo
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional.
STS	Sentencia del Tribunal Supremo.
STSJ	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia.
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial.
TC	Tribunal Constitucional.
TS	Tribunal Supremo.
TS Civil	Tribunal Supremo/ (Sala primera de lo Civil).
TS Cont-ad	Tribunal Supremo/ (Sala tercera de lo Contencioso-Administrativo),
TS Penal	Tribunal Supremo/ (Sala segunda de lo Penal).
TSJ	Tribunal Superior de Justicia

ANTECEDENTES DE HECHO

Debemos emitir nuestra opinión jurídica sobre varias cuestiones planteadas a propósito de los siguientes HECHOS:

PRIMERO.- La empresa “Construcciones Oleiros S.L.” fue contratada para la construcción de un edificio en la calle del Orzán, en A Coruña.

SEGUNDO.- Domingo Fernández Blanco es el representante legal y administrador de la empresa constructora; don Pedro Rodríguez Testón es el aparejador de la obra y coordinador de seguridad; don Sergio Pardo Méndez es el arquitecto de la obra (la persona que realizó el proyecto y, a la vez, el estudio de seguridad). Estas personas que se nos presentan, son los que intervienen en la dirección de dicha construcción y con posibles responsabilidades en el problema que nos ocupa.

TERCERO.- El conflicto que surge se debe a la instalación de unos tableros, por parte de Don Pedro Rodríguez, con la finalidad de plataforma para cubrir el hueco del ascensor y utilizarlo para la subida y bajada de materiales que, según el caso presente, es una práctica habitual que no está prohibida por ninguna norma.

CUARTO.- En el informe de seguridad no se menciona dicha plataforma, sino unas barandillas como medida de protección de los huecos existentes. Tampoco se advierte a los trabajadores del peligro que pueden conllevar las actividades encomendadas.

QUINTO.- 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, cae por dicho hueco al romperse el tablero de la plataforma desde una altura de 3,7 metros. La caída le ocasiona una multitud de lesiones necesitando 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 secuelas.

SEXTO.- 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, pide la suspensión de ambos expedientes.

SÉPTIMO.- Al trabajador se le reconoce la situación de incapacidad permanente total, pero éste, disconforme con el grado, recurre ante el Juzgado Social de su domicilio instando la absoluta. La sentencia resulta desestimatoria y finalmente es el Tribunal Superior de Justicia de Galicia, resolviendo, antes del pronunciamiento de las otras vías abiertas (penales y administrativas y recargo de prestaciones), a su favor el recurso de suplicación interpuesto, reconociéndole la incapacidad permanente absoluta.

OCTAVO.- Posteriormente se condena a la empresa al recargo del 30% de las prestaciones a la Seguridad Social. La empresa expresa su disconformidad pidiendo su falta de responsabilidad, mientras que el trabajador solicita el reconocimiento de un 50% o subsidiariamente un 40% de las prestaciones.

Planteados los anteriores hechos, debemos dar respuesta a las siguientes 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?

A los efectos de responder dichas cuestiones, debemos hacer algunas consideraciones introductorias en relación al tema presentado:

El artículo 40.2 de la Constitución Española encomienda a los poderes públicos, como uno de los principios rectores de la política social y económica, velar por la seguridad e higiene en el trabajo.

Bajo este mandato constitucional es necesaria una regulación tendente a evitar que se produzcan accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. Con la aprobación de la Directiva 89/391/CEE, de 12 junio 1989, o “Directiva Marco” relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y la salud de los trabajadores en el trabajo, se pretende desde Europa una paulatina armonización de los sistemas legislativos de los diferentes países europeos y una mejora de las condiciones de trabajo en Europa.

Con la aprobación de la Directiva, anteriormente mencionada, España se ve obligada a adaptar su legislación interna a este Derecho comunitario. Después de que el Estado español fuese demandado por la Comisión de las Comunidades Europeas ante el TJCE, con fecha de 16 de marzo de 1995, nuestro país promulga la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de riesgos laborales, que transpuso, en lo principal, la citada Directiva.

Así pues, el mandato constitucional contenido en el artículo 40.2 CE y junto con la normativa europea en esta materia, configura el soporte básico en el que se orienta nuestra normativa de prevención de riesgos laborales.

Esta normativa reguladora señala al empresario como el sujeto activo en materia de prevención de riesgos laborales. En este aspecto, la Ley 31/1995 señala que es un “deber del empresario de protección de los trabajadores frente a los riesgos laborales” (artículo 14.1, párrafo 2º) y que por lo tanto, obliga al empresario a hacer todo lo posible para evitar cualquier tipo de accidente de trabajo¹ o enfermedad profesional.

¹ El accidente de trabajo se puede definir como toda “*lesión, física o psíquica, que sufra el trabajador con ocasión o por consecuencia del trabajo. Por lo que, todas las lesiones que sufra el trabajador durante el tiempo o lugar de trabajo constituye dicha calificación*” (Véanse los apartados 1 y 3 del artículo 115 LGSS)

Este deber de prevención del empresario se puede concretar en varios deberes: valorar la capacidad y aptitudes de los trabajadores, evaluar los riesgos, proporcionar equipos de protección adecuados, llevar a cabo determinadas medidas en caso de riesgo grave e inminente, informar y consultar al personal, formar a los trabajadores, realizar reconocimientos médicos, proteger especialmente a ciertas categorías de trabajadores (menores, mujeres en estado de embarazo, parto o lactancia, trabajadores temporales), contar con diversos recursos preventivos, conservar la documentación exigida legalmente, etc.².

Cuando sucede un accidente de trabajo, y por lo tanto fallan las medidas de seguridad, el empresario puede resultar responsable de las consecuencias del mismo. En concreto, el incumplimiento de llevar a cabo todas las medidas de seguridad, puede suponer para el empresario asumir responsabilidades **sancionadoras** (penales y administrativas) y **resarcitorias**; además del recargo sobre las prestaciones públicas derivadas del accidente como consecuencia de la falta de medidas de seguridad.

² MONTROYA MELGAR, A., *Derecho del Trabajo*, Tecnos, Madrid, 2013, p. 407

LAS RESPONSABILIDADES DERIVADAS DE UN ACCIDENTE DE TRABAJO

Cuando se produce un accidente de trabajo la jurisprudencia suele declarar una presunción de culpabilidad del empresario, ya que se considera que no se han tomado las medidas de seguridad oportunas.

La responsabilidad del empresario puede concurrir con la culpa de la víctima y de terceros, como pueden ser los contratistas, subcontratistas, arquitectos, etc.

De los incumplimientos que pueda realizar el empresario en esta materia pueden derivarse también responsabilidades administrativas y penales. Pero también se deberá de incluir la responsabilidad de recargo de las prestaciones por accidente de trabajo o enfermedad profesional y responsabilidades laborales. Así se reconoce en la Ley 31/1995, en la que se contempla que, en materia de prevención de riesgos laborales, el empresario también podrá asumir responsabilidades administrativas, así como, en su caso, responsabilidades penales y civiles en el caso de que existieran daños y perjuicios que puedan derivarse del incumplimiento (art. 42.1).

1. Las responsabilidades administrativas

Las Administraciones públicas gozan de una potestad sancionadora que se puede dividir en dos vías: una preventiva y otra de reacción, penalizando los hechos ya cometidos. Esto quiere decir que a las Administraciones públicas se les reconoce la posibilidad legal de imponer sanciones a aquellos sujetos que hayan cometido infracciones administrativas.

Esta potestad que se le reconoce a las Administraciones, tiene como base varios principios constitucionales, a destacar los de legalidad, tipicidad, irretroactividad, proporcionalidad, prescriptibilidad y *non bis in idem rem*. Cabe destacar este último, que consiste en que no podrá sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad del sujeto, hecho y fundamento³. Es decir, no se puede sancionar dos veces un mismo hecho.

Se consideran como infracciones administrativas en el orden social las acciones u omisiones de los sujetos responsables que están tipificadas y sancionadas en el RDL 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. Para que las infracciones puedan ser objeto de sanción es necesaria la instrucción previa del oportuno expediente, siguiendo el procedimiento administrativo especial en esta materia, a propuesta de la Inspección de

³ Cfr. Artículo 133 de la Ley 30/1992

Trabajo y Seguridad Social, sin perjuicio de las responsabilidades que puedan concurrir en otro orden judicial⁴.

El RDL mencionado señala que las infracciones cometidas se basan en la naturaleza del deber infringido y la entidad del derecho afectado y no en la culpabilidad del sujeto que comete la infracción⁵.

En los supuestos en los que se pueda apreciar un ilícito penal, la Administración trasladará las actuaciones 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 actuaciones⁶.

En cuanto a los sujetos responsables de las infracciones, la LISOS establece a quién se imputa las infracciones cometidas en este ámbito y dice en su artículo 2 que “son sujetos responsables de la infracción las personas físicas y jurídicas o las comunidades de bienes que incurran en las acciones u omisiones tipificadas como infracción de la presente Ley...”. Concretamente, el empresario en la relación laboral. Pero también son sujetos responsables, además del empresario, las entidades que funcionen como servicios de prevención ajenos, auditorías, propietarios o promotores de obra y los trabajadores por cuenta propia⁷.

Podemos entender entonces que el empresario es el principal sujeto de imputación de la responsabilidad administrativa en el ámbito de la prevención de riesgos laborales y, por lo tanto, responde de las distintas sanciones. En el mismo sentido, también serán responsables otros sujetos que tengan la obligación de cumplir con la normativa de prevención de riesgos.

En el caso práctico presente, Don Domingo Fernández Blanco, empresario, delega en Don Pedro Rodríguez la coordinación de seguridad de la obra, algo que se reconoce como posibilidad en el artículo 3.3 del RD 1627/1997 de 24 de octubre. Pero esta designación no va a eximir al empresario de sus responsabilidades en materia de la seguridad y salud en la obra⁸, como bien se va a detallar a continuación.

Don Pedro Rodríguez, además de ser el aparejador de la obra, era el coordinador de seguridad en la que ocurrió el accidente de trabajo, por lo que no puede negarse que tenía una evidente responsabilidad en la vigilancia, control, supervisión de los trabajos y sistemas que se realizaban en la obra, con todas las obligaciones de control que tenía que desempeñar. Así, cuando el coordinador de seguridad comprobare que, durante la ejecución de la obra, se incumplan las medidas de seguridad y salud, advertirá al contratista de ello, y quedará facultado, en casos de riesgo grave e inminente para la seguridad de los trabajadores, para paralizar los trabajos en la obra.⁹

⁴ Véase artículo 1.1 y 2 del RDL 5/2000 (LISOS) de 4 de agosto

⁵ Véase el artículo 1.3 de la LISOS dónde expresamente se señala los criterios de calificación de las acciones como infracciones leves, graves y muy graves estableciendo que la naturaleza del deber que se incumple y la entidad del derecho lesionado son los criterios que la norma establece como criterios para imputar las infracciones calificándolas como más o menos graves.

⁶ Cfr. Art. 3.2 de la LISOS

⁷ Véase el artículo 2 de la LISOS

⁸ Véase art. 3.4 del RD 1627/1997, de 24 de octubre.

⁹ Véase art. 14 del RD 1627/1997

En este sentido, Pedro Rodríguez omitió cualquier tipo de vigilancia y control sobre el estado de seguridad de la plataforma del hueco del ascensor permitiendo la realización de los trabajos en una plataforma que no cumplía unos requisitos mínimos de seguridad. Dicha negligencia en los controles de seguridad y salud por parte del coordinador de dicha materia, fue determinante para que se produjera el accidente en cuestión, por lo que, además de recaer la responsabilidad sobre el empresario principal, deberá de responder, como así lo establece la Sentencia de 8 mayo de 2014 del TSJ de Andalucía¹⁰, “de manera solidaria en la persona del coordinador de seguridad y, por subrogación, en la compañía del asegurado”.

En cuanto a las sanciones correspondientes a las infracciones administrativas que se le pueden imputar al empresario en materia de prevención de riesgos laborales variarán en función de su gravedad, diferenciándose en infracciones leves, graves y muy graves¹¹.

Se aprecia en el caso posibles infracciones graves y muy graves. Así, se considera como graves las infracciones relativas a la no realización de las evaluaciones de riesgos y, en su caso, sus actualizaciones y revisiones, así como los controles periódicos de las condiciones de trabajo y de la actividad de los trabajadores que procedan, o no realizar aquellas actividades de prevención que hicieran necesarias los resultados de las evaluaciones, con el alcance y contenido establecidos en la normativa sobre prevención de riesgos laborales¹², ya que no se evalúa la estabilidad de la plataforma del hueco del ascensor.

Cabe destacar que tampoco se lleva a cabo la obligación “en materia de formación e información suficiente y adecuada a los trabajadores acerca de los riesgos del puesto de trabajo susceptibles de provocar daños para la seguridad y salud y sobre las medidas preventivas aplicables...”¹³. Pues no se le informa en ningún momento de los riesgos a los que se expone el trabajador y consecuentemente no actúa de forma cautelosa, cautela que posiblemente hubiera tenido si así se le hubiese informado, evitando el accidente en cuestión.

Las sanciones que corresponden a dichas infracciones de prevención de riesgos laborales consisten en una multa¹⁴ que oscila en función de la gravedad de la misma:

- a) Leves: entre 40 y 2,045 euros
- b) Graves: entre 2.046 y 40.985 euros
- c) Muy Graves: entre 40.986 y 819.780 euros

2. La responsabilidad penal

El Código Penal considera al accidente de trabajo constitutivo de delito¹⁵ (1) cuando el empleador haya incumplido su obligación de facilitar los instrumentos necesarios para asegurar unas condiciones de trabajo seguras y saludables o (2) haya vulnerado su deber de supervisión a los fines de garantizar dichas condiciones laborales, haya incumplido la normativa de prevención de los accidentes profesionales y (3) se haya producido un daño previsible como consecuencia de dicho incumplimiento.

¹⁰ STSJ de Andalucía, Málaga (1ª) sentencia núm. 736/2014 de 8 mayo (AS 2014/1729).

¹¹ Véanse arts. 11 a 13 del RDL 5/2000

¹² Cfr. Art. 12.1. b) RDL 5/2000

¹³ Cfr. Art. 12.8 RDL 5/2000

¹⁴ Véase art. 40.2 RDL 5/2000

¹⁵ Véase art. 316 CP

Este delito es sancionable con la imposición de una pena de prisión de tres meses a tres años y una multa. Además, si el accidente de trabajo causa un daño relativamente grave, como una lesión o la muerte, podría apreciarse un concurso de delitos. Consecuentemente, si el accidente de trabajo produce la muerte del trabajador, podría apreciarse responsabilidad penal por homicidio imprudente¹⁶.

Para la doctrina mayoritaria la imprudencia es considerada como una clase de tipo injusto. En los delitos dolosos el contenido del desvalor de la acción será el conocer y el querer de la realización de los elementos objetivos del tipo, es decir, el dolo. Mientras que en los delitos culposos, la actividad del sujeto no va encaminada a la realización de un resultado. De este modo, el mandato de la norma penal de los delitos imprudentes consiste en ordenar a los sujetos a que actúen con una serie de reglas o deberes con el fin de evitar la puesta en peligro de bienes jurídicos protegidos. A esto se le conoce como deber de cuidado objetivo¹⁷.

El homicidio imprudente se sanciona con una pena de prisión de uno a cuatro años. En el caso de que fuese cometido por imprudencia profesional, se impondrá además la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión, oficio o cargo por un periodo de tres a 6 años¹⁸.

En el caso de que se trate de un delito imprudente de lesiones, tendremos que acudir al art. 152 CP. En este artículo se establecen una serie de penas para diferentes tipos de lesiones remitiéndose, a efectos de determinar las lesiones, a los resultados previstos en los correspondientes delitos dolosos¹⁹.

Por lo tanto, un comportamiento imprudente grave por el obligado a velar por el cumplimiento de las normas de seguridad laboral, y que debido a esta imprudencia produzca un accidente laboral en el que el trabajador resulte lesionado, supone cometer un delito de lesiones.

Por consiguiente, el establecimiento de una pena u otra va a depender de las lesiones que se ocasionen. La comisión del delito de lesiones del art. 152 CP habrá que ponerlo en relación con el art. 149 del CP para las lesiones de mayor gravedad, como son las que ocasionen la pérdida o la inutilidad de un órgano o miembro principal, o de un sentido, la impotencia, la esterilidad, una grave deformidad, o una grave enfermedad somática o psíquica...²⁰.

En caso de que el accidente sea por la causa de una imprudencia leve, estaremos ante una falta y no un delito. Para diferenciar una imprudencia leve o grave hay que remitirse a lo anteriormente mencionado sobre las consideraciones de la doctrina sobre el tema.

¹⁶ FERNÁNDEZ PALLARÉS, L-E., *Responsabilidad derivada de un accidente de trabajo*, Economist&Jurist, 2014, Enlace Web: <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:zV-BWUkkJRoJ:www.perezllorca.com/en/actualidadPublicaciones/ArticuloJuridico/Documents/131023%2520ECONOMISTJURIST%2520Responsabilidad%2520derivada%2520del%2520accidente%2520de%2520trabajo%2520LFP.pdf+&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=es> p.2 Último acceso: 13/05/2015

¹⁷ GRATACÓS GÓMEZ, N., *La imprudencia en el nuevo Código Penal. Especial referencia de la imprudencia profesional y la inhabilitación especial para el ejercicio de una profesión, oficio o cargo*. Web: <https://www.ajs.es/descarga/attach/340> p. 3 Último acceso: 13/05/2015

¹⁸ Cfr. Art. 142 CP

¹⁹ FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, I., ELLACURÍA BERRIO, J-M., ITURRATE ANDÉCHAGA, J-M., *La responsabilidad penal en los accidentes de trabajo*, Tro, Paterna (Valencia), 1999, p.23

²⁰ Véase art. 149 CP

Cabe destacar que para que las faltas sean perseguibles es necesaria la denuncia por parte del trabajador lesionado o de su representante legal²¹.

Sobre la responsabilidad penal, se realizará un análisis más exhaustivo y práctico en el apartado correspondiente del trabajo.

3. La responsabilidad civil

En muchas ocasiones los accidentes de trabajo pueden ocasionar a los trabajadores una serie de daños que no pueden ser cubiertos por el Sistema Nacional de la Seguridad Social, por lo que, se otorga la posibilidad de demandar al empresario para que se indemnice por el daño ocasionado.

Cuando se deduzca la comisión de un delito o falta debido a un accidente de trabajo, el empresario puede estar sujeto a una responsabilidad civil si de sus actos u omisiones derivasen perjuicios para terceros. Así lo establece el artículo 116.1 CP cuando dice que “toda persona criminalmente responsable de un delito o falta lo es también civilmente si del hecho se derivasen daños o perjuicios...”.

Esta responsabilidad civil se regula por lo establecido por el Código Penal con remisión al artículo 1902 CC: “las obligaciones que nazcan de los delitos y faltas se regirán por las disposiciones del Código Penal...”.

Por consiguiente, el CP regula dicha materia en los arts. 110 y siguientes, a cuyo tenor de estos, la ejecución de un hecho descrito por la Ley como delito o falta obliga a reparar los daños y perjuicios que causare el hecho. La responsabilidad va a comprender la restitución, la reparación del daño y la indemnización por daños y perjuicios.

Por otra parte, se podría plantear la responsabilidad civil desde un ámbito contractual, en la que según el art. 1101 CC “quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurren en dolo, negligencia o morosidad y lo que de cualquier modo contravinieran al tenor de aquellas”²².

Dentro de este ámbito también se podría plantear una responsabilidad extracontractual basada en el art. 1902 CC, el cual dispone que “el que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado”²³. Pero esta responsabilidad resulta algo hipotética, ya que para el accidente de trabajo, por definición, exige un contrato de trabajo, así se resuelve en la STS de 10 de diciembre de 1998 que indica que “en el ámbito laboral, la obligación derivada del contrato no se transforma en extracontractual, liberándose la parte de obligaciones, por el hecho de hacer intervenir un tercero en su cumplimiento”²⁴.

En este sentido, existe un conflicto en la elección de las dos responsabilidades ya que en una relación laboral el trabajador se compromete a prestar una serie de servicios y el empresario a pagar una retribución. Pero, además de estas obligaciones principales, durante la relación laboral de ambos sujetos quedan sometidos a respetar un mayor

²¹ Véase art. 621.6 CP

²² Cfr. Art. 1101 CC

²³ Cfr. Art. 1902 CC

²⁴ STS (4ª) de 10 de diciembre de 1998 (RJ 1998/10501)

elenco de obligaciones con origen contractual. El problema es determinar si un incumplimiento empresarial de las obligaciones en materia de seguridad y salud laboral del que derive un accidente, existe una responsabilidad contractual o si también es posible la concurrencia de una responsabilidad extracontractual en esta materia a pesar de la existencia de un vínculo contractual.

Ciertamente, el problema resulta de cuando existe un incumplimiento que afecta al deber de protección que se regula en el art. 14.2 de la LPRL, ya que en el caso de que exista un incumplimiento de una obligación en materia preventiva prevista en el contrato de trabajo, pacto, acuerdo, convenio colectivo o en la ley deriva en una responsabilidad contractual²⁵.

En la reciente jurisprudencia no se sigue un cauce homogéneo, ya que en muchas ocasiones se aplica una responsabilidad extracontractual, y otras por la responsabilidad estrictamente contractual sin llegar a soluciones del todo coincidentes. Así, en muchas sentencias se ha entendido que en la aplicación de las responsabilidades contractuales y extracontractuales, en base a los principios de la “unidad de culpa civil” y del “iura novit curia”, se entendía que las acciones podrían ejercitarse alternativa o subsidiariamente u optando por una u otra e incluso simplemente proporcionando los hechos al juzgador para que éste aplicase las normas de ambas responsabilidades que más se acomodasen a ellos; todo en favor de la víctima y para el logro de un resarcimiento del daño lo más completo posible²⁶.

La STS del 30 de junio del 2010 establece que “la exigencia de responsabilidad necesariamente ha de calificarse como contractual, si el daño es consecuencia del incumplimiento contractual; y que tan sólo merece la consideración extracontractual, cuando el contrato ha sido únicamente el antecedente causal del daño, cuyo obligación de evitarlo excede de la estricta órbita contractual, hasta el punto de que los perjuicios causados serían igualmente indemnizables sin la existencia del contrato. Y aún en los hipotéticos supuestos de yuxtaposición de responsabilidades, parece preferible aplicar la teoría -más tradicional, en la jurisprudencia- de la «absorción», por virtud de la cual el contrato absorbe todo aquello que se halla en su órbita natural, en general, por aplicación del art. 1258 CC; y en especial, por aplicación de la obligación de seguridad, y el resarcimiento de los daños ha de encontrar ineluctable cobijo en la normativa contractual”²⁷.

Finalmente, dicha STS afirma que cuando existe “una deuda de seguridad por parte del empleador, ello nos sitúa en el marco de la responsabilidad contractual y del art. 1.101 CC, que impone la obligación indemnizar los daños y perjuicios causados a los que «en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren el tenor de aquéllas»”.

4. Responsabilidades de Seguridad Social

Cuando existe un resultado lesivo en un accidente de trabajo y debido al incumplimiento por parte del empresario de las normas de prevención de riesgos

²⁵ LUQUE PARRA, M., *La responsabilidad civil del empresario en materia de seguridad y salud laboral*, Colección estudios, Madrid, 2002, pp. 40-41

²⁶ SSTS (1ª) 89/1993, de 15/02 (RJ 1993\771)

²⁷ STS (1ª) de 30 de junio de 2010 (RJ 2010\6775)

laborales, además de las posibles responsabilidades administrativas, penales e incluso una posible reclamación civil, también puede surgir un recargo en las prestaciones de la Seguridad Social tras un accidente laboral, compatible e independiente con las de otro orden, incluso penal²⁸.

En las responsabilidades de Seguridad Social podemos diferenciar dos: 1) una responsabilidad objetiva (es decir, sin mediar culpa o negligencia del empresario) por los accidentes de trabajo o enfermedades profesionales que puedan sufrir sus trabajadores, a cuyo tenor de los artículos 115 y 116 LGSS, que normalmente responderá una Mutua en la que el empresario hubiese asegurado sus riesgos profesionales; y 2) en su caso, la responsabilidad por recargo de las prestaciones de la Seguridad Social derivadas de accidentes laborales y enfermedades profesionales en las que se requiere una responsabilidad por culpa o negligencia del empresario, y no podrá ser objeto de seguro alguno ni transmisible a ningún tercero²⁹.

Según el art. 123 LGSS, el derecho al recargo en las prestaciones surge “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 que 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”.

Consecuentemente, se puede decir que el recargo se funda en un comportamiento culposo o negligente del empresario, a quien le corresponde velar por la seguridad y la salud de los trabajadores en todo momento. El recargo sólo va a surgir en el momento en el que se produzca un incumplimiento empresarial de las normas de prevención, sin que el empresario responda por hechos extraordinarios o de fuerza mayor (art.115.4 LGSS).

Es decir, para que se pueda aplicar el recargo tiene que concurrir un incumplimiento empresarial, cuyo nexos causal con el daño ocasionado al trabajador sea directo, hasta el extremo de que el accidente no se hubiera producido si el empresario hubiese actuado de forma diligente, velando por el cumplimiento de las normas y principios de seguridad y salud laboral. Esto conlleva a una responsabilidad incluso en los casos de que no se hubiera vulnerado un precepto en concreto, sino que también surgirá responsabilidad cuando el comportamiento del empresario no haya sido respetuoso con los principios generales³⁰.

Apreciado el incumplimiento, según el art. 123 LGSS, el recargo supone un incremento en la cuantía de las prestaciones, desde el 30 % al 50 %, según la gravedad. El recargo también tiene una función preventiva, que va a incentivar el cumplimiento de las medidas previstas por la ley bajo la intimidación de un incremento en la responsabilidad empresarial cuando se produce el accidente, así como su naturaleza híbrida que lo sitúa entre la sanción y la indemnización, dotan a esta figura de ciertas peculiaridades que se manifiestan en su régimen jurídico, hasta perfilar una institución jurídica compleja,

²⁸ Véase art. 123.3 LGSS

²⁹ MARTÍNEZ GIRÓN, JESÚS/ARUFE VARELA, ALBERTO/CARRIL VÁZQUEZ, XOSÉ MANUEL, *Derecho del Trabajo*, Netbiblo,2006, pp.223-224

³⁰ SEMPERE NAVARRO, A.V.: y MARTÍN JIMÉNEZ, R.: *El recargo de prestaciones*, Aranzadi, Pamplona, 2001, pp. 59-69.

situada entre la responsabilidad extra-contractual y contractual, según se considere que las obligaciones empresariales en materia de prevención de riesgos laborales se originan o no a partir del contrato de trabajo. Particularmente, su naturaleza reparadora de la lesión o del daño que sufre de forma temporal o permanente por el trabajador, justifican que el órgano judicial competente tenga en cuenta para la apreciación del recargo, no sólo la infracción cometida, sino también el comportamiento tanto del empresario como de la víctima en conexión con el accidente de trabajo³¹.

5. Responsabilidad Laboral

En caso de que se produzca un accidente laboral en base a un riesgo grave e inminente, el empresario se le exigirá responsabilidades laborales. Estas consisten en el deber del empresario de pagar los salarios a sus trabajadores, incluso de que estos se hayan negado a trabajar, debido a ese riesgo grave e inminente de accidente de trabajo³².

En caso de que la negativa a trabajar tuviese carácter colectivo, la jurisprudencia defiende que siempre que dicha negativa nada tenga que ver con una situación de huelga (en la que no se trabaja, pero tampoco se cobra el salario), afirmando que se trata de una concreta manifestación del llamado *ius resistentiae*³³ del trabajador frente al ejercicio ilegítimo del poder directivo del empresario, reconocido por el art. 19.5 ET y por el art. 21.3 de la Ley 31/1995³⁴.

6. La compatibilidad de las distintas responsabilidades

A continuación procederemos a contestar, en base a lo expuesto, a la segunda parte de la primera cuestión planteada.

En referencia a las responsabilidades administrativas, como bien se señalado en el apartado concreto, el artículo 3.1 de la LISOS, al que se remite el art. 42.4 LPRL para el caso de concurrencia con el orden penal, es claro. Así, si la Administración aprecia que la infracción pudiera ser constitutiva de delito debe pasar 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. Sólo si no se aprecia delito puede la Administración continuar con el expediente sancionador; ahora bien, los hechos que se declaren como probados en la resolución penal, servirán de base al expediente administrativo.

³¹ GÓMEZ-MILLÁN HERENCIA, M-J., “Culpa de la víctima y responsabilidad empresarial por los daños ocurridos en el lugar de trabajo”, *Revista Doctrinal Aranzadi* núm. 15/2010, Editorial Aranzadi, SA, Pamplona, 2010, pp. 5-6

³² MARTÍNEZ GIRÓN, JESÚS/ARUFE VARELA, ALBERTO/CARRIL VÁZQUEZ, XOSÉ MANUEL, *Derecho del Trabajo*, cit. p.237

³³ Es la posibilidad de la desobediencia legítima por los trabajadores de las órdenes recibidas de su empresario en conexión siempre con la prevención de accidentes de trabajo.

³⁴ MARTÍNEZ GIRÓN, JESÚS/ARUFE VARELA, ALBERTO/CARRIL VÁZQUEZ, XOSÉ MANUEL, *Derecho del Trabajo*, cit. pp.237-238

Estas responsabilidades administrativas serán compatibles, según el art. 42.3 LPRL, 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.

La responsabilidad civil será compatible con las restantes, pero para establecer su cuantía es necesario, según la STS de 17 de febrero de 1999, “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 sancionatorio, 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 dañados o perjudicados no deben enriquecerse injustamente percibiendo indemnizaciones por encima del límite racional de una compensación plena”³⁵, es decir, es necesario tener en cuenta el conjunto de lo percibido por los perjudicados.

Sin embargo, en la STS 30 noviembre 1997 señala que “en materia de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales que gozan de una protección de responsabilidad objetiva, venir a duplicar ésta por la vía de la responsabilidad por culpa contractual o aquiliana, que nunca podrá ser universal como la prevenida en la legislación social ni equitativa entre los distintos damnificados, como la legislada, más que ser una mejora social se transforma en un elemento de inestabilidad y desigualdad. Por ello, en este ámbito, la responsabilidad por culpa ha de ceñirse a su sentido clásico y tradicional, sin ampliaciones que están ya previstas e instauradas, con más seguridad y equidad”³⁶.

En el ámbito penal van a ser incompatibles entre sí las responsabilidades administrativas y penales en base al principio “non bis in idem”, tal y como se ha dicho anteriormente.

Respecto del recargo, a cuyo tenor del artículo 123 LGSS deja claro que es independiente y compatible con las de todo orden, incluso penal, que puedan derivarse de la infracción.

El problema que plantea la existencia de distintas responsabilidades derivadas del accidente de trabajo y en el que pueden concurrir distintos órdenes jurisdiccionales para resolver una pretensión indemnizatoria, se debe, según Francisco Trujillo Villanueva, “motivar que se adopte una consideración global del derecho como un todo armónico sin limitarlo o encuadrarlo en las distintas ramas jurídicas en las que se diferencia, sin perjuicio de respetar sus presupuestos y la razón de ser cada una de ellas, pero teniendo presentes las soluciones que ofrecieron las restantes, ya que esas distintas ramas, y los distintos órdenes jurisdiccionales no pueden ser concebidos como compartimentos estancos independientes entre sí, pues a través de todas ellas se hace realidad la tutela judicial efectiva, por tanto, no puede hablarse que estemos en presencia de dos vías de reclamación compatibles y complementarias y al mismo tiempo independientes, en el sentido de ser autónomas para fijar el importe de la indemnización, sin tener en cuenta lo que ya se hubiera recibido con esa misma finalidad de resarcir el perjuicio, pues estamos ante formas de resolver la única pretensión indemnizatoria, aunque tenga lugar

³⁵ STS (4ª) de 17 de febrero de 1999 (RJ 1999\2598)

³⁶ STS (4ª) de 30 septiembre 1997(RJ 1997\6853)

ante vías jurisdiccionales o procedimientos diversos que han de ser estimadas formando parte de un total indemnizatorio”³⁷.

³⁷ VILLANUEVA TRUJILLO, F., “Acerca de las responsabilidades derivadas de un accidente de trabajo”, *Revista Doctrinal Aranzadi Social* paraf.num.92/2000 parte Presentación Editorial Aranzadi, SA, Pamplona. 2000, pp. 4-5

Capítulo Segundo

LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES COMPETENTES

En tanto a qué jurisdicción es la competente para conocer las consecuencias de un accidente laboral, es preciso poner en conocimiento que han existido reformas en la legislación. En consecuencia, expondremos los procedimientos correspondientes que afectarían al caso práctico a analizar, aplicando la normativa vigente en el 2006, y posteriormente analizaremos los cambios establecidos por la Ley 36/2011, reguladora de la Jurisdicción social.

1. En las materias de Seguridad Social

La **tramitación del expediente de recargo** podrá iniciarse de oficio, a instancia de la Inspección de Trabajo³⁸, o también, a instancia del propio interesado o de su representante legal³⁹. Cuando se proceda a la apertura del expediente, el INSS tiene que poner en conocimiento de los interesados el inicio del mismo. Se le dará audiencia al empresario para que, en un plazo de 10 días, pueda formular cualquier alegación y aportar documentación que estime oportuna⁴⁰, poniendo fin al procedimiento la resolución de la Dirección Provincial del INSS.

Cabe destacar, como bien se ha dicho anteriormente, que a cuyo tenor del art. 123 LGSS, la responsabilidad de recargo de las prestaciones económicas en caso de accidente de trabajo y enfermedad profesional “es independiente y compatible con las de todo orden, incluso penal, que puedan derivarse de la infracción”⁴¹.

Por lo que se refiere a la competencia del reconocimiento de la responsabilidad por falta de medidas de seguridad como para fijar el porcentaje aplicable del recargo le va a corresponder al Director Provincial del INSS, debiendo seguir las directrices de la Orden de 18 de enero de 1996⁴².

En tanto al reconocimiento de la **incapacidad permanente absoluta**, la pieza alrededor de la cual gira toda la regulación de la contingencia de incapacidad permanente contributiva, es un órgano administrativo peculiar, en principio existente en cada Dirección Provincial del INSS. No se le menciona por su nombre en la LGSS, pues

³⁸ Arts. 7.8 de la Ley 42/1997, de 14 de noviembre, ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social; 7.6 del RD 132/2000, de 4 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de organización y funcionamiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y art. 27 del RD 928/1998, de 14 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento General sobre procedimiento para la imposición de sanciones por infracciones en el orden social y para los expedientes liquidatarios de cuotas de la Seguridad Social.

³⁹ Art. 4.1,b) RD 1300/1995

⁴⁰ Art. 11 de la Orden 18 de enero 1996.

⁴¹ Art. 123 LGSS

⁴² MUÑOZ MOLINA, J., “El recargo de prestaciones en caso de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, Núm. 59, p. 153, Enlace web: http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/59/Est05.pdf último acceso: 31/05/2015

su artículo 143.1 se limita a afirmar que corresponde al Instituto Nacional de la Seguridad Social, *a través de los órganos que reglamentariamente se establezcan* y en todas las fases del procedimiento, declarar la situación de invalidez permanente, a los efectos de reconocimiento de las prestaciones económicas a que se refiere la presente Sección [sobre incapacidad permanente en su modalidad contributiva]. Estos órganos a los que la LGSS remite genéricamente, y cuya actuación resulta crucial, son los que el citado Real Decreto 1300/1995 denomina equipos de valoración de incapacidades⁴³.

Actúan excitados por la Dirección Provincial del INSS de que dependen. Y su actuación consiste en aplicar al caso concreto la definición genérica de incapacidad permanente contributiva. A tal efecto, les “compete examinar la situación de incapacidad del trabajador y formular al Director provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social los dictámenes-propuesta preceptivos, en materia de anulación o disminución de la capacidad para el trabajo por existencia de situaciones de invalidez permanente”⁴⁴.

El dictamen-propuesta del equipo de valoración de incapacidades debe contener, ante todo, la calificación de estas situaciones en sus distintos grados⁴⁵. Estos **grados de la incapacidad permanente contributiva** son cuatro, y aparecen señalados en el artículo 137.1 de la LGSS, que dependerán del porcentaje de reducción de la capacidad de trabajo, valorado conforme a la lista de enfermedades, que se apruebe reglamentariamente, en los siguientes grados: a) Incapacidad permanente parcial. b) Incapacidad permanente total. c) Incapacidad permanente absoluta. d) Gran invalidez.

Aparte la calificación de la incapacidad permanente contributiva en el grado que le corresponda, el dictamen-propuesta del equipo de valoración de incapacidades también debe contener los informes de alta y cotización que condicionan el acceso al derecho⁴⁶, y que conforman, por tanto, los **aspectos jurídicos de la contingencia de incapacidad permanente contributiva**.

Una vez acaba su actuación, el equipo de valoración de incapacidades elevará su dictamen-propuesta al Director Provincial del INSS. Aunque este dictamen-propuesta elevado no vincule necesariamente (se trata de dictámenes-propuesta preceptivos y no vinculantes)⁴⁷, lo más normal es, sin embargo, que el Director Provincial de la entidad gestora lo acepte de plano. Y en el supuesto de que el beneficiario reúna los requisitos legalmente exigibles, dicho representante del INSS procederá a dictar resolución administrativa reconociéndole el derecho a percibir las **prestaciones económicas correspondientes**⁴⁸.

Para las acciones derivadas de **las prestaciones de Seguridad Social**, en base al artículo 9.5 LOPJ en conexión con los artículos 1 y 2 b) de la LPL, la materia de Seguridad Social, incluidas las prestaciones por desempleo, es competencia del orden social, también se incluyen las derivadas de un accidente de trabajo y por lo tanto, las reclamaciones sobre el recargo de prestaciones. Por consiguiente y en base a la doctrina del TS, “sin perjuicio de la competencia de la jurisdicción penal por la responsabilidad civil derivada de delitos, el conocimiento de las reclamaciones por accidente de trabajo

⁴³ Véase E. MARTÍN PUEBLA, *La protección social de la incapacidad permanente para el trabajo*, Comares (Granada, 2000), pp. 139 y ss.

⁴⁴ Cfr. artículo 3.1.a) del Real Decreto 1300/1995.

⁴⁵ Cfr. artículo 3.1.a) del Real Decreto 1300/1995.

⁴⁶ Cfr. artículo 5.1.b) del Real Decreto 1300/1995.

⁴⁷ Cfr. artículo 3.1 del Real Decreto 1300/1995.

⁴⁸ véase R. ROQUETA BUJ, *La incapacidad permanente*, CES (Madrid, 2000), págs. 161 y ss.

corresponde en principio a este orden jurisdiccional social. La competencia del orden social se extiende tanto a la reclamación de prestaciones de Seguridad Social, como a la reclamación de los incrementos o recargos de las mismas por incumplimiento de medidas de seguridad e higiene (art. 123 actual Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social), como en su caso a la responsabilidad civil (laboral) añadida a las anteriores (art. 127 de la propia Ley)⁴⁹.

2. En materias administrativas

Las actas de la inspección de trabajo son documentos que tienen naturaleza de documentos públicos, extendidos una vez finalizada la actividad inspectora, en los que se contienen los hechos que han sido objeto de comprobación. Si los hechos constituyen ilícitos administrativos, inician el procedimiento sancionador, denominadas **actas de infracción**⁵⁰.

Las actas de infracción son propuestas de sanción interpuestas por los órganos de la Administración General del Estado o de las Comunidades Autónomas que ostentan la competencia en la ejecución de la normativa contenida en el acta, como es el caso de Galicia, en base al Decreto 211/2003 de la Xunta de Galicia, 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. Están sujetas a unos requisitos de contenido mínimo regulados en art. 14 del 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, aprobado por Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo. A destacar: la identificación del sujeto infractor, hechos probados y medios utilizados para la comprobación, preceptos vulnerados y su calificación, propuesta de sanción, graduación, criterios en los que se fundamenta y cuantificación, así como los datos de identificación del funcionario que levanta el acta, y en su caso, visado, e identificación del órgano competente para resolver y plazo de alegaciones⁵¹.

En el caso concreto, el accidente se produce en el 2006 y por lo tanto, la inspección de trabajo se realiza bajo la vigencia del Decreto 211/2003, 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. Así, la competencia para sancionar infracciones en materia de prevención de riesgos laborales corresponderá a 1) los delegados provinciales de la Consellería de Asuntos Sociales, Empleo y Relaciones Laborales, hasta 30.050,61 euros; 2) Al director general de Relaciones Laborales, hasta 90.151,82 euros; 3) Al conselleiro de Asuntos Sociales, Empleo y Relaciones Laborales, hasta 300.506,05 euros; 4) Al Consello de la Xunta de Galicia a propuesta del conselleiro de Asuntos Sociales, Empleo y Relaciones Laborales, hasta 601.012,10 euros.

⁴⁹ STS 4ª de 30 de septiembre de 1997 (RJ 6853)

⁵⁰ *Las actas de la inspección de trabajo*, “Enciclopedia Jurídica”, <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/actas-de-la-inspeccion-de-trabajo/actas-de-la-inspeccion-de-trabajo.htm> último acceso: 14/06/2015

⁵¹ *Las actas de la inspección...*, cit. <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/actas-de-la-inspeccion-de-trabajo/actas-de-la-inspeccion-de-trabajo.htm> último acceso: 14/06/2015

A tenor del artículo 3 del Decreto 211/2003, anteriormente mencionado, para la determinación del órgano competente para la imposición de las sanciones correspondientes, en cada caso, se tendrá en cuenta la cuantía propuesta por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, a través del acta levantada al efecto. En los supuestos de pluralidad de infracciones correspondientes a la misma materia en un único expediente sancionador, será órgano competente para imponer la sanción por la totalidad de dichas infracciones, el que lo sea para imponer la de mayor cuantía⁵².

En tanto a las **responsabilidades administrativas**, anteriormente era la propia Administración quien exigía dichas responsabilidades y su impugnación se realizaba ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, sin embargo, se ha atribuido la competencia a la jurisdicción social en virtud de la modificación establecida en el artículo 3 LPL por la Ley 29/1998, 13 julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa conforme redacción dada por Ley 50/1998, 30 diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social⁵³.

3. En materias penales

En la **responsabilidad penal** es conocida la “vis atractiva” del orden jurisdiccional penal, artículo 10 LOPJ, pero sólo a los efectos penales, puesto que el propio legislador penal señala que el perjudicado podrá optar por la vía civil para reclamar esa responsabilidad civil “ex delicto”⁵⁴.

4. En materias civiles

En la **vertiente civil**, en la que se derivan responsabilidades por los daños y perjuicios que puedan existir del incumplimiento, vinculándolo como responsabilidad contractual, de la relación laboral de dar una protección real en materia de seguridad e higiene, han existido varias vías. En este sentido, tanto el orden social como el civil se entendieron competentes para resolver las acciones de daños y perjuicios con resultados contradictorios, ya que han existido respuestas diferentes dependiendo de si se ha manifestado el orden civil o el social, posiblemente debido a una visión dispar sobre la Seguridad Social⁵⁵. Sobre este asunto, relativo a la responsabilidad civil, nos centraremos en el epígrafe correspondiente del trabajo.

⁵² Cfr. Art. 3 del Decreto 70/2008 de la Xunta de Galicia, de 27 de marzo, cit.

⁵³ VILLANUEVA TRUJILLO, F., “Acerca de las responsabilidades derivadas de un accidente de trabajo”, Revista Doctrinal Aranzadi Social parafr.num.92/2000 parte Presentación Editorial Aranzadi, SA, Pamplona. 2000, p.5

⁵⁴ VILLANUEVA TRUJILLO, F., “Acerca de las responsabilidades derivadas de un accidente de trabajo”, Revista Doctrinal Aranzadi Social parafr.num.92/2000 parte Presentación Editorial Aranzadi, SA, Pamplona. 2000, p.5

⁵⁵ GONZÁLEZ-ALLER MORENO, I. *Orden competente para conocer de los accidentes de trabajo tras la nueva Ley reguladora de la Jurisdicción Social*, Elderecho.com, 2012, enlace web: http://www.elderecho.com/laboral/Orden-accidentes-Ley-Jurisdiccion-Social_11_459805002.html último acceso: 01/06/2015

5. Nueva regulación en materia de competencia

Con la **aprobación de la Ley 36/2011**, reguladora de la Jurisdicción social, supone la concentración del conocimiento de todas aquellas materias que, de forma directa o por esencial conexión, puedan calificarse como sociales⁵⁶, salvo las que correspondan al orden penal, y que hasta ahora los afectados tenían que acudir necesariamente a los distintos tribunales de los órdenes civil, contencioso-administrativo y social.

La nueva Ley reguladora de la Jurisdicción social, en el capítulo II del Preámbulo, modifica el ámbito de conocimiento del orden social, ampliándolo con respecto a la normativa anterior, e indicando que va a conocer de “todas las materias”, lo cual, conlleva a un mayor conocimiento por parte de la jurisdicción social y una reducción del tiempo en las resoluciones que anteriormente se requería en otros órdenes jurisdiccionales. En consecuencia, el legislador pretende conseguir la efectividad, coordinación y seguridad de la respuesta judicial, generándose así un marco adecuado al ejercicio efectivo de los derechos y libertades por parte de la ciudadanía⁵⁷.

Por lo tanto, el orden social se establece, en base a objetivos de especialización y de coherencia, como la única competente para conocer de las acciones que puedan ejercitar los trabajadores o sus causahabientes contra todos los sujetos que hayan concurrido en la producción de 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 competente⁵⁸.

⁵⁶ Véase el Capítulo II del Preámbulo de la Ley 36/2011 Reguladora de la Orden Social.

⁵⁷ Capítulo II del Preámbulo de la Ley 36/2011

⁵⁸ Véase art. 2 b) de la Ley 36/2011 Reguladora de la Orden Social.

ANÁLISIS DE UNA POSIBLE RESPONSABILIDAD PENAL

En este capítulo confeccionaremos un análisis de la posible responsabilidad penal existente en el caso práctico, en relación a la cuestión planteada número 3.

Antes de un análisis de una posible responsabilidad penal, con carácter previo hay que tener presente el RD 1627/1997, de 24 de octubre, sobre Seguridad y Salud en las obras de construcción, que resulta aplicable a cualquier obra de construcción, tanto pública, como privada, en la que se realicen trabajos de construcción o ingeniería civil, con el fin de delimitar los sujetos que tienen responsabilidades en una construcción y poder imputar, en su caso, los posibles delitos a dichos responsables.

1. Sujetos

En el artículo 2 del RD 1627/1997 se definen aquellos sujetos que intervienen en la protección y ejecución de obras, con la citada obligación en materia de prevención⁵⁹:

- 1) El Promotor: cualquier persona física o jurídica por cuenta de la cual se realice una obra.
- 2) Proyectista: el autor o autores, por encargo del promotor, de la totalidad o parte del proyecto de obra.
- 3) Coordinador en materia de seguridad y de salud durante la elaboración del proyecto de obra: el técnico competente designado por el promotor para coordinar, durante la fase del proyecto de obra.
- 4) Coordinador en materia de seguridad y de salud durante la ejecución de la obra: el técnico competente integrado en la dirección facultativa, designado por el promotor para llevar a cabo la coordinación en la fase del proyecto de obra y durante la ejecución de la obra, es el técnico competente integrado en la dirección facultativa.
- 5) Dirección facultativa: el técnico o técnicos competentes designados por el promotor, encargados de la dirección y del control de la ejecución de la obra.
- 6) Contratista: la persona física o jurídica que asume contractualmente ante el promotor, con medios humanos y materiales, propios o ajenos, el compromiso de ejecutar la totalidad o parte de las obras con sujeción al proyecto y al contrato.
- 7) Subcontratista: la persona física o jurídica que asume contractualmente ante el contratista, empresario principal, el compromiso de realizar determinadas partes o instalaciones de la obra, con sujeción al proyecto por el que se rige su ejecución.

Para cumplir el objetivo de la prevención de riesgos laborales en las obras de construcción es necesaria la elaboración de un estudio de seguridad y salud y el plan de prevención.

⁵⁹ Cfr. Art. 2 RD 1627/1997

En referencia al **estudio de seguridad y salud**, es competencia del promotor encargar en los proyectos de obras la elaboración de un estudio de seguridad y salud, obligatorio en los casos previstos por el artículo 4.1 RD 1627/1997:

- a) Que el presupuesto de ejecución por contrata incluido en el proyecto sea igual o superior a 75 millones de pesetas.
- b) Que la duración estimada sea superior a 30 días laborables, empleándose en algún momento a más de 20 trabajadores simultáneamente.
- c) Que el volumen de mano de obra estimada, entendiéndose por tal la suma de los días de trabajo del total de los trabajadores en la obra, sea superior a 500.
- d) Las obras de túneles, galerías, conducciones subterráneas y presas

A tenor del art. 4.2 RD 1627/1997, en los proyectos de obras no incluidos en ninguno de los supuestos previstos en el apartado anterior, el promotor estará obligado a que en la fase de redacción del proyecto se elabore un estudio básico de seguridad y salud⁶⁰.

2. El ilícito penal

Posteriormente, hay que delimitar qué se considera como ilícito penal, es decir, qué tipo de conducta afecta a un bien jurídico y se considere como delito.

En palabras de MONGE FERNÁNDEZ “como consecuencia del principio de *ultima ratio*, la intervención del Derecho Penal en el ámbito laboral ha sido escasa, actuando en su defecto el Derecho administrativo sancionador. Sin embargo, en aquellos en que el conflicto suscitado no pueda resolverse con el recurso a otros instrumentos y además se trate de atentados graves, es necesario el recurso al Derecho penal”⁶¹.

Es por esto necesario diferenciar el ilícito penal del ilícito administrativo. De un lado, la distinción entre el ilícito administrativo y el penal se encuentra en la tipicidad, y de otro lado, en la culpabilidad⁶².

En referencia al primer criterio, la conducta constitutiva de ilícito administrativo laboral podrá ser constitutiva de delito si concurren todos y cada uno de los elementos típicos configuradores de la infracción penal. En caso contrario, la infracción pertenecerá exclusivamente al orden administrativo laboral. Por lo que respecta al segundo criterio, la concurrencia en la conducta de dolo o imprudencia grave delimita el ilícito penal del administrativo⁶³.

⁶⁰ Cfr. Art. 4.2 RD 1627/1997

⁶¹ MONGE FERNÁNDEZ, A., *La responsabilidad penal por riesgos en la construcción (Análisis del artículo 350 CP*, cit. pp. 111-112

⁶² MONGE FERNÁNDEZ, A., *La responsabilidad penal por riesgos en la construcción (Análisis del artículo 350 CP*, cit. p.112

⁶³ MONGE FERNÁNDEZ, A., *La responsabilidad penal por riesgos en la construcción (Análisis del artículo 350 CP*, cit. p.112-113

En referencia a la imprudencia, es necesario poner de manifiesto que se podrá producir de dos formas, bien por una propia acción imprudente o bien por una omisión o comportamiento omisivo del sujeto que tenía la obligación de actuar⁶⁴.

Así, la infracción imprudente requiere de 1) una acción u omisión voluntaria no dolosa ni por dolo eventual, 2) la producción de un resultado lesivo, relación de causalidad completado con la imputación objetiva (causalidad jurídica), 3) una transgresión de la norma sociocultural del deber de cuidado y 4) falta de previsión (previsibilidad) y de atención por parte del sujeto activo que genera las consecuencias nocivas y tiene mayor o menor gradación (imprudencia grave o leve) que determinara la existencia de un delito o falta⁶⁵.

Por lo que respecta al dolo, podrá estar conformado por varios tipos: 1) el elemento intelectual en el que el sujeto sabe qué es lo que hace y conoce los elementos que conforman el hecho típico; 2) el volitivo, que consiste en que no es suficiente con el conocimiento de los elementos del hecho típico, es preciso querer realizarlo; 3) el dolo directo, que suele identificarse con la intención o propósito; 4) el dolo indirecto, en el que la finalidad del sujeto no es producir el resultado, pero éste asume como consecuencia necesaria de lo querido; y 5) el dolo eventual, la forma del dolo más débil, ya que la finalidad del sujeto que actúa con dolo eventual no es producir el resultado, pero reconoce la posibilidad de que éste se produzca y no obstante sigue actuando⁶⁶.

Por último, hay que hacer referencia al bien jurídico protegido en el derecho penal por la lesión de derechos en materia de seguridad e higiene en el trabajo.

En este sentido, no existe unanimidad en la doctrina sobre cuál es en este caso el bien jurídico que se intenta proteger, existiendo un sector doctrinal que defiende que es la seguridad e higiene en el trabajo, pero no entendido como un bien jurídico autónomo sino ligado a la vida, la salud y la integridad física del trabajador. Se castiga la puesta en peligro de la vida o la salud de los trabajadores al no facilitar los medios para que ese colectivo desempeñe su actividad en condiciones adecuadas. Para estos autores si reconociésemos autonomía a la seguridad e higiene, el delito se consumaría al producirse el resultado lesivo para esas condiciones de seguridad en el trabajo. Y el Código Penal configura el delito como de peligro y además concreto. El peligro ha de recaer forzosamente sobre el trabajador.

Otro sector doctrinal entiende que la seguridad e higiene en el trabajo es un bien jurídico complemente independiente y autónomo, que no precisa de ningún otro para complementarlo y hacerlo operativo. Para estos autores lo que se intenta lograr es que las normas de seguridad en el trabajo sean las que efectivamente definan las condiciones en que aquel se desarrolla⁶⁷.

⁶⁴ ABELLANET GUILLOT, F., *La responsabilidad penal en la construcción*, Actualidad- Publicaciones, serjuteca.es, 2004, enlace web: <http://www.serjuteca.es/actualidad/publicaciones/636/> último acceso: 02/06/2015

⁶⁵ ABELLANET GUILLOT, F., *La responsabilidad penal en la construcción*, Actualidad- Publicaciones, serjuteca.es, 2004, enlace web: <http://www.serjuteca.es/actualidad/publicaciones/636/> último acceso: 02/06/2015

⁶⁶ *El dolo: concepto, elementos y clases*, infoderechopenal.es, 2012, enlace web: <http://www.infoderechopenal.es/2012/11/dolo-concepto-elementos-clases.html> último acceso: 13/06/2015

⁶⁷ HERNÁNDEZ, M^a A. SERRANO, J.A. Delitos contra la seguridad y la salud en el trabajo. *Scripta Nova, Revista Electrónica de Geografía y Ciencias Sociales*, Universidad de Barcelona, vol. VI, n^o 119 2002. Enlace web: <http://www.ub.es/geocrit/sn/sn119108.htm> último acceso: 03/06/2015

La jurisprudencia, por otro lado, en alguna sentencia, como por ejemplo la dictada por la AP de Guadalajara 35/1998 del 25 junio de 1998, defiende la postura de que se protege "la seguridad e higiene en el trabajo vinculados a la vida, salud e integridad física de los trabajadores". Y el TS, en su STS 1355/2000 de 26 de julio del 2000, defiende que "el legislador ha optado al englobar a todos los delitos contra los derechos de los trabajadores en el Título XV, Libro II del Código Penal para reforzar la dimensión de protección individual de los derechos fundamentales reconocidos a los trabajadores en la Constitución Española, frente a la tesis configuradora de protección del orden socioeconómico".

3. Delitos imputables

En referencia a los hechos relatados en los apartados 3 y 4 y a las consecuencias probadas en el apartado 5 del resumen del caso, analizaremos los posibles delitos existentes que se pueden imputar en base a la legislación penal en materia de delitos contra los derechos de los trabajadores.

Con la actuación tanto de Domingo Fernández y Pedro Rodríguez instalando la plataforma en el hueco del ascensor, algo no previsto en el estudio de seguridad, sin comprobar la solidez y resistencia de los tableros, se produce una vulneración del derecho de los trabajadores no advirtiéndoles de los riesgos para la seguridad y la salud de los trabajadores en el trabajo y no proporcionando equipos de protección individual adecuados para el desempeño de dicha actividad, tal y como se recoge en la Ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales y en el RD 1627/1997 por el que se establecen disposiciones mínimas de seguridad y de salud en las obras de construcción. Debido a la poca diligencia de los responsables en la obra y como consecuencia de lo anterior expuesto, el trabajador sufre un aparatoso accidente causándole lesiones necesitando intervenciones quirúrgicas y habiéndole quedado secuelas.

Por lo tanto, podríamos encajar los hechos expuestos con la premisa que se recoge en el **art. 316 CP**, relativo a la infracción de las normas de prevención de riesgos laborales por parte de los sujetos que están obligados a facilitar los "medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, de forma que los 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**"⁶⁸.

Tal y como señala HERNANDEZ y SERRANO "la redacción de este artículo nos obliga a consultar otras normativas para comprobar si efectivamente la acción que estamos estudiando ha incurrido o no en delito. No se sigue la técnica habitual del derecho penal que busca siempre la claridad y la taxatividad a la hora de definir los tipos penales. En palabras del Tribunal Constitucional, en su sentencia nº 89/1993 de doce de marzo se ha de proceder a una "tipificación precisa dotada de la suficiente concreción de las conductas incorporadas al tipo, imperativos que pueden sintetizarse mediante la fórmula *lex scripta, praevia y certa*". Dentro de esas "normas" en sentido amplio a que se refiere el art. 316 CP, el texto básico con el que tenemos que trabajar es

⁶⁸ Art. 316 CP

la Ley 31/1995 de 8 de noviembre de Prevención de Riesgos Laborales⁶⁹. Sin embargo, en el presente caso, como bien se mencionado anteriormente, tendremos que aplicar también el RD 1627/1997, por el que se establecen disposiciones mínimas de seguridad y de salud en las obras de construcción.

“No facilitar los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas”⁷⁰ es una norma penal incompleta e indeterminada que exigirá comprobar la existencia de un nexo de causalidad entre la falta de medios causada por el sujeto activo y el resultado de un peligro grave para la vida, salud e integridad física del trabajador⁷¹.

Se entiende como medios necesarios no sólo los estrictamente materiales, sino también los personales, intelectuales y organizativos⁷². Así, podríamos incluir la falta de información sobre el riesgo de la labor a desempeñar por parte de Jorge García. Por lo que respecta a este tema, según la STSJ (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de Madrid del 22 de diciembre de 1995, no basta con que el empresario proporcione dichos materiales sino que también tendrá que vigilar que se cumplan estrictamente sus instrucciones⁷³.

En tanto a la *generación de un peligro grave para la vida, la salud o la integridad física de los trabajadores* se requiere que con el incumplimiento de lo anterior ocasione una puesta en peligro grave para la vida, la salud o integridad física de los trabajadores. “Para demostrar que realmente ha existido delito se tendrá que acreditar una relación de imputación objetiva entre la conducta omisiva infractora de la norma de prevención y el resultado de peligro grave antes mencionado, es decir, que ha sido esa infracción de la norma que regulaba la forma en la que una tarea debía realizarse, y no cualquier otro hecho, la culpable de forma directa e indiscutible del resultado de puesta en peligro para el trabajador”⁷⁴.

Cabe señalar que el artículo 316 CP establece un delito doloso, mientras que el art. 317 CP dispone la consumación de dicho delito por imprudencia grave que será **castigado con la pena inferior en grado**. Así, la comisión por imprudencia se origina tanto por infringir la normativa como producir el resultado de peligro. En este tipo de imprudencia no se requiere un resultado concreto, sino que se consuma con la existencia de un peligro grave⁷⁵.

⁶⁹ HERNÁNDEZ, M^a A. SERRANO, J.A. Delitos contra la seguridad y la salud en el trabajo. *Scripta Nova, Revista Electrónica de Geografía y Ciencias Sociales*, Universidad de Barcelona, vol. VI, n^o 119 (108), 2002. [ISSN: 1138-9788] Enlace web: <http://www.ub.es/geocrit/sn/sn119108.htm> último acceso: 03/06/2015

⁷⁰ Art. 316 CP

⁷¹ HERNÁNDEZ, M^a A. SERRANO, J.A. Delitos contra la seguridad y la salud en el trabajo. *Cit.* Enlace web: <http://www.ub.es/geocrit/sn/sn119108.htm> último acceso: 03/06/2015

⁷² HERNÁNDEZ, M^a A. SERRANO, J.A. Delitos contra la seguridad y la salud en el trabajo. *Cit.* Enlace web: <http://www.ub.es/geocrit/sn/sn119108.htm> último acceso: 03/06/2015

⁷³ STSJ de Madrid (3^a) del 22 de diciembre de 1995

⁷⁴ HERNÁNDEZ, M^a A. SERRANO, J.A. Delitos contra la seguridad y la salud en el trabajo. *Cit.* Enlace web: <http://www.ub.es/geocrit/sn/sn119108.htm> último acceso: 03/06/2015

⁷⁵ HERNÁNDEZ, M^a A. SERRANO, J.A. Delitos contra la seguridad y la salud en el trabajo, *cit.* Enlace web: <http://www.ub.es/geocrit/sn/sn119108.htm> último acceso: 03/06/2015

Por último, otro de los delitos que hay que hacer referencia es a la responsabilidad penal que pueda tener una persona jurídica, que se le impondrá las penas de los artículos anteriormente mencionados “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”⁷⁶.

4. Delitos y responsabilidad de los sujetos en el caso

Con la actuación por parte de D. Domingo Fernández, mencionada en el apartado tercero y cuarto, y la falta de diligencia de D. Pedro Rodríguez, a la vista de lo primero mencionado en el apartado quinto, analizaremos si existe algún tipo de delito y señalar si caben responsabilidades de los sujetos mencionados en el caso.

Con la realización de dicha actuación se aprecia que no se estaban adoptando las medidas de protección colectiva para eliminar el grave riesgo que suponía para el trabajador la realización de un trabajo que se estaba desarrollando al borde de 3,7 metros de altura. Don Jorge García no estaba atado mediante algún equipo de seguridad para evitar una posible caída, siendo misión del aparejador de la obra y coordinador de seguridad vigilar que dicho trabajo se realizase con los medios de seguridad adecuados, algo que no hizo Don Pedro Rodríguez, por lo que podemos decir que su responsabilidad deriva de su posición como garante de seguridad en la obra.

Por lo que tanto a D. Domingo Fernández como a D. Pedro Rodríguez podríamos imputarles la **comisión de un delito contra los derechos de los trabajadores y un delito de lesiones por imprudencia grave**.

Así, **D. Pedro Rodríguez**, que ejerce las funciones de aparejador de obra y de coordinador de seguridad tiene como tarea la entrega de los medios de seguridad para la realización de los trabajos. Así, la tarea de salvaguardar la seguridad en el trabajo es compartida, es decir, todas las personas que intervienen en los diferentes niveles de la organización del trabajo tienen tal obligación, y aunque el empresario tenga el poder de dirección y organización y, por lo tanto, es el principal encargado de facilitar los medios necesarios para que los trabajadores realicen sus actividades con las medidas de seguridad adecuadas, “las demás personas encargadas de la obra están obligadas a vigilar el cumplimiento de dichas medidas”⁷⁷. Además, como coordinador de seguridad que ostentaba en la obra, tiene la obligación de asegurarse de, según la sentencia anteriormente citada, “si, real y efectivamente, el empresario ha facilitado y proporcionado o no, los medios idóneos para garantizar la seguridad de los trabajadores, identificando las fuentes de riesgo y, en el caso de advertirse y detectarse, no ya solo tratar de neutralizarlas inmediatamente, sino también poniéndolo en conocimiento del empresario, e, incluso, de la autoridad laboral, llegándose, en caso de ser necesario, hasta paralizar las obras (art. 14 RD 1627/1997, de 24 de Octubre). En definitiva, el coordinador de seguridad tiene la obligación de controlar que se cumplan los requisitos de seguridad y protección de riesgos que genere la obra, y de este modo evitar la omisión en tal sentido en que pudiere incurrir el empresario y encargado de la misma”⁷⁸.

⁷⁶ Véase art. 318 CP

⁷⁷ SAP de Madrid (6ª) 117/2011, de 21 de marzo (JUR 2011/166920)

⁷⁸ SAP de Madrid (6ª) 117/2011, de 21 de marzo (JUR 2011/166920)

Y en este caso, D. Pedro Rodríguez tiene una responsabilidad aparente ya que los trabajos que se estaban realizando en la obra no se estaban practicando con las medidas de seguridad necesarias, ya que en el caso presente se entiende que el trabajador no estaba atado con un cinturón de seguridad, que en el caso de haberlo utilizado, el trabajador no se hubiera caído. Además, al tratarse del coordinador de seguridad era consciente de que en el hueco del ascensor tenían que estar instaladas unas barandillas, tal y como se reflejaba en el estudio de seguridad. Por esto, y según lo señalado en la SAP de Islas Baleares 162/2012 “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”⁷⁹.

En consecuencia, sería sujeto activo de la conducta delictiva prevista en el art. 316 CP, pues tal y como se afirma en la SAP de Islas Baleares 162/2012, “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”.

En tanto al representante legal y administrador de la empresa, **D. Domingo Fernández**, se le podría imputar, en el mismo sentido que la SAP de Madrid 117/2011, una responsabilidad objetiva debido a que se entiende que éste permitió que se efectuasen los trabajos en la obra sin utilizar las medidas de seguridad y protección adecuadas y además, fue el artífice de la instalación de dicha plataforma. Cabe destacar que el empresario tiene responsabilidades en materia de seguridad, pues asume cumplir y hacer cumplir a sus trabajadores lo establecido en el plan de seguridad (art. 11. b RD 1627/1997); cumplir la normativa en materia de prevención de riesgos laborales, así como las disposiciones mínimas previstas en el Anexo IV del RD 1627/1997 (art. 11 .c); informar adecuadamente a sus trabajadores en relación a todas las medidas que hayan de adoptarse en materia de seguridad y salud en la obra (art. 15 RD 1627/1997) y atender las indicaciones y cumplir las instrucciones del coordinador de seguridad y de salud durante la ejecución de la obra (art. 11.e RD 1627/1997).

En consecuencia, en caso de que se demostrase que no se hubiera proporcionado los medios de seguridad y de protección adecuadas, y por lo tanto, la infracción de lo establecido en el art. 17.2 de Ley 31/1995, de prevención de riesgos laborales, que obliga al empresario “tanto a proporcionar a sus trabajadores equipos de protección individual adecuados como a velar por el uso efectivo de los mismos cuando, por la naturaleza de los trabajos realizados, sean necesarios”, D. Domingo Fernández tendría también responsabilidades, ya que “la seguridad en el trabajo es una tarea compartida por todas las personas que intervienen en los diferentes niveles de la organización del trabajo” y por lo tanto, dicha obligación no era sólo responsabilidad del coordinador de seguridad sino que también del empresario, pues ostenta “el poder de dirección y organización, es el obligado, por así decirlo, principal a facilitar los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad laboral con las medidas de seguridad

⁷⁹ SAP de Islas Baleares (1ª) 162/2012 de 21 de junio (ARP 2012/1243)

y salud adecuadas y de acuerdo con los riesgos que genere la actividad laboral que realicen”⁸⁰.

En base a los hechos probados, es preceptivo incluir como responsable al administrador de la empresa constructora, D. Domingo Fernández, ya que, conforme a lo establecido en el art. 318 CP, en el que se recogen los hechos delictivos contra los derechos de los trabajadores imputables a personas jurídicas, se impondrá una pena “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 consecuencia, no se trata de una responsabilidad que surja exclusivamente de su condición de administrador, sino que también se debe a la actuación que lleva a cabo en la obra. Así, instala una plataforma en el hueco del ascensor, sabedor de que en el estudio de seguridad se contempla unas barandillas a modo de prevención, por lo que se deduce que incumple de forma consciente dicho plan de seguridad. En definitiva, a nuestro juicio se trata de dolo eventual, pues aunque Domingo Fernández no pretenda producir un resultado, es consciente de la posibilidad de que éste se produzca.

Finalmente, a propósito de **D. Sergio Pardo**, el arquitecto de la obra que realizó el proyecto y el estudio de seguridad, se discute en la actualidad su concreta función en una obra y su responsabilidad en tanto a la falta de medidas de seguridad. La cuestión de la consideración de los arquitectos como sujetos activos de los delitos de peligro no está clara. Se trata de un tipo de trabajadores que “encajan en la categoría de mandos intermedios de la empresa o directivos, según el caso”. Por lo tanto, sus obligaciones implicarían un deber de cuidado⁸¹.

Al respecto, se pueden considerar varias teorías en tanto a las funciones de los arquitectos. NAVAS-PAREJO considera que es posible entender que los arquitectos técnicos y superiores sólo están “obligados a velar por la adopción de medidas ya adoptadas. Por tanto, no puede considerarse que deban «facilitar los medios». Esto es, son trabajadores que sólo tienen obligaciones de control, incluida la paralización de actividades, que es considerada por este sector como una competencia incluida en la obligación de vigilancia y no como una obligación autónoma”⁸².

Sin embargo, el propio autor declara que los arquitectos sí podrían ser considerados como sujetos activos del art. 316 CP. En el caso de los arquitectos superiores tienen la “obligación de paralización de actividades y que se encuentra incluida en el concepto de «medios» que señala el art. 316 CP. Además, se considera que les corresponde velar por el cumplimiento de las normas de seguridad sin que le sirva de excusa la previsión expresa de esta obligación para el aparejador. Así pues, se afirma que su labor de dirección superior no puede ignorar una reiterada y advertida falta de medidas de seguridad y salud laboral frente a la que se advierte una conducta pasiva que le lleva incluso a no paralizar la obra, algo para lo que está facultado”⁸³.

⁸⁰ SAP de Madrid (6ª) 117/2011, de 21 de marzo (JUR 2011/166920)

⁸¹ NAVAS-PAREJO ALONSO, M., *El papel de los arquitectos como responsables de los delitos contra la seguridad y salud de los trabajadores: la relevancia del análisis de su conducta*, en *Revista Doctrinal Aranzadi Social* num.2/2011 parte Estudio, Pamplona, 2011,p.8

⁸² NAVAS-PAREJO ALONSO, M., *El papel de los arquitectos como responsables...*, cit. p.8

⁸³ NAVAS-PAREJO ALONSO, M., *El papel de los arquitectos como ...*, cit. p9

Cabe destacar que en el art. 316 CP sólo hace referencia a “no facilitar los medios necesarios”, y la doctrina lo considera equivalente a “no aportar, proveer, entregar, proporcionar o suministrar”, así como, mediante una interpretación relacionada con el art. 2.1 LPRL a “no aplicar las medidas y no desarrollar las actividades necesarias para la prevención de los riesgos derivados del trabajo”. Además, parte de la doctrina y la jurisprudencia “también incluye el velar por el cumplimiento de estas medidas”⁸⁴.

En consecuencia, a D. Sergio Pardo se le podría imputar la comisión del delito señalado en el art. 316 CP, ya que de acuerdo con el RD 1627/1997 la dirección facultativa se encarga de la dirección y control de la obra y entre estas obligaciones, debe tenerse en cuenta el art. 14 de advertir del incumplimiento de las medidas de prevención así como la posibilidad de paralizar la obra en caso de riesgo grave e inminente⁸⁵. Esta línea es la que sigue la SAP de Islas Baleares 162/2012 de 21 de junio, en la cual se establece que el arquitecto superior tiene el deber de comprobar la existencia de algún peligro grave para la integridad de los trabajadores y hacerlo constar en el libro de incidencias trasladándolo a la Inspección de Trabajo e incluso paralizar las obras. Por lo anterior, se puede decir que D. Sergio Pardo permanece impasible al incumplimiento de dichas medidas, pudiendo considerarse el comportamiento como doloso, pues tenía que ser consciente de dichos incumplimientos.

Finalmente, tal y como se establece en la SAP de Islas Baleares 162/2012 de 21 de junio, se tiene que condenar a dichos sujetos a un delito contra la seguridad de los trabajadores, del artículo 316 CP y 318 CP para el administrador, y un delito de imprudencia grave con resultado de lesiones del artículo 152.1-2º CP, en relación este último con el artículo 149 del mismo código, en concurso ideal de delitos, supuesto para que el art. 77.2 CP se prevé la aplicación de la pena prevista para la infracción más grave, siendo ésta la del art. 152.1-2º CP – prisión de 1 a 3 años-, cuya mitad superior se sitúa entre dos y 3 años de prisión.

⁸⁴ NAVAS-PAREJO ALONSO, M., *El papel de los arquitectos como...*, cit.9

⁸⁵ Véase art. 14 RD 1627/1997

LA RESPONSABILIDAD CIVIL

Dejando a un lado la responsabilidad objetiva que se cubre con las prestaciones de Seguridad Social, la infracción de las normas de seguridad y salud laborales puede conllevar otro tipo de responsabilidad. Así, si el empresario no cumple ni hace cumplir los deberes que tiene en materia de prevención de riesgos laborales, asume una responsabilidad por los daños y perjuicios causados, derivada de delito, contractual por su propio incumplimiento o por incumplimientos de sus mandos intermedios⁸⁶.

Para poder reclamar una indemnización adicional a la de las prestaciones de la Seguridad Social, es necesario que exista un comportamiento negligente del empresario en el cumplimiento del deber de prevención de riesgos laborales. En consecuencia, cuando se aprecien daños que no están cubiertos por dichas prestaciones, no cabe alegar una “responsabilidad objetiva de la empresa” que le obligue a repararlos sino que es necesaria la demostración del comportamiento negligente o doloso del empresario⁸⁷.

1. El tipo de responsabilidad

El incumplimiento por parte del empresario de las normas de prevención de riesgos laborales se enmarca en una **obligación contractual**, ya que se comprueba a partir de los artículos 4.2.d) ET, 19 ET y 14 LPRL, que son obligaciones laborales y que por lo tanto se integran en el contrato de trabajo.

Sin embargo, los tribunales no tenían nada claro si considerar este tipo de incumplimiento como una responsabilidad contractual o **extracontractual**. Así, anteriormente se defendía que las cuestiones derivadas del contrato de trabajo se tenían que entender como responsabilidades contractuales (prestaciones de Seguridad Social y sus recargos) mientras que la indemnización por daños y perjuicios adicionales, de carácter extracontractual.

La STS del 30 de junio del 2010 establece que “la exigencia de responsabilidad necesariamente ha de calificarse como contractual si el daño es consecuencia del incumplimiento contractual; y que tan sólo merece la consideración extracontractual, cuando el contrato ha sido únicamente el antecedente causal del daño, cuyo obligación de evitarlo excede de la estricta órbita contractual, hasta el punto de que los perjuicios causados serían igualmente indemnizables sin la existencia del contrato. Y aún en los hipotéticos supuestos de yuxtaposición de responsabilidades, parece preferible aplicar la

⁸⁶ SEMPERE NAVARRO, ANTONIO V., “¿Cuál es la jurisdicción competente para determinar la responsabilidad civil del empresario derivada de accidente de trabajo?”, *Revista Doctrinal Aranzadi Social* núm. 1/2000, Pamplona, 2008, p.2

⁸⁷ SEMPERE NAVARRO, ANTONIO V., *¿Cuál es la jurisdicción competente ...*, cit. p.2

teoría -más tradicional, en la jurisprudencia- de la «absorción», por virtud de la cual el contrato absorbe todo aquello que se halla en su órbita natural, en general, por aplicación del art. 1258 CC; y en especial, por aplicación de la obligación de seguridad, y el resarcimiento de los daños ha de encontrar ineluctable cobijo en la normativa contractual⁸⁸.

Dicha sentencia afirma que cuando existe “una deuda de seguridad por parte del empleador, ello nos sitúa en el marco de la responsabilidad contractual y del art. 1.101 CC, que impone la obligación indemnizar los daños y perjuicios causados a los que «en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren el tenor de aquéllas»”.

En consecuencia, cuando el daño se cause en la ejecución de un contrato de trabajo es claro que se trata de un supuesto de responsabilidad contractual. A sensu contrario, si entre el causante del daño y el perjudicado no existe tal relación contractual se nos presenta un supuesto de responsabilidad extracontractual. Y en la aplicación práctica al caso, estaríamos ante **una responsabilidad contractual**, ya que los hechos se producen bajo un contrato de trabajo entre el empresario y el trabajador y una deuda de la obligación contractual de seguridad.

Por último, hay que destacar la **responsabilidad civil derivada de delito** que se encuentra regulado principalmente en el art. 109 CP, a cuyo tenor del 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 causados⁸⁹. En consecuencia, “quien comete un delito o falta queda obligado a reparar los daños y perjuicios causados con su conducta, evidentemente siempre dolosa o culpable⁹⁰”.

Sin embargo, en el art. 116.1 CP se prevé que “toda persona criminalmente responsable de un delito o falta, lo es también civilmente si del hecho se derivaren daños o perjuicios⁹¹, por lo que se entiende que de la responsabilidad penal implica la civil, ya que no sólo se ha de responder con la imposición de la pena sino que además se tiene que reparar el daño causado a las personas o en las cosas si el perjudicado lo solicita⁹²”.

Cabe destacar que la inexistencia de conducta punible no excluye de la existencia de un ilícito civil, es decir, que en el caso de que en el proceso penal acabe absolviéndose al imputado, no quiere decir que sea inviable reclamar una posible indemnización por daños y perjuicios derivados de la conducta.

2. Los sujetos responsables

En principio, la responsabilidad será aquel que entre dentro de los supuestos de los artículos 1101 y 1902 CC. Por lo que será aquel que incumple sus obligaciones

⁸⁸ STS (1ª) de 30 de junio de 2010 (RJ 2010\6775)

⁸⁹ Cfr. Art. 109 CP

⁹⁰ SEMPERE, A.V., SAN MARTIN, C., *La indemnización por daños y perjuicios en el contrato de trabajo*, Aranzadi, Pamplona, 2011, p.41

⁹¹ Véase art. 116.1 CP

⁹² SEMPERE, A.V., SAN MARTIN, C., *La indemnización por daños y perjuicios ...*, cit., p.42

contractuales o las cumple de forma negligente o 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)⁹³.

3. La culpa

El requisito fundamental para que pueda existir la responsabilidad de daños y perjuicios es que exista culpa o negligencia⁹⁴.

También, hay que recordar que a tenor del artículo 1105 CC, fuera de los casos previstos por la ley “nadie responderá de aquellos sucesos que no hubieran podido preverse o que previstos fueran inevitables”⁹⁵.

En este sentido, la jurisprudencia ha ido flexibilizando la exigencia del requisito de culpa. 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 prueba⁹⁶.

En este sentido, la STS 30 de junio de 2010 dispone que “no puede sostenerse la exigencia culpabilista en su sentido más clásico y sin rigor atenuatorio alguno, fundamentalmente porque no son parejas la respectiva posición de empresario y trabajador en orden a los riesgos derivados de la actividad laboral, desde el punto y hora en que con su actividad productiva el empresario “crea” el riesgo, mientras que el trabajador –al participar en el proceso productivo– es quien lo “sufre”; aparte de que el empresario organiza y controla ese proceso de producción, es quien ordena al trabajador la actividad a desarrollar (artículo 20 ET) y en último término está obligado a evaluar y evitar los riesgos, y a proteger al trabajador, incluso frente a sus propios descuidos e imprudencias no temerarias (artículo 15 LPRL), estableciéndose el deber genérico de “garantizar la seguridad y salud laboral” de los trabajadores (artículo 14.1 LPRL)”

Como tampoco incurrirá, el empresario, en responsabilidad alguna “cuando el resultado lesivo se hubiese producido por fuerza mayor o caso fortuito, por negligencia exclusiva no previsible del propio trabajador o por culpa exclusiva de terceros no evitable por el

⁹³ LÓPEZ Y GARCÍA DE LA SERRANA, J-M., *La responsabilidad civil en los accidentes laborales. Última doctrina jurisprudencial, Monografías*. Cuestiones actuales sobre responsabilidad civil. BIB 2013\2330

Editorial Aranzadi, SA, Enero de 2013, p. 3

⁹⁴ Artículos 1101, 1103 y 1902 del Código Civil

⁹⁵ Véase art. 1105 CC

⁹⁶ LÓPEZ Y GARCÍA DE LA SERRANA, J-M., *La responsabilidad civil ...*, cit. p. 7

empresario [argumentando los artículos 1105 CC y 15.4 LPRL], pero en todo estos casos es al empresario a quien le corresponde acreditar la concurrencia de esa posible causa de exoneración, en tanto que él es el titular de la deuda de seguridad y habida cuenta de los términos cuasiobjetivos en que la misma está concebida legalmente⁹⁷.

Por último, hay que destacar que deberá existir un **nexo causal** entre la acción culposa y el daño causado; éste debe tener su causa en el obrar de quien ha incumplido su deber de garantizar la seguridad y salud de sus empleados⁹⁸.

4. La jurisdicción competente

Antes de la aprobación de la Ley 36/2011, reguladora de la Jurisdicción Social, se presentaba un problema a la hora de determinar la competencia jurisdiccional para el conocimiento de los accidentes laborales, existiendo un conflicto competencial entre la jurisdicción civil y social.

Así, si el empleador tenía una responsabilidad extracontractual, en base al art. 1902 CC, lo conocía el orden civil, mientras que si se denunciaba la infracción de una norma laboral, el orden competente era el laboral.

Con la STS de 15 de enero de 2008, en la que se reconocía como competente el orden social, ya que se entendió que "la responsabilidad por accidentes de trabajo nace del incumplimiento de una obligación legal, porque la ley está determinando el contenido obligacional del contrato de trabajo. La obligación de seguridad pertenece al ámbito estricto del contrato de trabajo, porque forma parte del contenido contractual al establecerlo la LPRL en el artículo 14. Se trata de una obligación general de diligencia incorporada por ley al contenido del contrato de trabajo"⁹⁹.

Con esta aseveración parecía que se atribuía la competencia para conocer de las indemnizaciones de daños y perjuicios derivados de un accidente laboral la jurisdicción social, pero la cuestión no estaba clara.

La Sala Primera del TS seguía manteniendo la competencia en el orden civil, aunque se tratase de reclamaciones de indemnización por daños y perjuicios derivados de un accidente laboral, razonando que "no es oportuno mantener la competencia del orden social en procesos iniciados al amparo de una normativa orgánica, sustantiva y procesal, interpretada ahora de forma distinta en los que en ninguna instancia ha sido alegada la posible incompetencia de la jurisdicción civil"¹⁰⁰.

En cambio, la Sala Cuarta del TS ha mantenido la doctrina de que "la responsabilidad exigible al empresario causada por accidente de trabajo deriva del incumplimiento por el empleador de una obligación incorporada al contrato de trabajo, por lo que ha entendido que la obligación es siempre contractual, o en su caso, derivada de una concreta obligación legal. Al tratarse de un responsabilidad contractual o legal absorbe cualquier acción por culpa extracontractual, por lo que no cabe optar entre una u otra

⁹⁷ STS (1ª) 30 de junio de 2010, (RJ 2010\6775)

⁹⁸ LÓPEZ Y GARCÍA DE LA SERRANA, J-M., *La responsabilidad civil en los accidentes laborales*.

Última doctrina jurisprudencial, cit. p.10

⁹⁹ STS,(1ª), 15 de enero de 2008 (RJ 2008\1394)

¹⁰⁰ STS (4ª) de 30 de Octubre de 2012 (RJ 2013\1571)

acción ya que la existencia de un "deber especial de protección, absorbe a deber general de "no causar daño a otro", y, en consecuencia la competencia es exclusiva del orden jurisdiccional social, al tratarse de una acción derivada de la relación existente entre trabajador y empresario y, por lo tanto, situada dentro de la norma social del derecho”¹⁰¹.

También entendía que su competencia se extendía en el conocimiento de demandas de reclamación también contra terceros no relacionados con contrato laboral con el accidentado, argumentando con que “las obligaciones de éstos deriva de la normativa específica de prevención de riesgos laborales, interpretando que, al tratarse de obligaciones incluidas dentro de la "rama social del derecho" - art. 9.5 LOPJ - y de obligaciones accesorias las del empresario principal - art. 14 LPRL - debía correr la suerte de la obligación principal”¹⁰².

Finalmente, con la STS de 21 de Septiembre de 2011 mantiene la doctrina tradicional defendida por la Sala 4ª, señalando como competente al orden social de la jurisdicción “el conocimiento de la reclamación de daños y perjuicios derivados de accidente de trabajo cuando sean demandados además del empresario, personas que ninguna relación laboral tienen con el trabajador”¹⁰³.

Así mismo, la STS de 21 de Septiembre de 2011, afirma que las dos jurisdicciones coinciden en punto, “la negativa de dividir la continencia de la causa”. Por esto, se sigue el razonamiento de que “el empresario asume en el contrato de trabajo la obligación de "garantizar la seguridad y salud de los trabajadores a su servicio en todos los aspectos relacionados con el trabajo" (artículo 14.2 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales), deber que forma parte de las obligaciones propias del contrato de trabajo según la regulación legal de la relación individual de trabajo [artículos 4.2.d) y 19.1 del Estatuto de los Trabajadores]. El alcance de esta obligación contractual se extiende "a toda la esfera de influencia del contrato de trabajo, en cuyo campo el empleador es deudor de seguridad", con independencia de que en la producción del accidente haya habido, como es frecuente que ocurra, intervención negligente de tercero que no tenga "vinculación contractual" con el trabajador. Esta responsabilidad contractual del empresario en casos de accidentes de trabajo de causalidad "compleja" debe ser enjuiciada, de acuerdo con la sentencia de contraste, por el orden social de la jurisdicción”¹⁰⁴.

Dichos argumentos dan a entender que también corresponderá a la propia jurisdicción social el conocimiento de los asuntos de responsabilidad extracontractual derivadas de un accidente laboral.

Este peregrinaje jurisprudencial queda reflejado en la **nueva Ley 36/2011, reguladora de la Jurisdicción Social**, cuyo tenor del artículo 2 b) proclama la competencia del orden Social “en relación con 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

¹⁰¹ STS (sala 4ª) de 30 de Octubre de 2012 (RJ 2013\1571)

¹⁰² STS (4ª) de 30 de Octubre de 2012 (RJ 2013\1571)

¹⁰³ STS (4ª) de 30 de Octubre de 2012 (RJ 2013\1571)

¹⁰⁴ STS (4ª) de 21 de Septiembre de 2011 (RJ 2011\7613)

perjuicio de la acción de repetición que pudiera corresponder ante el orden competente”¹⁰⁵.

5. La valoración del daño

A tenor de los artículos 1101 y 1106 CC, la indemnización por daños y perjuicios abarca no sólo el valor de la pérdida sufrida, sino el de la ganancia que se haya dejado de percibir (lucro cesante). También se tendrán que indemnizar los daños morales, reconocidos en los arts. 1106 y 1107 CC, ya que la norma persigue que el perjudicado quede indemne, por lo que si no se incluyesen todos los daños, incluidos los morales, no se lograría tal fin¹⁰⁶.

La jurisprudencia ha entendido que la función de valorar y cuantificar los daños a indemnizar es propia de los órganos jurisdiccionales, entendiendo que la función consistirá en valorar el daño de acuerdo a las pruebas practicadas y hacerlo en base a una forma fundada, para evitar que la discrecionalidad se convierta en arbitrariedad.

Señala LÓPEZ Y GARCÍA DE LA FERRANA que se entendió que esa cuantificación dependía de la valoración personal del juzgador de la instancia, se vedó con carácter general la revisión de su criterio por medio de un recurso extraordinario, salvo que se combatieran adecuadamente las bases en que se apoyara la misma o que, se hubiesen utilizado las reglas de un baremo, aplicación susceptible de revisión por ir referida a la de una norma, como apuntó el T.S. (I) en su sentencia de 25 de marzo de 1991¹⁰⁷.

Sin embargo, esa discrecionalidad no se puede confundir con arbitrariedad ya que se debe motivar la decisión y resolver todas las cuestiones que se plantean, lo que le obliga a razonar la valoración que hace del daño y la indemnización que reconoce. Por lo tanto, no puede hacer una valoración conjunta de los daños, sino que tendrá que valorar de forma “vertebrada del total de los daños y perjuicios a indemnizar, atribuyendo a cada uno un valor determinado”¹⁰⁸.

Esta estructura de tasación es necesaria para otorgar la tutela judicial efectiva, pues aparte de expresar las razones por las que se determina tal indemnización, no deja indefensas a las partes para que puedan llevar a cabo las impugnaciones que consideren, en tanto a la aplicación de los criterios en la fijación de tal indemnización.

Una valoración vertebrada requerirá diferenciar la tasación del daño biológico y fisiológico (el daño inferido a la integridad física), de la correspondiente a las consecuencias personales que el mismo conlleva (daño moral) y de la que pertenece al daño patrimonial separando por un lado el daño emergente [los gastos soportados por causa del hecho dañoso incluso los gastos médico-hospitalarios futuros, cual ha señalado la Sala I en sus sentencias de 22 de noviembre de 2010 (R. 400/2006) y 8 de junio de 2011 (R. 1067/2007), donde se razona que están incluidas en el Baremo] y por otro los derivados del lucro cesante (la pérdida de ingresos y de expectativas)¹⁰⁹.

¹⁰⁵ Cfr. Art. 2b) de la Ley 36/2011 Reguladora de la Jurisdicción Social

¹⁰⁶ LÓPEZ Y GARCÍA DE LA SERRANA, J-M., *La responsabilidad civil en ...*, cit. p.10

¹⁰⁷ LÓPEZ Y GARCÍA DE LA SERRANA, J-M., *La responsabilidad civil en ...*, cit. p.11

¹⁰⁸ LÓPEZ Y GARCÍA DE LA SERRANA, J-M., *La responsabilidad civil en ...*, cit.p. 11

¹⁰⁹ LÓPEZ Y GARCÍA DE LA SERRANA, J-M., *La responsabilidad civil ...*, cit. p. 11

En resumen, para que se cumpla el derecho fundamental de la tutela judicial efectiva es necesario que se fijen de forma pormenorizada los daños causados, los fundamentos legales que los establecen, así como los criterios empleados para fijar el “quantum” indemnizatorio del hecho¹¹⁰.

¹¹⁰ STC num.78/1986, de 13 de junio (RTC 1986\78)

Capítulo Quinto

RESPONSABILIDAD DEL RECARGO DE PRESTACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL

En respuesta a la pregunta 5 de las cuestiones planteadas, resolveremos los temas relativos al recargo de prestaciones de Seguridad Social, en especial referencia al responsable del pago del recargo, tal y como se deriva de dicha pregunta.

1. La naturaleza jurídica del recargo

Sobre la naturaleza jurídica del recargo existe un debate en la doctrina, barajándose diferentes teorías, unas defienden la naturaleza sancionadora y otras la consideran como indemnización.

1.1. Naturaleza sancionadora

La base argumentativa de esta postura hace referencia a que “procede de una autoridad administrativa; requiere previamente un incumplimiento de la normativa sobre prevención de riesgos laborales por parte del empresario; tiene una finalidad represiva de los comportamientos ilícitos; y no es susceptible de aseguramiento”¹¹¹.

Sin embargo, esta tesis no resulta del todo convincente, debido a las siguientes razones: el importe del recargo ingresa en el patrimonio del trabajador accidentado, cuando lo lógico sería, si se tratara de una sanción típica, que ingresara en el propio Sistema de Seguridad Social, perjudicado también por el ilícito empresarial al ser en definitiva el responsable de la prestación generada por el accidente o la enfermedad; por otro lado, su carácter sancionador podría plantear el problema de la aplicabilidad del principio *non bis in idem*, pues resulta difícilmente compatible con la posibilidad, declarada expresamente, como veremos, de mediar al mismo tiempo una sanción de orden penal o de orden administrativo; además, para que sea posible el reconocimiento del recargo es necesario que se haya producido un daño, y que ese daño se haya concretado en un A.T. o en una E.P., por lo que si no existe lesión el ilícito quedaría sin sanción¹¹².

¹¹¹ MUÑOZ MOLINA, J., “El recargo de prestaciones en caso de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, Núm. 59, p.144, Enlace web: http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/59/Est05.pdf último acceso: 8/06/2015

¹¹² MUÑOZ MOLINA, J., “El recargo de prestaciones...”, cit. pp.144-145, Enlace web: http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/59/Est05.pdf último acceso: 8/06/2015

En consecuencia, la jurisprudencia mayoritaria considera el recargo como una medida sancionadora, de carácter punitivo y que por lo tanto, debe de tener una interpretación restrictiva.

1.2. Naturaleza indemnizatoria

Esta postura se basa en la finalidad reparadora del recargo que tiende a compensar a quienes no tenían que haber sufrido un accidente o una enfermedad profesional.

Aquí la jurisprudencia venía defendiendo el carácter indemnizatorio ya que la determinación de la cuantía de la indemnización por daños y perjuicios había que computar lo percibido por otros conceptos, incluido el de recargo. Pero la jurisprudencia más reciente confirma el carácter sancionador señalando que su importe no es deducible de la indemnización por daños¹¹³.

En cambio, la LPRL parece decantarse por el carácter indemnizatorio ya que se emplea el término “indemnizaciones” para referirse a las que corresponden por daños y perjuicios y por recargo de prestaciones económicas. Así, según la interpretación gramatical de la Ley se entiende el carácter indemnizatorio del recargo.

En cualquier caso, “hay elementos en el recargo que lo apartan del carácter indemnizatorio, entre otros, su cuantía, que no depende de la intensidad del daño sino de la entidad de la infracción a la normativa de prevención de riesgos laborales”¹¹⁴.

1.3. Naturaleza híbrida

Se trata de una naturaleza dual o compleja, pudiendo ser sancionatoria e indemnizatoria.

La doctrina jurisprudencial ha explicado el porqué de la naturaleza dual del recargo: Sanción porque necesita como requisito ineludible de un incumplimiento empresarial, indemnización, al tener como finalidad reparar un daño causado al trabajador afectado y, prestación de Seguridad de Social, al no ser sino una prestación de tal índole¹¹⁵. A juicio de MUÑOZ MOLINA “no cabe atribuirle al recargo naturaleza prestacional, se añade a una prestación previamente establecida de Seguridad Social, pero, en ningún momento comparte el carácter de prestación encuadrable dentro del sistema público”¹¹⁶.

2. Requisitos que constituyen el recargo

¹¹³ MUÑOZ MOLINA, J., El recargo de..., cit. p.146, Enlace web: http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/59/Est05.pdf último acceso: 8/06/2015

¹¹⁴ MUÑOZ MOLINA, J., El recargo de prestaciones... cit. p.146, Enlace web: http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/59/Est05.pdf último acceso: 8/06/2015

¹¹⁵ MUÑOZ MOLINA, J., El recargo de prestaciones ..., cit. p.147, Enlace web: http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/59/Est05.pdf último acceso: 8/06/2015

¹¹⁶ MUÑOZ MOLINA, J., El recargo de ..., cit. p.147, Enlace web: http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/59/Est05.pdf último acceso: 8/06/2015

A tenor del art. 123 TRLGSS se afirma que para la imposición del recargo es necesaria la concurrencia de una serie de requisitos:

1. Debe producirse un **accidente laboral o una enfermedad profesional**, lo que pone de manifiesto que nos encontramos ante una responsabilidad que requiere un resultado y no sólo una situación de peligro para su imposición.
2. Debe existir un **incumplimiento de la normativa sobre prevención de riesgos laborales**. Por lo que, cuando el empresario es cumplidor «escrupuloso» de su obligación de suministrar seguridad, la responsabilidad por recargo no puede llegar a nacer¹¹⁷.

Se entiende que la conducta empresarial que permita la imposición del recargo, tiene que consistir en la acción u omisión de “las disposiciones sobre precaución reglamentarios o no se hayan observado las medidas generales o particulares de seguridad e higiene”¹¹⁸.

En consecuencia a su redacción, los TSJ defienden que no se puede imponer el recargo en base a un precepto que imponga obligaciones genéricas, condicionando su imposición al incumplimiento de medidas de seguridad reconocidas en normas reglamentarias¹¹⁹.

La doctrina jurisprudencial mayoritaria se decanta por que la omisión puede afectar a las medidas generales o particulares de seguridad, exigibles en la actividad laboral, por ser las adecuadas para prevenir o evitar una situación de riesgo en la vida o salud de los trabajadores. Fundamentando su posición, principalmente, en la deuda de seguridad que el empresario tiene contraída con sus trabajadores por el solo hecho de que éstos presten servicios bajo su ámbito de organización, derecho básico recogido en los artículos 4.2 y 19 del ET y que con carácter general y como positivación del principio de derecho «alterum non laedere»¹²⁰. También se entiende que se debe de extender a las omisiones de reconocimientos médicos y de formación suficiente sobre prevención, siempre que estas omisiones hayan influido en los daños sufridos por el trabajador.

Respecto a los concretos mecanismos de seguridad, la jurisprudencia exige al empresario una actitud “in vigilando”, es decir, no llega con la entrega de los medios de seguridad sino que se obliga al empresario a que de las instrucciones necesarias para la correcta utilización de los mismos¹²¹.

¹¹⁷ MUÑOZ MOLINA, J., El recargo de prestaciones...,cit., P. 148
http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/59/Est05.pdf último acceso: 8/06/2015.

¹¹⁸ Véase art. 123 LGSS

¹¹⁹ MUÑOZ MOLINA, J., El recargo de prestaciones ..., cit. p.148
http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/59/Est05.pdf último acceso: 8/06/2015

¹²⁰ MUÑOZ MOLINA, J., El recargo de prestaciones ..., cit.p. 148
http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/59/Est05.pdf último acceso: 8/06/2015

¹²¹ MUÑOZ MOLINA, J., El recargo de prestaciones ..., cit. p. 149
http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/59/Est05.pdf último acceso: 8/06/2015

3. También tiene que existir una correcta **relación causal** entre el comportamiento del empresario y el resultado lesivo causado al trabajador. En consecuencia, el recargo no se podrá imponer por sospechas, el siniestro producido tiene que deberse a la infracción empresarial y ha de quedar probada. Cabe destacar también, que no concurre relación causal cuando el accidente se debe a algo fortuito y no previsible y que por lo tanto no conste incumplimiento por parte del empresario¹²².
4. Para que se reconozca el recargo tiene que existir un **derecho a una prestación económica**, es decir, se tiene que reunir los requisitos propios de la prestación económica¹²³.

3. Reconocimiento y cuantía del recargo

Como se ha dicho anteriormente, la **tramitación del expediente de recargo** podrá iniciarse de oficio, a instancia de la inspección de trabajo¹²⁴, o también, a instancia del propio interesado o de su representante legal¹²⁵. Cuando se proceda a la apertura del expediente, el INSS tiene que poner en conocimiento de los interesados el inicio del mismo. Se dará audiencia al empresario para que, en un plazo de 10 días, pueda formular cualquier alegación y aportar documentación que estime oportuna¹²⁶, poniendo fin al procedimiento la resolución de la Dirección Provincial del INSS. El plazo máximo para resolver el expediente de recargo es de **135 días hábiles**, desde el inicio del procedimiento de oficio de la recepción de la solicitud de iniciación¹²⁷, transcurrido dicho plazo sin resolución, la solicitud se entenderá desestimada.

Cabe destacar que a tenor del art. 123 LGSS, la responsabilidad de recargo de las prestaciones económicas en caso de accidente de trabajo y enfermedad profesional es independiente y compatible con las de todo orden, incluso penal, que puedan derivarse de la infracción¹²⁸.

En tanto a la **competencia del reconocimiento** de la responsabilidad por falta de medidas de seguridad como para fijar el porcentaje aplicable del recargo le va a

¹²² MUÑOZ MOLINA, J., *El recargo de prestaciones...*, cit. pp. 150-152

http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/59/Est05.pdf último acceso: 8/06/2015

¹²³ MUÑOZ MOLINA, J., *El recargo de prestaciones...*, cit. pp. 152-153

http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/59/Est05.pdf último acceso: 8/06/2015

¹²⁴ Arts. 7.8 de la Ley 42/1997, de 14 de noviembre, ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social; 7.6 del RD 132/2000, de 4 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de organización y funcionamiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y art. 27 del RD 928/1998, de 14 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento General sobre procedimiento para la imposición de sanciones por infracciones en el orden social y para los expedientes liquidatarios de cuotas de la Seguridad Social.

¹²⁵ Art. 4.1,b) RD 1300/1995

¹²⁶ Art. 11 de la Orden 18 de enero 1996.

¹²⁷ Pudiendo ampliarse el plazo según lo establecido en el art. 42.2 de la Ley 30/1992

¹²⁸ Art. 123 LGSS

corresponder al **Director Provincial del INSS**, debiendo seguir las directrices de la Orden de 18 de enero de 1996¹²⁹.

La resolución que ponga fin al procedimiento deberá de ser motivada, con las circunstancias que concurren, disposiciones que no se cumplen, las causas en base a las concurrencias del art. 123 LGSS y porcentaje sobre la cuantía que corresponde.

Finalmente, dicho reconocimiento sólo va a proceder si la responsabilidad de esta materia no ha prescrito. Sobre este asunto no existe una disposición legal expresa, por lo que caben las siguientes posibilidades: aplicar el plazo de prescripción de las acciones derivadas del contrato de trabajo, es decir un año, en base al llamado deber de seguridad o deuda de seguridad de la empresa con sus trabajadores, recogido en los arts. 4.2 d) y 19.1 del ET; el plazo de prescripción de las infracciones a la normativa en materia de prevención de riesgos laborales; o bien, el plazo de prescripción previsto con carácter general para el reconocimiento de las prestaciones de la Seguridad Social, cinco años¹³⁰. A juicio de MUÑOZ MOLINA “aunque el recargo no es una prestación de Seguridad Social, por razones de afinidad y sistemática legislativa, le resulta aplicable el **plazo de prescripción de cinco años**, iniciándose el computo de dicho plazo desde la fecha de la declaración del derecho a la prestación de que se trate. En este sentido se viene manifestando la doctrina judicial y un amplio sector de la doctrina científica”¹³¹.

En relación a **la cuantía del recargo**, el artículo 123 LGSS se señala que oscilará entre un 30 y un 50 por ciento según la gravedad de la falta.

Dicho artículo no contiene criterios concretos de aplicación pero como se menciona, sí contiene una directiva general para su concreción, que es “la gravedad de la falta”. Esto supone un amplio margen de aplicación, pero siempre proporcionada y guiada por criterios normativos, como son la peligrosidad de las actividades, número de trabajadores afectados, actitud o conducta de la empresa o empresas en materia de prevención, instrucciones impartidas en orden a la observación de las medidas reglamentarias, etc.¹³².

La STS de 19 de enero de 1996 señala que “el precepto no contiene criterios precisos de atribución, pero sí indica una directriz general para la concreción del referido recargo, que es la “gravedad de la falta”. Esta configuración normativa supone reconocer un amplio margen de apreciación al juez de instancia en la determinación de la citada cuantía porcentual, pero implica también que la decisión jurisdiccional es controlable con arreglo a dicho criterio jurídico general de gravedad de la falta, pudiendo revisarse cuando el recargo impuesto no guarde manifiestamente proporción con esta directriz legal. Así sucede, al menos, cuando se fija la cuantía porcentual

¹²⁹ MUÑOZ MOLINA, J., *El recargo de prestaciones ...*, cit. http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/59/Est05.pdf Último acceso: 09/06/2015

¹³⁰ MUÑOZ MOLINA, J., *El recargo de prestaciones...*, cit. http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/59/Est05.pdf Último acceso: 09/06/2015

¹³¹ MUÑOZ MOLINA, J., *El recargo de prestaciones ...*, cit. http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/59/Est05.pdf Último acceso: 09/06/2015

¹³² SEMPERE NAVARRO., ARIAS DOMINGUEZ., CANO GALÁN., HIERRO HIERRO, MELÉNDEZ MORILLO-VELARDE, & PÉREZ CAMPOS., *Comentario al artículo 123 de la Ley General de la Seguridad Social. Recargo de prestaciones económicas en caso de accidente de trabajo y enfermedad profesional.*, Aranzadi, 2008, p.5

mínima para infracción muy grave, o cuando el porcentaje establecido es el máximo y la falta cometida, por su entidad o circunstancias, no merece el máximo rigor sancionador”¹³³.

En este sentido, sería preceptiva la aplicación de los tres tipos de infracciones administrativas (leves, graves y muy graves) para adjudicarles los tipos porcentuales respectivos (30%,40% y 50%)¹³⁴.

4. El responsable del pago del Recargo

El art. 123.2 LGSS atribuye la **responsabilidad del pago del recargo directamente al empresario infractor**, señalando que “no podrá ser objeto de seguro alguno, siendo nulo de pleno derecho cualquier pacto o contrato que se realice para cubrirla, compensarla o transmitirla”¹³⁵.

Por lo tanto, dicha responsabilidad es exclusiva del empresario, sin que el INSS “responda ni siquiera con carácter subsidiario por insolvencia del empresario”¹³⁶. En este sentido la STS de 8 de marzo de 1993 señala que “no cabe invocar, con consistencia jurídica alguna, un posible desamparo del trabajador que no alcance a percibir el recargo por falta de medidas de seguridad, a causa de insolvencia de la empresa, directamente condenada a su abono, pues «el principio de protección social proclamado por el art. 41 de la Constitución Española no puede tener un alcance ilimitado sino, que, como es obvio, ha de desenvolverse dentro de ciertos límites y en el marco de las disponibilidades financieras del propio régimen de Seguridad Social adoptado”¹³⁷.

5. Cuestión planteada

En base a lo expuesto y en contestación a la pregunta número 5 planteada, se puede afirmar que la responsabilidad de pago del recargo de las prestaciones de Seguridad Social reconocidas a D. Jorge García González, le corresponde al empresario, en este caso al empresario responsable de “Construcciones Oleiros S.L.”.

Esto se debe a que el empresario tiene el deber de protección, debiendo de adoptar todas las medidas de seguridad que sean necesarias. Y esta protección se tiene que cumplir incluso en los casos de imprudencia no temeraria del trabajador. Esto no quiere decir que con la mera producción de un accidente laboral implique la violación de medidas de seguridad, “pero sí que las vulneraciones de los mandatos reglamentarios de

¹³³ STS de 19 de enero de 1996 (RJ 1996/112)

¹³⁴ MUÑOZ MOLINA, J., *El recargo de prestaciones...*, cit. Último acceso: 09/06/2015

¹³⁵ Véase art. 123.2 LGSS

¹³⁶ SEMPERE NAVARRO., ARIAS DOMINGUEZ., CANO GALÁN., HIERRO HIERRO, MELÉNDEZ MORILLO-VELARDE, & PÉREZ CAMPOS., *Comentario al artículo 123 de la Ley General de la Seguridad Social. Recargo de prestaciones económicas en caso de accidente de trabajo y enfermedad profesional.*, Aranzadi, 2008, p.6

¹³⁷ STS de 8 de marzo 1993 (RJ 1993, 1714)

seguridad han de implicar en todo caso aquella consecuencia, cuando el resultado lesivo se origine a causa de dichas infracciones”¹³⁸.

¹³⁸ Sempere Navarro., Arias Domínguez., Cano Galán., Hierro Hierro, Meléndez Morillo-Velarde, & Pérez Campos., *Comentario al artículo 123 de la Ley General de la Seguridad Social. Recargo de prestaciones económicas en caso de accidente de trabajo y enfermedad profesional.*, Aranzadi, 2008, p.3

BIBLIOGRAFÍA

MONTOYA MELGAR, A., Derecho del Trabajo, Tecnos, Madrid, 2013,

FERNÁNDEZ PALLARÉS, L-E., Responsabilidad derivada de un accidente de trabajo, *Economist&Jurist*, 2014, Enlace Web:

[http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:zV-](http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:zV-BWUkkJR0J:www.perezllorca.com/en/actualidadPublicaciones/ArticuloJuridico/ocuments/131023%2520ECONOMISTJURIST%2520Responsabilidad%2520derivada%2520del%2520accidente%2520de%2520trabajo%2520LFP.pdf+&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=es)

[BWUkkJR0J:www.perezllorca.com/en/actualidadPublicaciones/ArticuloJuridico/ocuments/131023%25](http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:zV-BWUkkJR0J:www.perezllorca.com/en/actualidadPublicaciones/ArticuloJuridico/ocuments/131023%2520ECONOMISTJURIST%2520Responsabilidad%2520derivada%2520del%2520accidente%2520de%2520trabajo%2520LFP.pdf+&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=es)

[20ECONOMISTJURIST%2520Responsabilidad%2520derivada%2520del%2520accidente%2520de%25](http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:zV-BWUkkJR0J:www.perezllorca.com/en/actualidadPublicaciones/ArticuloJuridico/ocuments/131023%2520ECONOMISTJURIST%2520Responsabilidad%2520derivada%2520del%2520accidente%2520de%2520trabajo%2520LFP.pdf+&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=es)

[20trabajo%2520LFP.pdf+&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=es](http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:zV-BWUkkJR0J:www.perezllorca.com/en/actualidadPublicaciones/ArticuloJuridico/ocuments/131023%2520ECONOMISTJURIST%2520Responsabilidad%2520derivada%2520del%2520accidente%2520de%2520trabajo%2520LFP.pdf+&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=es) Último acceso: 13/05/2015

GRATACÓS GÓMEZ, N., La imprudencia en el nuevo Código Penal. Especial referencia de la imprudencia profesional y la inhabilitación especial para el ejercicio de una profesión, oficio o cargo. Web: <https://www.ajs.es/descarga/attach/340> p. 3 Último acceso: 13/05/2015

FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, I., ELLACURÍA BERRIO, J-M., ITURRATE AN ÉCHAGA, J-M., La responsabilidad penal en los accidentes de trabajo, Tro, Paterna (Valencia), 1999.

LUQUE PARRA, M., La responsabilidad civil del empresario en materia de seguridad y salud laboral, Colección estudios, Madrid, 2002.

MARTÍNEZ GIRÓN, JESÚS/ARUFE VARELA, ALBERTO/CARRIL VÁZQUEZ, XOSÉ MANUEL, Derecho del Trabajo, Netbiblo, 2006.

SEMPERE NAVARRO, A.V.: y MARTÍN JIMÉNEZ, R.: El recargo de prestaciones, Aranzadi, Pamplona, 2001.

GÓMEZ-MILLÁN HERENCIA, M-J., “Culpa de la víctima y responsabilidad empresarial por los daños ocurridos en el lugar de trabajo”, *Revista Doctrinal Aranzadi*, núm. 15/2010, Editorial Aranzadi, SA, Pamplona, 2010.

VILLANUEVA TRUJILLO, F., “Acerca de las responsabilidades derivadas de un accidente de trabajo”, *Revista Doctrinal Aranzadi Social* paraf.num.92/2000 parte Presentación Editorial Aranzadi, SA, Pamplona. 2000.

MUÑOZ MOLINA, J., “El recargo de prestaciones en caso de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales”, Revista del Ministerio de Trabajo y asuntos Sociales, Núm. , Enlace web:

http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/59/Est05.

E. MARTÍN PUEBLA, La protección social de la incapacidad permanente para el trabajo, Comares, Granada, 2000.

R. ROQUETA BUJ, La incapacidad permanente, CES, Madrid, 2000.

- “Las actas de la inspección de trabajo”, *Enciclopedia Jurídica*,
<http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/actas-de-la-inspeccion-de-trabajo/actas-de-la-inspeccion-de-trabajo.htm> último acceso: 14/06/2015

VILLANUEVA TRUJILLO, F., “Acerca de las responsabilidades derivadas de un accidente de trabajo”, *Revista Doctrinal Aranzadi Social* paraf.num.92/2000 parte Presentación Editorial Aranzadi, SA, Pamplona. 2000.

GONZÁLEZ-ALLER MORENO, I. Orden competente para conocer de los accidentes de trabajo tras la nueva Ley reguladora de la Jurisdicción Social, Elderecho.com, 2012, enlace web:

http://www.elderecho.com/laboral/Orden-accidentes-Ley-Jurisdiccion-Social_11_459805002.html último acceso: 01/06/2015

MONGE FERNÁNDEZ, A., La responsabilidad penal por riesgos en la construcción (análisis del artículo 350 CP), Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013.

ABELLANET GUILLOT, F., La responsabilidad penal en la construcción, Actualidad-Publicaciones, serjuteca.es, 2004, enlace web:

<http://www.serjuteca.es/actualidad/publicaciones/636/> último acceso: 02/06/2015

- “El dolo: concepto, elementos y clases”, *infoderechopenal.es*, 2012, enlace web:
<http://www.infoderechopenal.es/2012/11/dolo-concepto-elementos-clases.html> último acceso: 13/06/2015

HERNÁNDEZ, M^a A. SERRANO, J.A. “Delitos contra la seguridad y la salud en el trabajo”. Scripta Nova, *Revista Electrónica de Geografía y Ciencias Sociales*, Universidad de Barcelona, vol. VI, nº 119 Enlace web:

<http://www.ub.es/geocrit/sn/sn119108.htm> último acceso: 03/06/2015

NAVAS-PAREJO ALONSO, M., “El papel de los arquitectos como responsables de los delitos contra la seguridad y salud de los trabajadores: la relevancia del análisis de su conducta”, en *Revista Doctrinal Aranzadi Social* num.2/2011 parte Estudio, Pamplona, 2011.

SEMPERE NAVARRO, ANTONIO V., “¿Cuál es la jurisdicción competente para determinar la responsabilidad civil del empresario derivada de accidente de trabajo?”, *Revista Doctrinal Aranzadi Social* núm. 1/2000, Pamplona, 2008.

SEMPERE, A.V., SAN MARTIN, C., *La indemnización por daños y perjuicios en el contrato de trabajo*, Aranzadi, Pamplona, 2011.

LÓPEZ Y GARCÍA E LA SERRANA, J-M., *La responsabilidad civil en los accidentes laborales. Última doctrina jurisprudencial*, Monografías. Cuestiones actuales sobre responsabilidad civil. BIB 2013\2330 Editorial Aranzadi, SA, Enero de 2013.

SEMPERE NAVARRO., ARIAS DOMINGUEZ., CANO GALÁN., HIERRO HIERRO, MELÉNDEZ MORILLO-VELARDE, & PÉREZ CAMPOS., *Comentario al artículo 123 de la Ley General de la Seguridad Social. Recargo de prestaciones económicas en caso de accidente de trabajo y enfermedad profesional.*, Aranzadi, 2008

LEGISLACIÓN

Constitución Española de 1978

Real Decreto de 24 de julio de 1889, por el que se publica el Código Civil.

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

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 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.

Ley 42/1997, de 14 de noviembre, Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

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 1300/1995, de 21 de julio, por el que se desarrolla, en materia de incapacidades laborales del sistema de la Seguridad 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 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.

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.

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.

JURISPRUDENCIA

STC num.78/1986, de 13 de junio (RTC 1986\78)

STS (1ª) 89/1993, de 15/02 (RJ 1993\771)

STS (4ª) de 30 septiembre 1997(RJ 1997\6853)

STS (4ª) de 10 de diciembre de 1998 (RJ 1998/10501)

STS (4ª) de 17 de febrero de 1999 (RJ 1999\2598)

STS (1ª), 15 de enero de 2008 (RJ 2008\1394)

STS (1ª) de 30 de junio de 2010 (RJ 2010\6775)

STS (4ª) de 21 de Septiembre de 2011 (RJ 2011\7613)

STS (4ª) de 30 de Octubre de 2012 (RJ 2013\1571)

STSJ de Andalucía, Málaga (1ª) sentencia núm. 736/2014 de 8 mayo (AS 2014/1729)

SAP de Madrid (6ª) 117/2011, de 21 de marzo (JUR 2011/166920)

SAP de Islas Baleares (1ª) 162/2012 de 21 de junio (ARP 2012/1243)