



UNIVERSIDADE DA CORUÑA

TRABAJO DE FIN DE GRADO:  
CONSECUENCIAS  
LEGALES DERIVADAS  
DE UN ACCIDENTE  
LABORAL

Paula García Santiago

Tutora: M<sup>a</sup> del Carmen Garcimartín Montero

## ÍNDICE

### Abreviaturas

	Página
1. Supuesto.....	1
2. Introducción.....	3
3. Las vías se abren tras un accidente de trabajo, su compatibilidad y la suspensión en la tramitación de alguna de ellas.....	5
3.1. Las vías que se abren tras un accidente de trabajo.....	5
3.2. La compatibilidad entre todas ellas.....	8
3.3. La suspensión de la tramitación.....	10
3.4. Conclusiones.....	11
4. Los órganos competentes para resolver las diferentes materias que se plantean en el accidente de trabajo.....	11
4.1. Acta con propuesta de infracción grave.....	11
4.2. La situación de incapacidad permanente.....	14
4.3. El recargo de prestaciones.....	17
4.4. La responsabilidad penal.....	19
4.5. Conclusiones.....	20
5. Responsabilidad penal.....	21
5.1. Introducción a la responsabilidad penal derivada de un accidente de trabajo..	21
I) El bien jurídico protegido.....	21
II) Catalogación del delito.....	22
III) Requisitos del tipo.....	23
IV) Modalidades del tipo.....	24
V) Responsabilidad civil derivada del delito.....	26
5.2. Responsabilidad penal en el caso concreto.....	26
5.3. Conclusiones.....	31
6. La responsabilidad civil.....	31

6.1. Clases de responsabilidad.....	32
I) Responsabilidad contractual.....	32
II) Responsabilidad extracontractual.....	33
III) Responsabilidad derivada del ilícito penal.....	34
6.2. Prescripción de las acciones.....	35
6.3. Órganos competentes.....	35
6.4. La reparación de los daños y perjuicios.....	37
6.5. El seguro de responsabilidad civil.....	39
6.6. Conclusiones.....	40
7. El recargo de prestaciones de Seguridad Social.....	41
7.1. Naturaleza jurídica.....	41
7.2. Requisitos para su imposición.....	42
7.3. La cuantía.....	45
7.4. Los sujetos responsables.....	45
7.5. Imposibilidad de aseguramiento.....	46
5.5. Conclusiones.....	46
8. Bibliografía.....	48
9. Jurisprudencia.....	50

## Abreviaturas

AP	Audiencia Provincial
CCAA	Comunidad Autónoma
CC	Código Civil
CE	Constitución Española
CP	Código Penal
ET	Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores
INSS	Instituto Nacional de la Seguridad Social
ITSS	Inspección de Trabajo de la Seguridad Social
LCS	Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro
LEC	Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil
LECrim	Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal
LJCA	Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo.
LJS	Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social
LO	Ley Orgánica
LOITT	Ley 42/1997, de 14 de noviembre, ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social
LOTC	Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional
LOTJ	Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado
LPL	Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral
LPRL	Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales
LRCSVM	Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor
LRJ-PAC	Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común

p	página
pp.	páginas
RD	Real Decreto
RPS	Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del Procedimiento para el ejercicio de la Potestad Sancionadora
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
STSJ	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia
STC	Sentencia Tribunal Constitucional
TC	Tribunal Constitucional
TGSS	Tesorería General de la Seguridad Social
TRLGSS	Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social
TRLISOS	Real Decreto Legislativo 5/200, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social
TS	Tribunal Supremo

## **1. Supuesto: Consecuencias legales derivadas de un accidente laboral**

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

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

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

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

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

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

Una vez ocurrido el accidente, la guardia civil se traslada al lugar de los hechos e informa al Juzgado. La empresa, a su vez, hace un parte de accidente. La Inspección de Trabajo, acompañada de un técnico del Instituto Galego de Seguridade e Saúde Laboral,

levanta acta con propuesta de sanción por infracción grave, comunicando, además, que correspondía recargo de prestaciones en el 30%. La empresa manifiesta su disconformidad tanto con el acta de infracción como con la propuesta de recargo y, al existir diligencias penales en trámite, solicita la suspensión de ambos expedientes.

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

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

## 2. Introducción

En primer lugar cabe hacer mención a la definición de accidente de trabajo. De este modo se deduce por accidente de trabajo todo aquel que sufra un trabajador y que reúna los siguientes requisitos:

- Que se trate de una lesión corporal. Por lesión hay que entender todo daño causado por una herida, golpe o enfermedad.
- Las circunstancias que motiven la lesión deben ser a causa de la realización del trabajo por cuenta ajena.
- Que exista una relación de causalidad entre la lesión y la realización del trabajo.

Cada uno de los requisitos mencionados se desprenden del artículo 115 del 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 (en adelante, TRLGSS) que establece que “*se entiende por accidente de trabajo toda lesión corporal que el trabajador sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena*”<sup>1</sup>.

En nuestro concreto caso el accidente de trabajo es consecuencia de no haber llevado a la práctica las medidas de seguridad colectivas que se habían acordado para el hueco del ascensor (como eran las barandillas) y en su lugar establecer unos tableros a modo de plataforma como medida modificativa de la anterior. El cambio de la medida colectiva conlleva a que Jorge García se cayese por el hueco al romperse uno de los tableros que formaban la plataforma en cuestión.

Por lo dicho se observa claramente un incumplimiento de las normas que recogen la prevención de riesgos laborales con el fin de que no se llegue a producir un accidente de trabajo. De este modo cabe referirse a las mencionadas normas para tener una perspectiva global de los quebrantos hechos en el supuesto<sup>2</sup>:

Como punto de partida, se prevé en la Constitución Española (en adelante, CE), concretamente su artículo 40.2, lo siguiente “*asimismo, los poderes públicos fomentarán una política que garantice la formación y readaptación profesionales; velarán por la seguridad e higiene en el trabajo y garantizarán el descanso necesario, mediante la limitación de la jornada laboral, las vacaciones periódicas retribuidas y la promoción de centros adecuados*”<sup>3</sup>. Del artículo se desprende uno de los principios básicos para regular la política social y económica en nuestro país, específicamente el de salvaguarda la seguridad e higiene en el trabajo. Pues que se haga dicha mención constitucionalmente hay que asociarla con que se dispongan instrumentos de protección en el entorno del trabajo para evitar posibles males a la vida, a la integridad y a la salud de los trabajadores.

También cabe hacer referencia a la regulación en dicha materia en el 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 (en adelante, ET), debido a que se prevé que los trabajadores tienen derecho a su integridad física y a una apropiada política en la

---

<sup>1</sup> Véase. artículo 115.

<sup>2</sup> Vid. Martínez Girón, J/Varela Arufe, A., *Derecho crítico del trabajo*, Ateliar, Barcelona, 2014, pp. 115 a 123.

<sup>3</sup> Vid. artículo 40.2.



seguridad e higiene en el trabajo<sup>4</sup>. Además también se mencionan como deberes y derechos derivados del contrato de trabajo la seguridad e higiene en el artículo 19. En el mencionado artículo se establece que todo trabajador en el ejercicio de sus servicios tendrá derecho a garantías en cuestión de seguridad e higiene. Siempre en todo supuesto el empresario tiene que suministrar una formación en estos ámbitos para que los trabajadores estén formados con respecto a la actividad que realicen. Para mayor seguridad en estos temas también se dispone que quien tenga la competencia en materia de seguridad en la empresa debe velar porque se cumplan las previsiones de las normas en esta materia y no corran peligro los trabajadores. Pero si comprueba que no se llevan a cabo las medidas por parte del empresario debe advertir al empresario y si este continúa con la misma situación deberá dirigirse a la autoridad competente para poner en su constancia las circunstancias<sup>5</sup>. En dicho supuesto se ve claramente, que el empresario Domingo Fernández no toma las medidas necesarias para evitar un riesgo y finalmente se produce el accidente. Pero hay que decir que Pedro Rodríguez que es el coordinador de seguridad no hace nada al respecto y permite la actuación llevada a cabo por el empresario. En definitiva ambos sujetos son responsables a la hora del accidente al no cumplir ninguno de los dos con sus obligaciones.

Ahora más concretamente hay que referirse a la legislación concreta sobre la prevención de riesgos laborales regulada en la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales (en adelante, LPRL). El objeto de la mencionada ley es fomentar *“la seguridad y la salud de los trabajadores mediante la aplicación de medidas y el desarrollo de las actividades necesarias para la prevención de riesgos derivados del trabajo”*<sup>6</sup>. En ella se prevén derechos de protección para los trabajadores en esta materia. La protección tiene que garantizarla el empresario que es el verdadero sujeto activo de la prevención de riesgos laborales, en este caso sería Don Domingo Fernández frente a su trabajador Jorge García, mediante la adopción de todas las medidas oportunas para evitar cualquier tipo de riesgos derivados de su trabajo. Lo mencionado se deriva del artículo 14.1 y 2 de la citada ley al establecer *“el empresario deberá garantizar la seguridad y la salud de los trabajadores a su servicio en todos los aspectos relacionados con el trabajo”*<sup>7</sup>. El empresario como sujeto activo que es, tiene que aplicar los principios<sup>8</sup> de la acción preventiva que los regula la mencionada ley, pero que realmente se vio que no empleo, ya que no se evaluaron ni evitaron los riesgos que podía ocasionar la plataforma en cuestión al haberla cambiado por las medidas colectivas que si se prevenían y podrían haber evitado el accidente en cuestión.

Además de la legislación aplicable y mencionada es importante remarcar la relevancia del Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre (en adelante, RD 1627/1997), por el que se establecen disposiciones mínimas de seguridad y de salud en las obras de construcción, debido a que entra totalmente en relación con el caso concreto. Además de los principios impuestos por la LPRL dicho decreto impone otros específicos para la ejecución de una obra de construcción. Entre ellos<sup>9</sup> se ve clara la vulneración de uno, dado que Domingo Fernández instaló la plataforma sin hacer un control previo antes de que se realizara el trabajo por Jorge, es más ni el propio coordinador de seguridad verificó el cambio de la medida que se hizo. Dado que ni siquiera se llevó a cabo ese

---

<sup>4</sup> Vid. artículo 4.2 d) ET.

<sup>5</sup> Vid. artículo 19 ET.

<sup>6</sup> Vid. artículo 2.

<sup>7</sup> Vid. artículo 14.

<sup>8</sup> Vid. artículo 15.1 ET.

<sup>9</sup> Vid. artículo 10 RD 1627/1997.

control previo, menos el control periódico oportuno para evitar posibles riesgos que se pudieran ocasionar por deterioro de la medida establecida<sup>10</sup>. En dicha norma es donde encontramos que para la protección de las caídas de una altura superior a 2 metros que pueda sufrir un trabajador en el desempeño de su tarea se tiene que adoptar una protección colectiva. Se establece que dicha protección será mediante barandillas u otro sistema similar a ellas<sup>11</sup>. Con lo citado queda claro que la medida que se tenía que tomar para que no se produjera el accidente era la que primeramente se había previsto en el plan de seguridad (barandillas) que con posterioridad fue sustituida por la plataforma que conlleva a que se produjera el accidente de Jorge.

### **3. Las vías se abren tras un accidente de trabajo, su compatibilidad y la suspensión en la tramitación de alguna de ellas.**

#### **3.1 Las vías que se abren tras un accidente de trabajo:**

Tras un accidente laboral se abren 4 vías jurisdiccionales: la vía administrativa, la vía penal, la vía civil (tal y como se expresa en el artículo 42.1 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales (en adelante, LPRL) y la vía social<sup>12</sup>. De este modo explicaremos el porqué de cada una de las vías.

##### **a) La vía administrativa**

En primer lugar, la vía administrativa viene regida por principios constitucionales, tales como el de legalidad y tipicidad (art. 25 CE), los cuales “*imponen que únicamente los comportamientos previstos en la norma legal y tipificados como tales pueden ser objeto de sanción administrativa*”<sup>13</sup>. En esta vía se sanciona el mero incumplimiento ya que no se exige para su práctica un resultado lesivo.

Esta vía se abre porque se le puede imputar al empresario el haber incurrido en las numerosas infracciones administrativas en materia de prevención de riesgos laborales que se encuentran tipificadas en el 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 (en adelante, TRLISOS), específicamente en los artículos 11 (infracciones leves), 12 (infracciones graves) y 13 (infracciones muy graves). Es el propio artículo 2.1 del TRLISOS el que reconoce como sujeto responsable al empresario en la relación laboral de las citadas infracciones. Claro está que dichas infracciones tienen una consecuencia que es la imposición de una sanción y que será graduada según varios criterios recogidos en la norma. Los criterios que se tiene en cuenta para graduarla son los establecidos en el artículo 39.3 del TRLISOS y algunos de ellos son: la peligrosidad de las actividades desarrolladas en la empresa o centro de trabajo, el carácter permanente o transitorio de los riesgos inherentes a dichas actividades, el número de trabajadores afectados, las medidas de protección individual o colectiva adoptadas por el empresario y las instrucciones impartidas por éste en orden a la prevención de los riesgos, etc.

---

<sup>10</sup> Vid. artículo 10 d) “*el mantenimiento, el control previo a la puesta en servicio y el control periódico de las instalaciones y dispositivos necesarios para la ejecución de la obra, con objeto de corregir los defectos que pudieran afectar a la seguridad y salud de los trabajadores*” RD 1627/1997.

<sup>11</sup> Vid. anexo IV parte c apartado 3 a) RD 1627/1997.

<sup>12</sup> Vid. Martínez Girón, J/ Arufe Varela, A/ Carril Vázquez, X-M, *Derecho del Trabajo*, Netbiblio, España, 2006, pp. 232 a 239.

<sup>13</sup> Igartua Miró, M-T., *Sistema de prevención de riesgos laborales*, Tecnos, Madrid, 2011, p. 340.

También aparece regulado el baremo para la imposición de la sanción dependiendo de que sea leve, grave o muy grave, concretamente en el artículo 40.2 de la TRLISOS, partiendo como base en las tres de distintos grados: mínimo, medio y máximo. La cuantía va desde un mínimo de 30,05€ hasta un máximo de 601.012,10€<sup>14</sup>. Para poder sancionar las mencionadas infracciones es necesario el expediente sancionador a propuesta de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social como expresa el artículo 52.1 a) de la TRLISOS.

En este caso en concreto se cometen varias infracciones de las recogidas en la TRLISOS por parte del empresario. De este modo Domingo Fernández no facilita a Jorge García en ningún momento ningún tipo de formación ni de medios para llevar a cabo sus actividades en la obra<sup>15</sup>, como tampoco se le informa en ningún momento del peligro que conllevaba su labor<sup>16</sup>, ni se efectúan las medidas que se habían acordado en el estudio de seguridad relativas a las medidas colectivas (barandillas) y con respecto a las individuales (como el cinturón) no se dispusieron en la realización de la obra<sup>17</sup> y más concretamente en el ámbito de la construcción no se realizó un seguimiento del estudio de seguridad como es algo obvio por lo mencionado anteriormente<sup>18</sup>. Todo lo mencionado hace referencia a diferentes infracciones recogidas en el artículo 12 del TRLISOS, todas ellas son consideradas como graves.

Como se expuso anteriormente es necesario el expediente sancionador de la Inspección de Trabajo (en adelante, ITSS), en el supuesto concreto si concurre dicho expediente y es en el acta levantada por ITSS junto con un técnico del Instituto de Seguridad y Salud Laboral después de ocurrir el accidente, donde se recogen las mencionadas responsabilidades.

#### b) La vía penal

En segundo lugar, se podría abrir la vía penal por concurrir alguno de los delitos tipificados en la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (en adelante, CP) contra los derechos de los trabajadores en relación con la prevención de riesgos laborales. De este modo se prevén dos tipos delictivos: uno a título de dolo (artículo 316 CP) y otro por imprudencia grave (artículo 317 CP). Asimismo el CP establece que si los delitos son cometidos por personas jurídicas tendrán que responder por ellas los administradores o encargados de servicios<sup>19</sup>.

En cuanto a dicha responsabilidad tenemos que hacer una distinción temporal de cuando sucedió el accidente (2006) respecto con la actualidad. Para la resolución del caso tendremos en cuenta la legislación que había en el momento la cual manifestaba que

---

<sup>14</sup> Vid. artículo 40.2 TRLISOS “*las infracciones en materia de prevención de riesgos laborales se sancionarán: a) Las leves, en su grado mínimo, con multa de 30,05 a 300,51 euros; en su grado medio de 300,52 a 601,01 euros; y en su grado máximo, de 601,02 a 1.502,53 euros. b) Las graves, con multa, en su grado mínimo de 1.502,54 a 6.010,12 euros; en su grado medio, de 6.010,13 a 15.025,30 euros; y en su grado máximo, de 15.025,31 a 30.050,61 euros. c) Las muy graves con multa, en su grado mínimo, de 30.050,62 a 120.202,42 euros; en su grado medio de 120.202,43 a 300.506,05 euros; y en su grado máximo de 300.506,06 a 601.012,10 euros*”. El artículo en cuestión es el vigente en el momento de los hechos, ya que actualmente estas cuantías han cambiado y son superiores.

<sup>15</sup> Vid. artículo 12.12.

<sup>16</sup> Vid. artículo 12.11.

<sup>17</sup> Vid. artículo 12.16 f).

<sup>18</sup> Vid. artículo 12.23 b).

<sup>19</sup> Vid. artículo 318.

para las personas jurídicas regía el principio de “*societas non potest*”. Dicho principio presupone que una empresa no podrá responder bajo ningún concepto penalmente. No obstante con la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la LO 10/1995, de 23 de noviembre del Código Penal se introdujo el artículo 31 bis CP. Con el mencionado artículo se prevé que sí podrán ser responsables penalmente las personas jurídicas por los delitos cometidos en nombre o por su cuenta, y en su provecho, por sus representantes legales y administradores de hecho o de derecho<sup>20</sup>.

Es importante resaltar que dicho delito se constituyó en solución a la alta tasa de siniestralidad laboral y en este sentido cabe mencionar la SAP de Barcelona (Sección 2º) de 18 de junio de 2002 al expresar en su fundamento jurídico 8º que con el artículo 316 CP “se pretende proteger que las condiciones de seguridad e higiene en el trabajo se mantengan dentro del nivel de riesgo permitido, siendo, por tanto, el sentido de este delito el de garantizar los estándares técnicos dispuestos normativamente para asegurar unos mínimos de seguridad laboral”. Finalmente decir que con respecto a la responsabilidad en cuestión, no todos los incumplimientos cometidos en relación con la normativa de prevención de riesgos laborales tienen como consecuencia un reproche penal. Este solo se prevé para aquellos incumplimientos que sean más graves y que como consecuencia originen un peligro grave para la vida, integridad física y salud de los trabajadores<sup>21</sup>.

#### c) La vía civil

En tercer lugar, se inicia la vía civil como reparadora de los daños y perjuicios que haya podido sufrir el trabajador. Es una responsabilidad que se exige con apoyo de los artículos 1101 del Real Decreto, de 24 de julio, de 1889 por el que se publica el Código Civil (en adelante, CC) (regulador de la responsabilidad civil contractual), es decir, aquella que se da en el ámbito del contrato celebrado y también del artículo 1902 CC (regulador de la responsabilidad civil extracontractual) conjuntamente con este precepto iría el artículo 1903 CC (personas garantes de los hechos cometidos por otra persona, como puede ser el empresario respecto del trabajador).

Por lo que se refiere al caso, es claro que hay una relación contractual entre Domingo Fernández, empresario, del cual depende Jorge García en su labor en la obra de construcción.

#### d) La vía social

En cuarto y último lugar, se abrirá la vía social para que se resuelvan las posibles responsabilidades de la Seguridad Social que se pueden llegar a exigírsele al empresario. Como causa de un accidente de trabajo también se puede generar por un lado, una responsabilidad objetiva, que concurre cuando no hay culpa o negligencia del empresario<sup>22</sup> y por otro lado, un recargo de prestaciones, que se produce cuando hay una responsabilidad por culpa o negligencia del empresario, cuya finalidad es aumentar las prestaciones económicas entre un 30% y un 50% según la gravedad de la falta, dicho recargo está previsto en el artículo 123 del TRLGSS. En el mencionado artículo se prevé expresamente que correrá exclusivamente a cargo del empresario. Incluso, como

---

<sup>20</sup> Vid. artículo 31 bis.

<sup>21</sup> Vid. Cos Egea, M, *La responsabilidad administrativa del empresario en materia de prevención de riesgos laborales*, La Ley, Madrid, 2010, p. 455 a 459.

<sup>22</sup> Como ocurre en los supuestos mencionados en el artículo 115 del TRLGSS.

se explicara más adelante, puede ser que también resuelva en dicha vía la reclamación de daños y perjuicios.

### 3.2 La compatibilidad entre todas ellas.

En lo que respecta a la compatibilidad de dichas vías hay que destacar, que son compatibles entre sí la administrativa, la civil y la laboral como está previsto en el artículo 42.3 de la LPRL al establecer “*las responsabilidades administrativas que se deriven del procedimiento sancionador serán compatibles con las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados y de recargo de prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social que puedan ser fijadas por el órgano competente de conformidad con lo previsto en la normativa reguladora de dicho sistema*”.

Pero la incompatibilidad viene respecto de la vía administrativa y la penal, “*No podrán sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad de sujeto, de hecho y de fundamento*”, según lo establecido en el artículo 3.1 del TRLISOS. Todo ello con base en el principio “*non bis in idem*” que corresponde a la prohibición de sancionar doblemente un mismo hecho, ya que nadie puede ser condenado dos veces por un mismo hecho por la intensa protección que reciben ciertos bienes e intereses<sup>23</sup>. El mencionado principio no se encuentra recogido en ningún precepto constitucional como si ocurre con otros<sup>24</sup>. No obstante el Tribunal Constitucional (Sala Primera) se ha pronunciado manifestando que el principio “*non bis in idem*” va ligado a los principios de legalidad y tipicidad, constituidos ambos en el artículo 25 de la CE como podemos ver en varias sentencias<sup>25</sup> y todas ellas con base en la sentencia de 30 de enero de 1981, al establecer en su fundamento jurídico 4º “*si bien no se encuentra recogido expresamente en los arts. 14 a 30 de la Constitución, que reconocen los derechos y libertades susceptibles de amparo (art. 53.2 de la Constitución y art. 41 de la LOTC<sup>26</sup>) no por ello cabe silenciar que, va íntimamente unido a los principios de legalidad y tipicidad de las infracciones recogidos principalmente en el art. 25 de la Constitución*”. También esta incompatibilidad la consagra la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJ-PAC) en su artículo 133 al establecer que “*no podrán sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad del sujeto, hecho y fundamento*”.

En definitiva a través de los citados artículos y con fundamento en el principio de “*non bis in idem*” queda claro la imposibilidad que se sancione dos veces el mismo hecho por vía administrativa y por la penal. Pero hay que tener en cuenta que esa incompatibilidad siempre queda al arbitrio de que no exista identidad de sujeto, hecho y fundamento. La doctrina penalista tradicional aparentemente mayoritaria afirma con relación al principio “*societas delinquere non potest*” la incapacidad de las personas jurídicas para ser sujetos activos del delito, y por lo tanto, para ser sujetos de responsabilidad penal. Con

---

<sup>23</sup> Vid. en este sentido, Cos Egea, M, *La responsabilidad administrativa del empresario en materia de prevención de riesgos laborales*, Cit., pp. 431 a 444 – 487 a 491.

<sup>24</sup> El artículo 9.3 de la CE recoge varios principios que rigen en nuestro ordenamiento como son “*principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos*”.

<sup>25</sup> Vid. STC 234/1991.

<sup>26</sup> Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional.

motivo de esta afirmación la doctrina “niega que las personas físicas y jurídicas sean idénticas en cuanto personas con capacidad para actuar y ser responsables jurídicamente” y por ello “parte de la existencia de dos entes jurídicos autónomos a los que compara desde la perspectiva de sus características, de su propia naturaleza jurídica, llegando a la conclusión de que son diferentes”<sup>27</sup>.

Con lo cual cabe señalar, que dicha identidad solo se producirá cuando el empresario sea persona física, ya que concurren en él la condición de empresario infractor y la de responsable penalmente, y no cuando se trate de una persona jurídica, en cuyo caso no existirá incompatibilidad entre la responsabilidad administrativa exigible a la empresa y la responsabilidad penal exigible al representante de la misma<sup>28</sup>. Por ello hay que hacer hincapié en la amplia<sup>29</sup> jurisprudencia del Tribunal Supremo al respecto de esa triple identidad y en concreto a la STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 31 de marzo de 2010 en su fundamento jurídico 6º que indica “la doctrina que viene manteniendo este Tribunal en el sentido de que para aplicar el principio “*non bis in idem*”, no sólo debe existir una identidad de hechos o fundamentos, objeto y causa material o punitiva, sino también de sujetos y ello no sucede en el caso de autos pues la sentencia penal condenó a tres personas el arquitecto superior y el arquitecto técnico responsable de la obra así como el encargado general de seguridad de la empresa como responsables de los delitos de los que se les acusaba, mientras que la sanción administrativa recae sobre la empresa por la no adopción de medidas de seguridad en el trabajo de modo que no existe infracción al principio de “*non bis in idem*” al no sancionarse por los mismos hechos a idénticas personas”. En definitiva en el supuesto en concreto no serían incompatibles las responsabilidades, porque administrativamente respondería la empresa Construcciones Oleiros SL y penalmente respondería Domingo Fernández Blanco como representante legal y administrador de dicha empresa.

Todo lo expresado anteriormente rige por la ley aplicable cuando sucedió el accidente, porque como hemos explicado anteriormente la persona jurídica no puede responder penalmente, con lo cual no existiría la identidad de sujeto exigida por el principio “*non bis in idem*”. Sin embargo en la actualidad, las personas jurídicas si responden penalmente (art. 31 bis CP) entonces si estaríamos ante una concurrencia de los sujetos, ya que respondería la empresa tanto por la vía penal como por la administrativa, entonces aquí si entraría en juego el principio de la prohibición de la doble sanción ya que se cumplirían los 3 elementos (mismo hechos, sujeto y fundamento).

Por lo que respecta a la compatibilidad entre vía civil, social y penal hay que decir que todas ellas son plenamente compatibles entre sí y que el ejercicio de una de ellas no impide el de ninguna de las otras. Ello debido a que como se establece en el artículo 127.3 del TRLGSS<sup>30</sup> se puede exigir las indemnizaciones correspondientes a cada una

---

<sup>27</sup> Vid. Pérez Manzano, M., *La prohibición constitucional de incurrir en bis in idem*, Tirant lo Blanc, Valencia, 2002, pp.126.

<sup>28</sup> Vid. López Gandía, J/ Blasco Lahoz, J-F., *Curso de prevención de riesgos laborales*, Tirant lo Blanc, Valencia, 2012, pp. 276 a 279.

<sup>29</sup> Hay numerosas sentencias al respecto del principio non bis in idem, pero cabe remarcar otra en el mismo sentido, STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª) de 6 octubre 2009 que expresa en su fundamento jurídico 6º “a los efectos de aplicar el principio “non bis in idem” en los supuestos que existe identidad fáctica entre los hechos que se sancionan respectivamente ante la jurisdicción penal y en vía administrativa pero falta la identidad subjetiva al recaer la pena y sanción, individualmente sobre una persona física y, sobre una persona jurídica”.

<sup>30</sup> Vid. artículo 127.3 TRLGSS.

de ellas, ello sin perjuicio de que el trabajador o sus derechohabientes pierdan el derecho a alguna de las citadas.

### 3.3 La suspensión de la tramitación

Por último, decir que si hay una suspensión de la tramitación de la vía administrativa mientras no se resuelva la vía penal. Ello es así porque la Administración tendrá que pasar el tanto de culpa al órgano judicial competente o al Ministerio Fiscal si alguna de las infracciones que se hayan cometido puedan integrarse en un ilícito penal. Como consecuencia de ello la Administración tendrá que prescindir de proseguir con su procedimiento sancionador mientras no haya una resolución firme que por parte del órgano competente<sup>31</sup>. Aunque partamos de la base de compatibilidad entre ambas vías en dicho supuesto la paralización tiene que seguir imponiéndose debido a que el órgano judicial es el que presenta mayores garantías. Además la Administración siempre tendrá que valorar las circunstancias de la infracción administrativa en relación con los hechos que el órgano judicial considere probados, ya que no puede ser que el por la vía penal no se consideren probados unos hechos y por la vía administrativa sí, porque ello daría lugar a resoluciones contradictorias.

Esta suspensión se podrá producir de diferentes formas dependiendo de que ya se haya iniciado el procedimiento administrativo o no, o de que sea el propio Ministerio Fiscal el que notifique a la administración la existencia de un procedimiento penal.

Del artículo 5.1 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del Procedimiento para el ejercicio de la Potestad Sancionadora (en adelante, RPS) podemos deducir que si la Inspección de Trabajo antes de iniciar el procedimiento sancionar considera que lo ocurrido puede ser constitutivo de un ilícito penal informara al Jefe de la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social comunicándole los hechos. Este si también considera que puede concurrir un ilícito penal lo comunicara al Ministerio Fiscal y al órgano competente y consecuentemente habrá una suspensión del procedimiento administrativo.

No obstante, si ya estuviera en marcha el procedimiento administrativo, es decir, ya se produjo el levantamiento del acta por la Inspección de Trabajo será el órgano competente para resolver el que determinara sobre la suspensión (art. 13.1 RPS).

Por otro lado, como ya expresamos, puede ser que el propio Ministerio Fiscal conozca que existen diligencias penales por los mismos hechos, fundamentos y sujetos. En este caso deberá comunicarlo a la autoridad laboral y como prevé el artículo 52.3 TRLISOS la notificación “*producirá la paralización del procedimiento hasta el momento en que el Ministerio Fiscal notifique a la autoridad laboral la firmeza de la sentencia o auto de sobreseimiento dictado por la autoridad judicial*”. En definitiva si se llega a la conclusión de que no hay ilícito penal la administración podrá reanudar su expediente sancionador en base a los hechos que si hayan sido probados<sup>32</sup>.

---

<sup>31</sup> Vid. artículo 3.2 TRLISOS “*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*” y artículo 5.1 RPS.

<sup>32</sup> Vid. en relación con todo expuesto, Cos Egea, M, *La responsabilidad administrativa del empresario en materia de prevención de riesgos laborales*, Cit., p. 440 a 441.

Hay que tener en cuenta que aunque se transmita por parte de la administración ese tanto en culpa al órgano competente esto no supone una paralización inmediata de las medidas que se hayan tomado en caso de riesgo grave e inminente para la seguridad del trabajador (artículo 3.4 TRLISOS), las cuales seguirán su cumplimiento sin ninguna detención por ese motivo<sup>33</sup>.

### 3.4 Conclusiones

En definitiva las vías que se abren después de un accidente de trabajo son cuatro: la vía de lo contencioso-administrativo, la penal, la civil y la social. En cuanto a su compatibilidad hay que determinar que todas son compatibles entre sí menos la administrativa y la penal. No obstante la incompatibilidad de ambas (penal y administrativa) no siempre entra en juego, ya que se tienen que dar tres elementos para que se produzca dicha incompatibilidad y se aplique el principio "*non bis in idem*". Los mencionados elementos son: identidad de sujeto, hecho y fundamento, los cuales no concurren cuando la responsabilidad administrativa es impuesta a la persona jurídica y la responsabilidad penal a la persona física. En este sentido, se ha tenido en cuenta la legislación vigente en la época en que tuvo lugar el accidente pero hoy en día sí pueden responder penalmente las personas jurídicas por el artículo 31 bis CP introducido en el año 2010. Por ello en el supuesto en cuestión no se da dicha incompatibilidad porque administrativamente responderá la empresa y penalmente Domingo Fernández. Por último decir que si hay una paralización en los procedimientos, debido a la preferencia por la vía penal sobre la vía administrativa, y hasta que la primera llegue a su fin no podrán proseguir las actuaciones en el ámbito administrativo.

## **4. Los órganos competentes para resolver las diferentes materias que se plantean en el accidente de trabajo.**

Con respecto a las materias que se plantean en el caso para su resolución hay que señalar que son: el acta con propuesta de sanción por infracción grave, el recargo de prestaciones, la situación de incapacidad permanente, la responsabilidad penal y finalmente la indemnización de daños y perjuicios la cual desarrollaremos posteriormente.

Ahora nos centraremos en el órgano competente para cada una de las materias mencionadas, partiendo siempre de la época en que sucedieron los hechos en base a la legislación aplicable en el momento:

### 4.1 Acta con propuesta de sanción por infracción grave

Cabe comenzar exponiendo que se crea un sistema de infracciones administrativas laborales previsto en el TRLISOS, con sus respectivas sanciones como se ha explicado anteriormente, ordenando las actuaciones administrativas necesarias para detectar la comisión de dichas infracciones. Como consecuencia de ello hay que aplicar el 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 (en adelante, RD 928/1998).

---

<sup>33</sup> Vid. López Gandía, J/ Blasco Lahoz, J-F., *Curso de prevención de riesgos laborales*, Cit.



De este modo el procedimiento administrativo para la imposición de sanciones por infracciones laborales sólo puede iniciarse mediante la correspondiente acta de infracción extendida por la Inspección de Trabajo (art. 2.1 RD 928/1998). La intervención de la Inspección<sup>34</sup> para comprobar la existencia de infracciones puede ser de oficio o a instancia de una persona interesada y después de ello será cuando emprenda las diligencias oportunas para verificar si hay infracción o no. Como resultado de dichas diligencias la Inspección decidirá si extiende o no el acta de infracción. No obstante dicho procedimiento según lo establecido en el artículo 52.1 a) TRLISOS “*se iniciará, siempre de oficio, por acta de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en virtud de actuaciones practicadas de oficio, por propia iniciativa o mediante denuncia, o a instancia de persona interesada*”. El acta del inspector de trabajo tiene que tener un contenido mínimo para que tenga eficacia así se desprende de los artículos 53.1 TRLISOS y 14 RD 928/1998. Además todo lo contenido en ella tendrá una presunción de certeza<sup>35</sup>, ello sin perjuicio de las pruebas que aporten los interesados para su defensa.

Después de levantar el acta, el Inspector debe notificarla al sujeto responsable dentro de los diez días posteriores a la fecha del levantamiento del acta para que el sujeto pueda formular el escrito de alegaciones en un plazo de quince días desde la notificación de la misma<sup>36</sup> al órgano competente. En cuanto al mencionado órgano hay que decir que en la propia acta tiene que aparecer a que órgano tiene que dirigir las alegaciones (Art. 14.1 f RD 928/1988).

En este apartado se deja constancia de que la Inspección solo es el órgano administrativo encargado de proponer la sanción, el órgano competente para sancionar es otro. De este modo, el propio artículo 48.5 TRLISOS prevé que “*el ejercicio de la potestad sancionadora respecto de las infracciones del orden social, cuando corresponda a la Administración de las Comunidades Autónomas con competencia en materia de ejecución de la legislación del orden social, se ejercerá por los órganos y con los límites de distribución que determine cada Comunidad Autónoma*”. Por lo dicho hay que decir que la CCAA de Galicia si tiene transferida tal competencia por el Real Decreto 2412/1982.

En consecuencia de lo expuesto tenemos que recurrir a la legislación autonómica para ver quién es el órgano competente y en concreto al Decreto 211/2003, de 3 de abril, sobre distribución de competencias entre órganos de la Xunta de Galicia para la imposición de sanciones en materias laborales, de prevención de riesgos y por obstrucción de la labor inspectora. Es el artículo 2.2 el que nos enuncia el órgano competente al expresar “*la competencia para sancionar por infracciones en materia de prevención de riesgos laborales les corresponderá: a) a los delegados provinciales de la Consejería de Asuntos Sociales, Empleo y Relaciones Laborales, hasta 30.050,61 euros; b) al director general de Relaciones Laborales, hasta 90.151,82 euros; c) al consejero de Asuntos Sociales, Empleo y Relaciones Laborales, hasta 300.506,05 euros; d) al Consejo de la Xunta de Galicia por propuesta del consejero de Asuntos Sociales, Empleo y Relaciones Laborales, hasta 601.012 euros*”.

---

<sup>34</sup> Es el órgano administrativo competente para la propuesta de sanción (artículo 9.1 LPRL y 13 RD 928/1998).

<sup>35</sup> Vid. artículo 53.2 TRLISOS y 15 RD 298/1998.

<sup>36</sup> Vid. artículo 52.1.b TRLISOS y 17 RD 298/1998.

Del caso se desprende que la sanción impuesta sería una infracción grave, las cuales pueden ser sancionados con un máximo de 30.050,61 euros<sup>37</sup> con lo cual el órgano competente sería el delegado provincial de la Consejería de Asuntos Sociales, Empleo y Relaciones laborales<sup>38</sup>.

Volviendo de nuevo al procedimiento, cabe continuar diciendo que si el sujeto formalizase el escrito de alegaciones, el órgano competente (los delegados provinciales) podrá solicitar un informe ampliatorio del Inspector con el fin de resolverlas. Sin embargo, antes de dictar la resolución el propio órgano dará audiencia al supuesto responsable pudiendo este formular otras alegaciones (artículo 18 RD 928/1998). El órgano competente tendrá que dictar la resolución en el plazo de 10 días desde que finalizó la tramitación del expediente. En dicha resolución el órgano puede acordar confirmar, modificar o dejar sin efecto la propuesta del acta. No obstante transcurridos seis meses desde la fecha del acta el órgano a instancia del interesado certificara que el procedimiento ha caducado.

Una vez recaída la resolución será comunicada al supuesto responsable informándole de los recursos que caben contra ella (artículo 21 RD 928/1998). Contra dicha resolución se podrá interponer recurso de alzada ante el órgano superior competente en el plazo de un mes. El plazo para resolver dicho recurso es de tres meses y si de la resolución se deviene la desestimación o el silencio ello conllevará al fin de la vía administrativa y como consecuencia permitirá el acceso a la vía jurisdiccional contenciosa administrativa<sup>39</sup> (artículo 23 RD 928/1998).

Después de todo lo mencionado el sujeto puede presentar demanda ante el orden contencioso- administrativo<sup>40</sup>, que es el competente para conocer de dicha materia, ya que es el propio Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Procedimiento Laboral (en adelante, LPL) el que la excluye del conocimiento de la jurisdicción social concretamente en el artículo 3.1 b)<sup>41</sup>, además lo podemos desprender del artículo 23.2 del RD 298/1998 al expresar “*quedará expedita la vía jurisdiccional contencioso-administrativa*”. En cuanto al órgano competente es el artículo 8.2 b) de la Ley 29 /1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo (en adelante, LJCA) el que expresa que serán los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo. Mientras que territorialmente será “a elección del demandante, el Juzgado o Tribunal en cuya circunscripción tenga aquel su domicilio o se halle la sede del órgano autor del acto originario impugnado”<sup>42</sup>.

---

<sup>37</sup> Vid. artículo 40.2 b) TRLISOS.

<sup>38</sup> Cabe decir que todo lo expuesto con respecto al órgano competente es en relación con la legislación vigente en la fecha de suceso del accidente (2006), en la actualidad los órganos competentes han cambiado debido a que al Decreto 211/2003 ya ha sido derogado por el Decreto 70/2008.

<sup>39</sup> Vid. artículo 109 LRJ-PAC. No obstante, expresar que después de interponer el recurso de alzada, se puede optar, antes de acudir a la vía de lo Contencioso-Administrativo, por presentar el recurso potestativo de reposición (artículo 116 LRJ-PAC).

<sup>40</sup> Vid. artículo 9.4 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (en adelante, LOPJ) y Martínez Girón, J/ Arufe Varela, A/ Carril Vázquez, X-M, *Derecho del trabajo*, Netbiblo, España, 2004, pp. 525 a 528.

<sup>41</sup> Vid. Albiol Motesinos, I/Alfonso Mellado, C-L/Blasco Pellicer, A/Goerlich Peset, J-M., *Derecho Procesal Laboral*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, pp. 42 a 45. La LPL hoy en día esta derogada pero sería la aplicable en el momento en que sucedió el accidente.

<sup>42</sup> Vid. artículo 14.1 LJCA.

No obstante hay que tener en cuenta el plazo de prescripción de las infracciones, que como establece el artículo 4 del TRLISOS será en función de la gravedad de estas. Así las infracciones leves prescribirán al año, las graves a los tres años, y las muy graves a los 5 años.

Una vez se declare la procedencia del recargo y sea imputable al empresario infractor, este deberá depositar el capital-coste ante la TGSS, que es el órgano encargado de la recaudación, así se desprende del artículo 74 del Real Decreto 14/15/2004, de 11 de junio, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social.

Por último, señalar que en la actualidad, la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social (en adelante, LJS), atribuye a dicha jurisdicción la impugnación de resoluciones administrativas recaídas en el ejercicio de la potestad sancionadora en materia laboral (artículo 2.º con relación al 6.2.b)<sup>43</sup>. Por lo tanto, hoy en día es la jurisdicción social es la encargada de conocer las reclamaciones en este ámbito.

#### 4.2 La situación de Incapacidad permanente

Primeramente enunciar que es el propio texto constitucional, en el artículo 49, el que prevé como uno de los principios rectores de la política social y económica que los poderes públicos ejecuten una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos con el fin de prestarles una atención especializada para que sus derechos como ciudadanos no se vean mermados.

En cuanto a la incapacidad permanente se define como *“la situación del trabajador, que después de haber estado sometido al tratamiento prescrito y de haber sido dado de alta medicamente, presenta reducciones anatómicas o funcionales graves, susceptibles de determinación objetiva y previsiblemente definitivas, que disminuyan o anulen su capacidad laboral”*<sup>44</sup>. Por lo que respecta a las reducciones anatómicas o funcionales graves a las que se refiere el artículo anterior, es menester decir que no todas tienen la misma intensidad y por tanto no afectan de la misma forma a la persona que las padece. Por ello la incapacidad permanente se clasificara en distintos grados en función del porcentaje de reducción de la capacidad del trabajador, valorando una lista de enfermedades y por supuesto teniendo en cuenta la profesión que ejercía el perjudicado antes de producirse el hecho causante de la incapacidad permanente. Los distintos grados a los que aludimos son los siguientes según el artículo 137 TRLGSS:

- La incapacidad permanente parcial, que consistirá en una *“cantidad a tanto alzado”*<sup>45</sup> por una cantidad equivalente *“a veinticuatro mensualidades de la base reguladora que haya servido para determinar la prestación económica por incapacidad laboral transitoria de la que se deriva la invalidez”*<sup>46</sup>.

---

<sup>43</sup> Vid. Blasco Pellicer, A., *El proceso laboral, ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social*, Tomo I, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 80 a 82.

<sup>44</sup> Vid. artículo 136 TRLGSS.

<sup>45</sup> Artículo 139.1 TRLGSS.

<sup>46</sup> Artículo 9 del Decreto 1646/1972, de 23 de junio, para la aplicación de la Ley 24/1972, de 21 de junio, en materia de prestaciones del Régimen General de la Seguridad Social (en adelante, Decreto 1646/1972).

- La incapacidad permanente total, en la cual la prestación consistirá “*en una pensión vitalicia*”<sup>47</sup>. La cuantía de esta será “*equivalente al cincuenta y cinco por ciento de su base de cotización*”<sup>48</sup>. Cabe mencionar que esta puede ser incrementada por cuestiones de edad, falta de preparación general, circunstancias sociales y laborales y que por ello se presume una dificultad de encontrar empleo en otra actividad distinta<sup>49</sup>, se habla de incapacidad permanente total cualificada.
- La incapacidad permanente absoluta, que como en el caso anterior la prestación consiste en una pensión vitalicia<sup>50</sup> pero aquí “*equivalente al ciento por ciento de su salario real*”<sup>51</sup>.
- La gran invalidez consistirá en el “*derecho a la pensión a que se refiere las anteriores, incrementándose su cuantía en un cincuenta por cien, destinado a que el inválido pueda remunerar a la persona que le atienda*”<sup>52</sup>.

Ahora bien, ¿Cuál es el procedimiento a seguir para que se declare la situación de incapacidad permanente en sus distintos grados?

En primer lugar, como enuncia ya el artículo 143 de la TRLGSS y el artículo 1 del Real Decreto 1300/1995<sup>53</sup>, el órgano competente para reconocer el derecho a las prestaciones de incapacidad permanente corresponde al Instituto Nacional de la Seguridad Social (en adelante, INSS), mientras que la competencia territorial viene atribuida a los Direcciones Provinciales del INSS de la provincia en que tenga su domicilio el interesado (artículo 1.2 RD 1300/1995 y artículo 2.1 de la Orden de 18 de enero de 1996<sup>54</sup>). Hay que señalar que en el seno de dichas Direcciones se constituirán Equipos de Valoración de Incapacidades (EVI) para que evalúen las situaciones de incapacidad y formulen los correspondientes dictámenes-propuesta (artículo 3.1 RD 1300/1995).

Por consiguiente, la iniciación del procedimiento se puede originar de tres formas<sup>55</sup> de acuerdo con el artículo 4 del RD 1300/1995:

- De oficio por propia iniciativa del INSS, por petición razonada de la ITSS o por el Servicio de Salud competente para gestionar la asistencia sanitaria de la Seguridad Social.
- A instancia del trabajador o de su representante legal.
- A instancia de las Mutuas de Accidente de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, o de empresas colaboradoras en aquellos motivos que le afecten directamente.

<sup>47</sup> Artículo 139.2, párrafo 1º, TRLGSS.

<sup>48</sup> Artículo 12.2, párrafo 1º, del Decreto 3158/1966, de 23 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General que determina la cuantía de las prestaciones económicas del Régimen General de la Seguridad Social y condiciones para el derecho de las mismas (en adelante, Decreto 3158/1966).

<sup>49</sup> Vid. artículo 132.2, párrafo 2º, TRLGSS.

<sup>50</sup> Vid. artículo 139.3 TRLGSS.

<sup>51</sup> Artículo 12.4 del Decreto 3158/1966.

<sup>52</sup> Artículo 139.4 TRLGSS.

<sup>53</sup> Real Decreto 1300/1995, de 21 de julio, por el que se desarrolla, en materia de incapacidades laborales del sistema de la Seguridad Social, la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social (en adelante, RD 1300/1995).

<sup>54</sup> Orden de 18 de enero de 1996 para la aplicación y desarrollo del RD 1300/1995, de 21 de julio, sobre incapacidades laborales del sistema de la Seguridad Social (en adelante, Orden de 18 de enero de 1996).

<sup>55</sup> Vid. para su desarrollo, Roqueta Buj, R./ Fernández Prats, C., *La incapacidad para trabajar*, La ley, Madrid, 2014 pp. 511 a 521.

No obstante, destacar que el procedimiento siempre será impulsado de oficio y se adecuará a las normas generales del procedimiento común y de su desarrollo reglamentario, así se refleja en el artículo 4 párrafo segundo del RD 1300/1995 y en el artículo 3 de la Orden de 18 de enero de 1996.

En cuanto a la instrucción del procedimiento, se regula en el artículo 5 del RD 1300/1995 y en la sección 2ª de la Orden de 18 de enero de 1996 y se requerirá unos actos e informes preceptivos que son: aportación de alta médica de asistencia sanitaria y del historial clínico previo consentimiento del interesado o de su representante legal, remitido bien por el Servicio de Salud, por la Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social o la empresa colaboradora, en los casos en que la incapacidad temporal este cubierta o si no mediante informe de la Inspección Médica de dicho Servicio de Salud; Formulación del dictamen-propuesta<sup>56</sup> por el Equipo de Valoración de Incapacidad al que se le agregara un informe médico consolidado en forma de síntesis<sup>57</sup>, con todo lo acreditado en el expediente, además de un informe de antecedentes profesionales<sup>58</sup> y los informes de alta y cotización que condicionan el acceso al derecho; una vez emitido el dictamen-propuesta se concederá audiencia a los interesados para que hagan las alegaciones que consideren oportunas en el plazo de 10 días<sup>59</sup>.

En el caso de que se formulen alegaciones y se presenten documentos que contradigan el dictamen-propuesta del EVI habrá que volver a analizar lo actuado por la Dirección Provincial del INSS, la cual solicitará un dictamen-propuesta complementario (artículo 12 de la Orden de 18 de enero de 1996).

En este punto es donde le corresponderá al Director Provincial del INSS dictar resolución expresa en orden al reconocimiento o no de las prestaciones económicas por incapacidad permanente, ello sin estar vinculado a las peticiones que formularon los interesados. Además toda resolución en caso de reconocer el derecho a las prestaciones debe contener el plazo para poder instar la revisión, la cual puede ser “*por la agravación o mejoría del estado invalidez profesional*” o por “*error de diagnóstico*”<sup>60</sup>. Para ello contará con un plazo máximo de 135 días desde la solicitud o del inicio del procedimiento pero si no sucede se entenderá que la solicitud ha sido denegada por silencio administrativo (artículo 14 de la Orden de 18 de enero de 1996). Hay que decir que dichas resoluciones son inmediatamente ejecutivas<sup>61</sup>, sin perjuicio de la reclamación administrativa que corresponda y de las acciones ante la jurisdicción social. Si tras la resolución dictada por el Director Provincial del INSS no se está conforme con la denegación de la prestación o con el grado que se ha reconocido o en caso de ser denegada por silencio administrativo se podrá formular demanda ante la Jurisdicción Social. No obstante es requisito necesario que antes de recurrir a la vía judicial se interponga una reclamación previa ante el INSS en un plazo de 30 días desde que se notificara la resolución, así se desprende del artículo 71 de la LPL. Si de esta

---

<sup>56</sup> Vid. artículo 10 de la Orden de 18 de enero de 1996, en el cual se expone que el Equipo de Valoraciones de Incapacidades examinando el informe médico de síntesis y el de antecedentes del trabajador emitirá el dictamen-propuesta que elevará al Director Provincial del INSS.

<sup>57</sup> Vid. artículo 8 de la Orden de 18 de enero de 1996.

<sup>58</sup> Vid. artículo 9 de la Orden de 18 de enero de 1996.

<sup>59</sup> Vid. artículo 11 de la Orden de 18 de enero de 1996 y artículo 5.1 c) RD 1300/1995.

<sup>60</sup> Artículo 143.2 TRLGSS.

<sup>61</sup> Vid. en este sentido, Roqueta Buj, R/Fernández Prats, C., *La incapacidad para trabajar*, Cit., pp. 542 a 544.

reclamación previa se desprende la denegación o la disconformidad con el grado reconocido entonces es cuando se deberá acudir a la vía judicial.

Se acudirá a la Jurisdicción Social porque como se desprende del artículo 2 b) de la LPL es la competente en materia de Seguridad Social y como consecuencia conocerán los órganos jurisdiccionales del Orden Social y en concreto los Juzgados de lo Social (artículo 6 de la LPL). En cuanto a la competencia territorial será aquella “*en cuya circunscripción se haya producido la resolución expresa o presunta, impugnada en el proceso, o el del domicilio del demandante, a elección de este*”<sup>62</sup>.

Sobre las resoluciones dictadas por los Juzgados de lo Social en esta materia cabe recurso de suplicación ante las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia así se desprende del artículo 189.1 c) de la LPL.

En el caso concreto se hace referencia a que fue reconocida por el INSS la incapacidad permanente en el grado de total al trabajador, lo que significa que percibiría una pensión vitalicia en una cuantía del 55% de su base de cotización. No obstante, este no estando de acuerdo acude a la vía judicial instando que se le reconozca la absoluta por la cual percibiría una pensión vitalicia pero en una cuantía del 100% de su base de cotización. Dicho grado no le fue reconocido por el Juzgado de lo Social, entonces decidió recurrir en suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia de Galicia. Este finalmente si le ha reconocido el derecho a la incapacidad permanente absoluta.

#### 4.3 El recargo de prestaciones

A raíz de un accidente de trabajo se puede reconocer el derecho a recibir prestaciones económicas de la Seguridad Social, y estas a la vez pueden verse incrementadas a través del recargo de prestaciones por falta de medidas de seguridad. La competencia para conocer de dicho recargo está atribuida al INSS al que le corresponde declarar la responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad e higiene en el trabajo y determinar el porcentaje en que, en su caso, hayan de incrementarse las prestaciones económicas reconocidas al trabajador (artículo 1 e) del RD 1300/1995). Más concretamente en el ámbito territorial expresar que serán los Directores provinciales del INSS sobre los que recaiga la labor antes mencionada en virtud del artículo 16.1 de la Orden de 18 de enero de 1996.

Ahora bien, el procedimiento de recargo puede iniciarse bien de oficio, a instancia de la Inspección de Trabajo tras su actuación en la investigación del accidente levantando acta de infracción y propuesta de recargo que remite al INSS<sup>63</sup>, o bien a instancia del propio interesado o de su representante legal<sup>64</sup>. No obstante para que se aumente la prestación mediante la imposición del recargo es necesario como enuncia el artículo 123 de LGSS que “*la lesión se produzca por máquinas, artefactos o en instalaciones, centros o lugares de trabajo que carezcan de los dispositivos de precaución reglamentarios, los tengan inutilizados o en malas condiciones, o cuando no se hayan observado las medidas generales o particulares de seguridad e higiene en el trabajo, o las elementales de salubridad o las de adecuación personal a cada trabajo, habida cuenta de sus características y de la edad, sexo y demás condiciones del trabajador*”.

---

<sup>62</sup> Artículo 10.2 a) de la LPL.

<sup>63</sup> Vid. artículo 27 RD 928/1998 y artículo 7.8 de la Ley 42/1997 de 14 de noviembre, ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en adelante LOITSS.

<sup>64</sup> Vid. artículo 4.1 b) RD 1300/1995.

Por lo tanto es necesario que acontezcan unos hechos en los cuales se infrinja disposiciones relativas a las causas anteriormente dichas para que ello produzca el aumento de las prestaciones<sup>65</sup>.

Una vez iniciado el procedimiento por cualquiera de los tres modos admisibles, el INSS tiene el deber de comunicar su iniciación a los interesados para que aleguen lo que estimen conveniente en el plazo de 10 días, y sobre todo al empresario supuestamente responsable del recargo que es el más interesado. Con esto se pone fin a todos los actos necesarios para que la Dirección Provincial del INSS dicte una resolución imponiendo o no el recargo. Dicho órgano tiene como plazo máximo de resolución 135 días contados desde la fecha de acuerdo de iniciación del procedimiento de oficio o del recibimiento de la solicitud para la iniciación del mismo<sup>66</sup>. Por el transcurso de dicho plazo sin que recaiga resolución expresa la solicitud se entenderá desestimada y en consecuencia se podrán interponer las mismas acciones judiciales que establece el artículo 71 LPL, con la reclamación previa oportuna, que ya se explicaron anteriormente en la incapacidad.

Respecto al orden jurisdiccional competente, al tratarse de un recargo sobre prestaciones de la Seguridad Social, y debiendo resolverse según el artículo 2 b) de la LPL las cuestiones en materia de Seguridad Social en el orden social, el órgano competente es el Juzgado de lo Social. Por lo tanto, si se está en desacuerdo con el recargo aplicado por el INSS, en primer lugar se deberá interponer reclamación previa ante el INSS, y en su caso, demanda ante el Juzgado de lo Social y en concreto en donde se produjera la resolución o el del domicilio del demandante<sup>67</sup>.

Finalmente hay que referirse a la prescripción, puesto que no procederá el derecho a percibir el recargo por prestaciones si la responsabilidad ya ha prescrito. Pero en este punto nos encontramos con un problema debido a que no hay una disposición legal que nos diga expresamente cual es el plazo de prescripción y en consecuencia hay las siguientes posibilidades: aplicar el plazo de prescripción de las acciones derivadas del contrato de trabajo (1 año)<sup>68</sup>, el plazo de las infracciones de la normativa de prevención de riesgos laborales (1 año infracciones leves, 3 años las graves y 5 años las muy graves)<sup>69</sup> o el plazo para el reconocimiento de las prestaciones de la Seguridad Social (5 años)<sup>70</sup>. En este sentido se ha pronunciado la doctrina judicial en que el plazo de prescripción aplicable para el recargo debe de ser el de 5 años de las prestaciones de la Seguridad Social. Así se pone de manifiesto en la STS (Sala de lo Social) de 15 de septiembre de 2009 en su fundamento jurídico 2º “no puede comenzar el cómputo del plazo de prescripción de cinco años, que en este caso no habría transcurrido”. Además así se recoge en el artículo 43 del TRLGSS al disponer “*el derecho al reconocimiento de las prestaciones prescribirá a los cinco años, contados desde el día siguiente a aquél en que tenga lugar el hecho causante de la prestación de que se trate*”

---

<sup>65</sup> Vid. en este sentido, Muñoz Molina, J., *El recargo de prestaciones en caso de accidente de trabajo y enfermedades profesionales*, Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, consultado en [http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub\\_electronicas/destacadas/revista/numeros/59/Est05.pdf](http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/59/Est05.pdf).

<sup>66</sup> El mencionado plazo se puede ver incrementado cuando por el número de solicitudes formuladas o por otras circunstancias no se pueda cumplir el plazo previsto (artículo 14.1 y 2 de la Orden de 18 de enero de 1996).

<sup>67</sup> Vid. artículo 10.2 a) LPL.

<sup>68</sup> Vid artículo 59.1 ET.

<sup>69</sup> Vid. artículo 4.3 TRLISOS.

<sup>70</sup> Vid. artículo 43.1 TRLGSS.

#### 4.4 La responsabilidad penal

Cabe comenzar teniendo en cuenta el concepto de competencia que aporta el artículo 1 del Real Decreto, de 14 de septiembre de 1882, por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal (en adelante, LECrim), al afirmarse que “el Juez competente para el conocimiento de los litigios penales será aquel que, investido de la potestad jurisdiccional, tenga atribuido legamente la competencia para la resolución de los mismos”<sup>71</sup>. De este modo, los criterios para la determinación de la competencia de un órgano penal son: la competencia objetiva, la funcional y la territorial.

En primer lugar, la competencia objetiva es la que permite concretar quien es el órgano competente para conocer del hecho. Dicha competencia se establece con base a los siguientes criterios:

- La mayor o menor gravedad del hecho punible (criterio ordinario o común).

Para decretar la competencia ordinaria es esencial distinguir según la infracción esté calificada como falta o delito. Si se trata de este último además se observará la mayor o menor gravedad de la pena que tenga aparejada. En cambio, si se tratara de una falta se tendrá en cuenta el bien jurídico lesionado.

- La cualidad del sujeto encausado (competencia *ratione personae*)

La aplicación de la competencia viene derivada de las circunstancias que pueda tener la persona escusada, es decir, condiciones que conllevan la no aplicación de la competencia ordinaria. Como pueden ser los menores de edad y los sujetos aforados.

- La naturaleza especial del objeto (competencia *ratione materiae*)

En dicha competencia lo que se tiene en cuenta es la clase de infracción cometida, y en consecuencia se atribuye el conocimiento a unos tribunales específicos<sup>72</sup>.

Estos dos últimos criterios son de aplicación preferente respecto del primero. Con lo cual es necesario comprobar, en primer término, si en el caso concreto nos encontramos ante la materia o la persona comprendidas en los supuestos preferentes. Además dentro de estos dos criterios tiene una prioridad del fuero de la persona sobre el fuero de la materia (artículo 272 LECrim)<sup>73</sup>.

De este modo en el supuesto concreto no nos encontramos ni ante un fuero por razón de la persona ni por razón de la materia. Por ello se aplicara el criterio ordinario y al tratarse de un delito contra los trabajadores la competencia objetiva ordinaria le

---

<sup>71</sup> Pérez-Cruz Martín, A-J/ Ferreiro Baamonde, X-X/ Piñol Rodríguez, J-R/ Seoane Spiegelberg J-L., *Derecho Procesal Penal*, Thomson Reuters, Navarra, 2009, p. 72.

<sup>72</sup> Los tribunales específicos por razón de la materia pueden ser: Juzgados de Violencia sobre la mujer (artículo 14.5 LECrim), Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional y de los Juzgados Centrales de lo penal (artículo 65 LOPJ y 14.3 y 4 LECrim) y Tribunal del Jurado (artículo 1.1 LOTJ).

<sup>73</sup> Vid. en este sentido, De la Oliva Santos, A/ Aragonese Martínez, S/ Hinojosa Segovia, R/ Muerza Esparza, J/ Tomé García, J-A, *Derecho procesal penal*, Editorial universitaria Ramón Areces, Madrid, 2007, pp. 117 a 126.



corresponde al Juzgado de lo Penal, por imponérsele a dicho delito una pena abstracta de 6 meses a 3 años<sup>74</sup>.

En segundo lugar, la competencia funcional permite determinar que órganos son competentes en las distintas fases del procedimiento, es decir, para la instrucción de la causa, el conocimiento de los recursos, la resolución sobre cuestiones de competencia, el conocimiento de las incidencias y la ejecución de la sentencia (artículo 9 LECrim). En el supuesto la fase de instrucción será atribuida a los Juzgados de Instrucción (artículo 14.2 LECrim y 87.1 a) LOPJ), la fase de impugnación ante el superior jerárquico, que sería, la Audiencia Provincial y tanto las incidencia como la ejecución de sentencia al Juzgado de lo Penal, ya que como órgano encargado del conocimiento de la causa también lo es de las incidencias y de la ejecución<sup>75</sup>.

En tercer lugar, la competencia territorial consiste en la atribución de la competencia por razón del territorio, es decir, el órgano jurisdiccional concreto para cada supuesto. Cabe decir, que en el orden penal dicha competencia se constituye siempre *ex lege*, por lo tanto no cabe que las partes atribuyan la competencia por sumisión (artículo 8 LECrim). Es el artículo 14 de la LECrim el que establece que la competencia será la del “*fórum comissi delicti*”, es decir, la del lugar de comisión del hecho delictivo, en el caso de ser saberlo. No obstante si no se conociese el lugar de la comisión la LECrim prevé unas reglas subsidiarias en su artículo 15 que son “1º El del término municipal, partido o circunscripción en que se hayan descubierto pruebas materiales del delito; 2º El del término municipal, partido o circunscripción en que el presunto reo haya sido aprehendido; 3º El de la residencia del reo presunto; 4º Cualquiera que hubiese tenido noticia del delito”. Por consiguiente en el caso concreto la competencia territorial estará atribuida al Juzgado de lo Penal de La Coruña, por saber que el hecho delictivo se produjo en dicha ciudad cuando se estaba construyendo un edificio.

Al margen de todo lo planteado para que se inicie el procedimiento penal hay dos formas de poner en conocimiento los hechos presuntamente delictivos. La primera, la iniciación de oficio, es decir, que sea el Juez de manera directa quien tenga el conocimiento de los hechos. La segunda, la iniciación por actividad procesal de terceros, es decir, mediante denuncia (artículo 259 y ss. LECrim) o querrela (artículo 270 y ss. LECrim)<sup>76</sup>. Sin embargo se tiene que en cuenta que los delitos tienen un plazo de prescripción y ello de desprende del artículo 131 del CP. El plazo de prescripción que se tendría que tener en cuenta en dicho delito es él 5 años<sup>77</sup>.

#### 4.5 Conclusiones

En resumen de todo lo expuesto decir que con respecto al acta con propuesta de sanción por infracción, el órgano administrativo competente para la imposición de sanciones son los delegados provinciales de la Consejería de Asuntos Sociales, Empleo y Relaciones Laborales de la Comunidad Autónoma de Galicia (Decreto 211/2003). Ello es así porque Galicia tiene atribuida la competencia para el ejercicio de la potestad sancionadora sobre las infracciones del Orden Social. El órgano judicial competente

---

<sup>74</sup> Vid. artículo 14.3 LECrim.

<sup>75</sup> Vid. Pérez-Cruz Martín, A-J/ Ferreiro Baamonde, X-X/ Piñol Rodríguez, J-R/ Seoane Spiegelberg J-L., *Derecho Procesal Penal*, Cit., pp. 80 a 82.

<sup>76</sup> Vid. Gómez de Liaño González, F., *El proceso penal, tratamiento jurisprudencial*, Forum, Barcelona, 2004, pp 171 a 183.

<sup>77</sup> Vid. artículo 131 CP.

para conocer de las posibles reclamaciones sobre el acta serán los Juzgados de lo Contencioso-administrativo (artículo 8.2 b) LJCA), ya que se excluye la competencia para su conocimientos de los órganos sociales (artículo 3.1 b) LPL). Mientras que territorialmente será “a elección del demandante, el Juzgado o Tribunal en cuya circunscripción tenga aquel su domicilio o se halle la sede del órgano autor del acto originario impugnado” (artículo 14.1 LJCA).

En cuanto a la incapacidad permanente será el INSS (artículo 1 RD 1300/1995) y en concreto los Directores Provinciales del INSS (artículo 1.2 RD 1300/1995 y 2.1 Orden de 18 de enero de 1996) los encargados de su conocimiento. Mientras que en la vía judicial es competencia del Orden Jurisdiccional Social (artículo 2 b) LPL), siendo el encargado de conocer el Juzgado de lo Social en donde se produjo la resolución o el del domicilio del demandante (artículo 6 y 10.2 a) LPL).

En lo referido al recargo también es competente el INSS (artículo 1 e) RD 1300/1995), derivando territorialmente en los Directores Provinciales del mismo (artículo 16.1 Orden de 18 de enero de 1996). Y judicialmente se siguen los mismos cauces que para la incapacidad.

Finalmente por lo que respecta a la responsabilidad penal el órgano judicial competente para la instrucción será el Juzgado de Instrucción de La Coruña (artículo 14.2 LECrim), para el conocimiento de los hechos delictivos será el Juzgado de lo Penal de La Coruña (artículo 14 LECrim) y para conocer los posibles recursos el órgano superior jerárquico del Juzgado de lo Penal, que es la Audiencia Provincial de La Coruña.

## **5. Responsabilidad penal**

### **5.1 Introducción a la responsabilidad penal derivada de un accidente de trabajo:**

Como ya se hizo mención anteriormente el CP, en su Título XV “De los delitos contra los derechos de los trabajadores”, recoge un delito específico contra la seguridad y la salud en el trabajo, que puede ser de forma dolosa (artículo 316 CP) o de forma imprudente (artículo 317 CP).

#### **D) El bien jurídico protegido**

Al respecto de identificar cual es el bien jurídico protegido del tipo delictivo del artículo 316 CP tenemos que hacer referencia a las diversas teorías de la doctrina. Una de ellas declara que el bien jurídico protegido es la seguridad e higiene en el trabajo “como interés u objeto diferente y autónomo respecto de la vida, integridad física y salud de los trabajadores”<sup>78</sup>. Otra es la que sostiene que el bien jurídico protegido es “la vida y la salud de los trabajadores, constituyéndose la seguridad en el trabajo como marco condicionante de la eficacia en la protección de la vida o salud”<sup>79</sup>. Y finalmente una última teoría es la que reúne las posiciones de las dos anteriores, es decir, que los bienes jurídicos protegidos son tanto la vida y salud como la seguridad en el trabajo<sup>80</sup>. La

---

<sup>78</sup> Cos Egea, M, *La responsabilidad administrativa del empresario en materia de prevención de riesgos laborales*, Cit. p. 482.

<sup>79</sup> Baylos Grau, A. y Terradillos Bacoso, J., *Derecho penal del Trabajo*, Trotta, Valladolid, 1997, pp. 116-117.

<sup>80</sup> Vid. En este sentido, Cos Egea, M, *La responsabilidad administrativa del empresario en materia de prevención de riesgos laborales*, Cit., pp. 485-486.

fundamentación de esta última es que ambos bienes están vinculados y así se refleja del contenido del propio precepto al castigar la puesta en peligro de la vida y salud de los trabajadores pero siempre que ello produzca la lesión del bien jurídico de la seguridad. Con lo cual estamos ante un bien jurídico colectivo. Así se reconoce en la STS de 29 de julio de 2002 (Sala de lo Penal) al expresar “De los Delitos contra los derechos de los Trabajadores, de nueva creación en el vigente Código Penal que supone el reconocimiento de un interés susceptible de protección, la clase trabajadora en cuanto tal, como sujeto de derechos”. Hacia nuestro parecer respecto del artículo 316 CP, nos parece adecuado adherirnos a esta última teoría doctrinal, que es aparentemente la mayoritaria.

## II) Catalogación del delito

Dicho delito se configura, por un lado, como un delito de riesgo<sup>81</sup>, en el que se protege la simple puesta en peligro de la vida, la seguridad y salud en el trabajo, es decir, no es necesario que el peligro se concrete en una lesión efectiva<sup>82</sup>. Por otro lado, como un delito especial ya que solo pueden responder como autores los sujetos en quienes concurren los elementos, características, propiedades, cualidades o relaciones que exige el tipo. Como establece el artículo 316 del CP serán sujetos activos los que “*estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas*”. De este modo se estructura como un delito en el cual el sujeto activo tiene que concentrar una serie condiciones, es decir, no puede ser cualquiera. Para saber quiénes son realmente los legalmente obligados tenemos que remitirnos a la LPRL. En dicha ley y concretamente su artículo 14.2 impone un deber de protección al empresario frente a los trabajadores para proteger su seguridad y salud en todo lo relacionado con el trabajo. Sin perjuicio de lo dicho, no significa que también puedan llegar a responder otras personas distintas al empresario. Por lo tanto desde el punto de vista penal según lo dispuesto en el artículo 318 del CP cuando el empresario sea persona jurídica, no solo es él el obligado sino también los “*administradores o encargado del servicio y aquellos que sabiendo y pudiendo subsanar las circunstancias no lo hubieran hecho*”<sup>83</sup>. En dicho sentido hay que resaltar que varios autores se han manifestado diciendo que el mencionado artículo “abarca a las personas que dentro de la empresa cumplen una función específica con poder decisorio; personas que no serían encuadrables en el concepto de administrador de derecho de una persona jurídica previsto en el artículo 31 CP”<sup>84</sup>. Obviamente al tratarse de una persona jurídica y regir el principio de “*societas non potest*” no podrá proceder bajo ningún concepto la responsabilidad penal para la empresa. En cuanto al sujeto pasivo, el titular del bien jurídico protegido en el delito, siempre será el trabajador.<sup>85</sup>

---

<sup>81</sup> Como se desprende del propio artículo 316 al decir “de forma que pongan así en peligro grave”

<sup>82</sup> Vid. STS de 26 de julio de 2000 (Sala de lo Penal) al decir en su fundamento jurídico 2º “alcanza su consumación por la existencia del peligro en sí mismo, sin necesidad de resultados lesivos”.

<sup>83</sup> Vid. artículo 318 CP y STS del 29 de julio de 2002 (Sala de lo Penal).

<sup>84</sup> Cos Egea, M, *La responsabilidad administrativa del empresario en materia de prevención de riesgos laborales*, Cit., p. 463.

<sup>85</sup> Según el artículo 1 del Estatuto de los Trabajadores, trabajador será aquel “Quien voluntariamente preste sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, persona física o jurídica, denominada empleador o empresario”.

### III) Requisitos del tipo

Para que ocurra este tipo delictivo tienen que concurrir una serie de elementos que se desprenden del propio artículo 316 del CP<sup>86</sup> y concretamente son:

1. Que se haya cometido una infracción de las normas de prevención de riesgos laborales. Con ello se está exigiendo que para que una determinada conducta pueda ser punible tiene que haber una infracción de la normativa de prevención. Por lo tanto, estamos ante la presencia de una norma penal en blanco<sup>87</sup> puesto que nos remite a las normas de la prevención de riesgos laborales para saber si concurre o no el delito<sup>88</sup>. Para delimitar cuales son las normas de prevención de riesgos laborales acudimos a la propia LPRL al delimitar en su artículo 1 cuál es la normativa en dicho ámbito. De este modo se nos dice en el mencionado artículo que no es la única norma a tener en cuenta para saber si hay una infracción en los riesgos laborales, sino también sus normas de desarrollo y cualesquiera otras normas que tengan disposiciones a cerca de la adopción de medidas preventivas en el ámbito laboral<sup>89</sup>. Es de importancia destacar que el propio TS ha señalado que “la remisión del artículo 316 CP se refiere no sólo a la LPRL, sino a todas las dictadas en la materia con independencia de su rango jerárquico”<sup>90</sup>.

2. Que “no se faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas”, es decir, debe de haber una conducta omisiva por parte de quien está obligado a facilitar dichos medios. Con lo cual la persona obligada se encuentra en una posición de garante, de este modo el delito se configura como de comisión por omisión. Para que haya la mencionada omisión no llega con que se produzca la conducta negativa<sup>91</sup> sino que es necesario que de ella derive un riesgo grave para el bien jurídico protegido como se explicara posteriormente. Cabe resaltar que se impone al empresario a través de su deber de protección que tome “*cuantas medidas sean necesarias para la protección de la seguridad y salud de los trabajadores*”<sup>92</sup>. Por medios y medidas necesarios hay que entender los recogidos en el artículo 17.2 LPRL, es decir, suministrar a los trabajadores aquellos equipos de protección persona que sean necesarios así como también medidas organizativas (formación e información en materia preventiva) como se desprenden del artículo 18 LPRL<sup>93</sup>.

---

<sup>86</sup> Vid. artículo 316 CP “*Los que con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, de forma que pongan así en peligro grave su vida, salud o integridad física*”.

<sup>87</sup> Es aquella norma que nos reenvía a otra norma jurídica para completar el supuesto de hecho descrito en ella.

<sup>88</sup> Vid. en este sentido la sentencia del TS de 26 de julio de 2000 (Sala de lo Penal).

<sup>89</sup> Vid. artículo 1 LPRL.

<sup>90</sup> Cos Egea, M., *La responsabilidad administrativa del empresario en materia de prevención de riesgos laborales*, Cit. p. 468.

<sup>91</sup> A este respecto el auto del TS de 6 de noviembre de 2001 (Sala de lo Penal) expresa en su fundamento jurídico 2º “se trata de un tipo de omisión que consiste en no facilitar los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas y esta omisión debe suponer, en sí misma, el incumplimiento de las normas de cuidado expresamente establecidas en la legislación laboral, a lo que en la descripción legal del tipo se alude en su comienzo diciendo «con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales»”.

<sup>92</sup> Vid. artículo 14.2 LPRL.

<sup>93</sup> Cabe resaltar la sentencia de la AP de Almería de 23 de octubre de 2006 (Sección 3ª) que establece que “no facilitar los medios necesarios materiales e inmateriales (de formación e instrucción) exigidos por la

3. La puesta en peligro grave del bien jurídico que se protege. Hay que decir que por un lado, por peligro se entiende “la situación fáctica que implica la probabilidad de que se produzca la lesión”<sup>94</sup> y por otro lado, que la gravedad se limita por la gravedad del peligro en sí y de que su resultado sea probable<sup>95</sup>. Por tanto, no es suficiente que se cometa cualquier tipo de infracción, ya que es necesario que la infracción cometida haya ocasionado un grave peligro para el bien jurídico que se protege.

En definitiva, son necesarios los tres elementos explicados para que concurra el tipo delictivo<sup>96</sup> y así lo pone de manifiesto el TS en su sentencia de 26 de septiembre de 2001 (Sala de lo Penal) al expresar que junto al incumplimiento de la normativa preventiva y no facilitación de los medios preventivos se añade la “exigencia de que en conexión causal, se produzca un grave peligro para la vida, la salud o la integridad física de los trabajadores”.

#### IV) Modalidades del tipo

Una vez analizados los elementos nos centraremos en la comisión de la conducta, es decir, en el dolo y la imprudencia.

En primer lugar, el tipo doloso como ya mencionamos está previsto en el artículo 316 del CP, este por su parte requiere “el conocimiento tanto de la infracción del deber, como la puesta en peligro concreto de la vida, salud o integridad física de los trabajadores”<sup>97</sup>. Con lo cual sería que el empresario incurriría en un delito si tuviese conocimiento de que al no adoptar las medidas de prevención oportunas y no facilitar los medios de seguridad, se produciría una puesta en peligro de la vida, integridad o salud de algún trabajador, y aun así, ordenase la realización de la labor a los trabajadores y no evitase el peligro. En cuanto al dolo hay que decir que este puede ser directo y eventual. Así el dolo directo será aquel que coincide exactamente con todo el resultado prohibido en la norma y el dolo eventual en los casos en que existe previsión sobre el grave peligro<sup>98</sup>, es decir, la simple admisión de que se pueda llegar a producir.

En segundo lugar, el tipo imprudente (artículo 317 CP) en este específico delito lo podemos definir como que “son punibles los casos en que se infringen normas de seguridad e higiene y se genera un peligro objetivamente previsible, pero no previsto, querido ni buscado por el autor”<sup>99</sup>. Por lo tanto, se cometería el delito de manera

---

normativa reguladora de la materia para que los trabajadores realicen o desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas”.

<sup>94</sup> Vid. López García de la Serrana, J. M., *Prevención de riesgos laborales, salud laboral y siniestralidad. Aspectos penales, laborales, administrativos e indemnizatorios*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2005, pp. 13 a 54.

<sup>95</sup> Vid. en este sentido, STS de 26 de julio de 2000 (Sala de lo Penal).

<sup>96</sup> Vid. en este sentido, Igartua Miró, M. T., *Sistema de prevención de riesgos laborales*, Cit., pp. 369 a 371.

<sup>97</sup> Córdoba Roda, J/ Mercedes García Arán, M., *Comentarios al Código Penal, parte especial*, Tomo I, Marcial Pons, Madrid 2004, p. 1316.

<sup>98</sup> En este sentido cabe citar la SAP de Cuenca (Sala única) de 21 de febrero en la que se prevé expresamente en su fundamento jurídico 6º “Este tipo penal acepta perfectamente la figura del dolo eventual, de tal manera que resulta suficiente con que los acusados se representaran el grado de peligro que su comportamiento significaba junto a la alta probabilidad de que con ello se estuvieran infringiendo normas de prevención de riesgos laborales, aceptando la situación de peligro concreto para el caso de que se produjera”.

<sup>99</sup> Córdoba Roda, J/ Mercedes García Arán, M., *Comentarios al Código Penal, parte especial*, tomo I, Cit., p. 1318.

imprudente cuando no se realizara una conducta que se tenía decidida y premeditada sino que simplemente fuera probable un determinado hecho. Así las infracciones imprudentes contienen dos elementos: la infracción del deber de cuidado y la producción de un resultado. La imprudencia se fragmenta en grave y leve. La grave se prevé realmente en el artículo 317 y supone una omisión en la norma más básica del deber de cuidado. En dicho sentido se manifiesta la SAP de Orense (Sección 2ª) de 20 de enero de 2004 al describirla en su fundamento jurídico 7º como “la eliminación de la atención más absoluta, la inadopción de los cuidados más elementales o rudimentarios exigidos por la vida de relación, suficientes para impedir o contener el desencadenamiento de resultados dañosos previsibles”. Y que se tenga la imprudencia como leve “dependerá de la intensidad de la infracción del deber de cuidado”<sup>100</sup>.

En este punto cabe hacer mención a una sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) en la cual se prevé la diferencia entre el dolo y la imprudencia, concretamente la sentencia de 26 de julio de 2000, al disponer en su fundamento jurídico 2º “una cosa es la falta de prevención del riesgo equivalente a la omisión de las medidas necesarias y adecuadas exigidas conforme a la legislación laboral y otra distinta su insuficiencia, lo que debe dar lugar a los dos tipos de comisión previstos, radicando su diferencia en el elemento subjetivo: conciencia del peligro cuando se trata del tipo doloso, y a pesar de ello se omiten las medidas adecuadas y necesarias, e infracción del deber del cuidado por ausencia de todas las previsibles exigibles al garante de la seguridad y salud de los trabajadores”.

De ambos tipos (doloso e imprudente) se derivan distintas penas para el responsable. De este modo cuando la comisión del delito sea dolosa la pena que se impondrá será de seis meses a dos años de prisión y multa de 12 a 24 meses<sup>101</sup>. No obstante, si fuera cometido en su tipo imprudente, la pena que se le atribuiría sería la inferior en grado<sup>102</sup> respecto del artículo 316 del CP que quedaría en una pena de 3 a 6 meses de prisión y multa de 3 meses a 6 meses. Además de dichas penas, cuando el delito se atribuya a personas jurídicas como prevé el artículo 318 del CP, también se podrán imponer otras medidas accesorias que están previstas en el artículo 129 del CP. Algunas de ellas son: el cierre temporal de la empresa en cuestión, prohibición definitiva de llevar a cabo cualquier actividad, etc.

Una cuestión importante en dicho delito es que se prevea la simple puesta en peligro (un riesgo), en consecuencia no es necesario que ese peligro genere una lesión efectiva (un resultado) que realmente es lo que pretenden evitar las normas de prevención de riesgos. ¿Pero qué ocurre si realmente se produce una lesión? En este caso, si se producirá el resultado que se pretendía evitar y se dará una situación concursal del delito del artículo 316 CP con el de lesiones (art. 152 CP) u homicidio (art. 142 CP) dependiendo el resultado final ocasionado al trabajador. En este punto hay dos posibles situaciones: la primera es que se dé un concurso de leyes entre el delito de peligro y el tipo de lesiones u homicidio cuya solución es la consumación del artículo 8.3 CP. Es decir, el delito de resultado absorbería al delito de peligro<sup>103</sup>. La segunda, que haya un concurso ideal de delitos entre el tipo de peligro y el tipo de resultado el que se resolvería conforme al

---

<sup>100</sup> López García de la Serrana, J. M., *Prevención de riesgos laborales, salud laboral y siniestralidad. Aspectos penales, laborales, administrativos e indemnizatorios*, Cit., pp. 47 y 48.

<sup>101</sup> Vid. artículo 316 CP.

<sup>102</sup> Vid. artículo 317 CP.

<sup>103</sup> Vid. Juan Córdoba Roda y Mercedes García Arán, *Comentarios al Código Penal, parte especial*, Tomo I, Cit., pp. 1317 y 1318.

artículo 77 CP que declara que “*en estos casos se aplicará en su mitad superior la pena prevista para la infracción más grave, sin que pueda exceder de la que represente la suma de las que correspondería aplicar si se penaran separadamente las infracciones*”. En este sentido cabe exponer que la jurisprudencia<sup>104</sup> ha dicho que “si los trabajadores lesionados o fallecidos eran los únicos sometidos al peligro se entiende que existe un curso de leyes que se resuelve a través del principio de consumación del art. 8.3 CP; si por el contrario la situación de riesgos afecta a más trabajadores de los finalmente accidentados, nos encontraremos ante un concurso ideal de delitos a resolver conforme a las reglas establecidas en el art. 77 CP”<sup>105</sup>.

#### V) Responsabilidad civil derivada del delito

La realización de un delito tipificado en el CP conlleva la obligación de reparar los daños y perjuicios que con él se hayan causado<sup>106</sup>. Dicha responsabilidad engloba según como se prevé en el artículo 110 del CP “*La restitución, la reparación del daño y la indemnización de perjuicios materiales y morales*”. De este modo, quien comete un delito queda obligado a reparar los daños y perjuicios causados a través de su conducta dolosa o imprudente. Así el propio artículo 116 del CP dispone que “*Toda persona criminalmente responsable de un delito o falta lo es también civilmente si del hecho se derivaren daños o perjuicios*”. De dicho precepto se desprende que “la responsabilidad penal implica la civil, porque no solo se ha de responder frente a la sociedad asumiendo la pena impuesta, sino que además se ha de reparar el daño particularmente causado en las personas o en las cosas si el perjudicado así lo solicita”<sup>107</sup>. En un primer momento el órgano competente para resolver dicha responsabilidad es el órgano que enjuicia el hecho delictivo, es decir, el órgano penal. No obstante, lo anterior puede tener excepciones que son: que el perjudicado se reserve la acción civil ante la jurisdicción civil o social<sup>108</sup> o como resultado del proceso penal el supuesto responsable salga absuelto, circunstancia que es independiente para que responda civilmente o socialmente por el daño causado con el fin de repararlo.

#### 5.2 Responsabilidad penal en el caso concreto

En el supuesto mencionado cabe apreciar una responsabilidad penal debido a que se cumplen los requisitos para que se dé el tipo penal, que a continuación expondremos.

Nos encontramos ante la empresa Construcciones Oleiros SL, que fue contratada para la realización de un edificio. El que fuese contratada para dicha construcción nos hace aludir a la figura del promotor. El mencionado promotor puede ser “cualquier persona

---

<sup>104</sup> Vid. STS ( Sala de lo Penal) de 14 de julio de 1999 la cual expresa en su fundamento jurídico 7º lo siguiente “ como consecuencia de la infracción de normas de prevención de los riesgos laborales se produzca el resultado que se pretendía evitar con ellas (la muerte o las lesiones del trabajador), el delito de resultado absorberá al de peligro (art. 8.3º CP), como una manifestación lógica de la progresión delictiva; mas cuando -como es el caso de autos- el resultado producido (la muerte de uno de los trabajadores) constituye solamente uno de los posibles resultados de la conducta omisiva del responsable de las medidas de seguridad, debe estimarse correcta la tesis asumida por dicho Tribunal de instancia al entender que ha existido un concurso ideal de delitos”.

<sup>105</sup> Cos Egea, M., *La responsabilidad administrativa del empresario en materia de prevención de riesgos laborales*, Cit., pp. 478 – 479.

<sup>106</sup> Vid. artículo 109 del CP.

<sup>107</sup> López García de la Serrana, J. M., *Prevención de riesgos laborales, salud laboral y siniestralidad. Aspectos penales, laborales, administrativos e indemnizatorios*, Cit., p. 149.

<sup>108</sup> Vid. artículo 109.2 CP.

física o jurídica por cuenta de la cual se realice una obra”<sup>109</sup>. Las obligaciones de dicha persona son: En primer lugar, que se elabore un estudio de seguridad y salud durante el proyecto de la obra y que nombre al técnico competente para la elaboración del mencionado estudio con el fin de que quede constancia de todas las circunstancias de la obra<sup>110</sup>. Como podemos desprender del hecho expuesto el promotor cumplió las obligaciones inherentes a su cargo y por lo tanto no tendrá responsabilidad penal en este caso concreto<sup>111</sup>.

En cuanto a los requisitos se observa una infracción de la normativa de prevención de riesgos laborales según relata el supuesto ya que no se han tenido en cuenta ciertas previsiones como son, en relación con la LPRL:

- El no adoptar todas las medidas que son necesarias para la protección de la seguridad y salud de los trabajadores que se impone al empresario principalmente (art. 14 LPRL),
- No aplicar las medidas de prevención conforme a los principios que están preestablecidos en la LPRL<sup>112</sup>,
- No entregar material de protección individual (art. 17 LPRL),
- No dar la información necesaria de lo que conlleva la realización del trabajo (art. 18 LPRL),
- Por último no formar teórica y prácticamente a los trabajadores para que sepan lo que implica la prevención (art. 19 LPRL).

Además de todo lo mencionado tampoco se dispuso lo que la normativa fija para los trabajadores que realizan un trabajo desde una altura y de los cuales puede derivarse una caída. De este modo el RD 1627/1997, dispone en su Anexo IV parte C.3 que *“los desniveles, huecos y aberturas existentes en los pisos de las obras, que supongan para los trabajadores un riesgo de caída de altura superior a 2 metros, se protegerán mediante barandillas u otro sistema de protección colectiva de seguridad equivalente”*. En el mencionado decreto también se establece que el plan de seguridad y salud podrá ser modificado pero para ello se impone que sea aprobado previamente por el coordinador de seguridad (art. 7.4 RD 1627/1997). En el supuesto hubo una modificación pero esta no fue aprobada antes por el coordinador sino que se estableció y posteriormente el coordinador la permitió sin llegar a verificarla.

Por todo lo expuesto se confirma la ausencia de los medios inmateriales, ya que no se ha dado la debida formación e información al trabajador sobre la actividad que desenvolvía, además de la ausencia de los medios materiales (cinturones de seguridad, arnés, barandillas) que conllevan a una puesta en peligro grave para la vida, integridad física y salud de los trabajadores. Por lo tanto no cabe duda de que se han dado los elementos del tipo penal. En otro caso si el trabajador tuviera la información, formación y los medios que se necesitan el riesgo hubiera sido menor. En dicho sentido cabe citar la SAP de Alicante (Sección 10<sup>a</sup>) de 7 de junio de 2011 concordante con el caso, al

---

<sup>109</sup> Artículo 2.1 c) del RD 1627/1997.

<sup>110</sup> Vid. artículo 4 y 5 del RD 1627/1997.

<sup>111</sup> En este contexto cabe aludir a la SAP de Cantabria (Sección 3<sup>a</sup>) de 18 de mayo de 2012 de la cual se desprende que el promotor no es responsable en lo que incurra el contratista a la hora prevenir los riesgos laborales.

<sup>112</sup> Los mencionados principios son: el no evitar los riesgos, evaluar los riesgos que no se pueden evitar, planificar la prevención, dar las debidas instrucciones a los trabajadores, etc. Todos ellos se prevén en el artículo 15 de la LPRL.



expresar en su fundamento de derecho 3º “el cumplimiento de las medidas omitidas hubiera impedido que se materializase el riesgo que trata de precaver la norma, pues, como revela la experiencia, la formación en el sentido de proporcionar el conocimiento de los riesgos y sus efectos y una señalización del peligro le advertiría de la actuación que el trabajador estaba realizando no era una actividad nimia de posibles consecuencias ligeras, sino de alto riesgo para su integridad, con obligación de extremar el cuidado”.

En cuanto a la forma de comisión del tipo hay que destacar que no se ha hecho de forma dolosa porque como ya expresamos anteriormente para que haya dolo se exige una consciencia y deliberación en la infracción de las medidas de seguridad. Además la jurisprudencia ha expresado que se tiene que tener “conciencia del peligro cuando se trata del tipo doloso, y a pesar de ello se omiten las medidas adecuadas y necesarias”<sup>113</sup>. Del caso se desprende que lo mencionado no ha ocurrido porque no es que Domingo y Pedro (con su asentamiento ante la conducta del anterior) supieran de antemano que dicha plataforma supondría la concurrencia de un peligro, sino que simplemente fue adoptada como una sustitución de la que se preveía en el plan de seguridad (barandillas). Que como se desprende del art. 7.4 del RD 1627/1997 se puede modificar las medidas del plan de seguridad pero con la previa autorización del coordinador de seguridad que en el supuesto no se hizo. Si ellos conociesen ese peligro la consecuencia más lógica sería que ya no tomaran ninguna medida, si su último fin era que el trabajador se pusiera en riesgo y finalmente se lesionara. Lo que si podemos desprender del caso es que realmente se consideró por parte de Domingo y Pedro la posibilidad de una caída durante la realización del trabajo en el hueco del ascensor y, por ello y pese a no adoptar la medida colectiva adecuada (barandillas, como se había previsto en el plan de seguridad) creyeron firme y únicamente en la colocación de los tableros que formaban la plataforma en el hueco del ascensor para prevenir la posibilidad de una caída. Cuando decimos únicamente hacemos referencia a que no se dispuso otra medida colectiva adecuada ni las individuales<sup>114</sup>. Además decir que lo que ocasiono el accidente fue la rotura del tablero, ya que no tenía un espesor adecuado pero si Domingo y Pedro como garantes de la prevención de riesgos hubieran verificado la estabilidad y solidez de los tableros y luego periódicamente verificaran el buen estado de estos, igual el ocurrido accidente no hubiera tenido lugar<sup>115</sup>.

Por lo expuesto se desprende, una comisión imprudente del tipo delictivo recogido en el artículo 316 del CP, es decir, se ha cometido una imprudencia grave recogida en lo dispuesto en el artículo 317 del CP por la infracción del deber del cuidado por ausencia de todas las previsibles que son exigibles al garante de la seguridad y salud de los trabajadores.

En todo lo descrito nos hemos referido a Domingo y a Pedro como responsables del accidente, ya que ambos son los obligados legalmente. Domingo por ser el empresario e

---

<sup>113</sup> Vid. STS la sentencia de 26 de julio de 2000 (Sala de lo Penal).

<sup>114</sup> Vid. en concordancia con el supuesto la SAP de Cantabria (Sección 3ª) de 18 de mayo de 2012, concretamente su fundamento jurídico 8º “por parte de la empresa se previó una posible caída durante la ejecución de los trabajos en la cubierta y, (...) pero al no adoptar el sistema de protección colectivo se confió exclusivamente en la colocación de tableros de madera sobre las placas y en el uso de arnés de seguridad, que por cierto era el previsto en el sistema de evaluación de riesgos laborales elaborado (...) sistema que se ha revelado insuficiente para proteger de la caída”. En el mismo sentido SAP de Madrid (Sección 7ª) de 24 de junio de 2013 y SAP de Álava (Sección 2ª) de 22 de mayo de 2012.

<sup>115</sup> Vid. Anexo IV parte C.3 c) del RD 1627/1997.

imponérsele como tal una serie de obligaciones en la prevención de riesgos laborales<sup>116</sup> que no ha cumplido y Pedro por ser el aparejador porque tiene el poder en la dirección de la obra de “controlar las instalaciones provisionales, los medios auxiliares de la construcción y los sistemas de protección, exigiendo el cumplimiento de las disposiciones vigentes sobre la seguridad en el trabajo”<sup>117</sup> y además por ser el coordinador de seguridad al que también se le impone la coordinación de las actividades en la obra para que garantice que se está aplicando por el empresario las medias establecidas en el artículo 15 de la LPRL. En definitiva en ambos casos se dan las circunstancias de se deben cumplir para poder imputar un delito del artículo 317 del CP (infracción de las normas de prevención, no facilitar los medios y la puesta en peligro).

Sin embargo, cabe mencionar que Sergio Pardo, arquitecto de la obra, no será responsable penalmente. Ello porque ejecutó sus obligaciones correctamente, ya que realizó el proyecto y el estudio de seguridad, y ambos con todas las alusiones necesarias. Asimismo, no consta que tuviese encomendado el control de seguridad en la ejecución de los trabajos.

Por todo ello junto al artículo 317 del CP tenemos que aplicar el artículo 318 del CP. Ya que al tratarse de una persona jurídica (Construcciones Oleiros) de la cual no podrá derivarse en ningún caso responsabilidad penal al no exigirse en el tiempo del accidente la responsabilidad penal para las personas jurídicas a diferencia de hoy en día. Entonces se impondrá la correspondiente pena a los administradores o encargado de servicio, que son los responsable de los hechos, en este caso Domingo. No obstante dicho precepto se podrá extender a otras personas como ha venido manteniendo la jurisprudencia “cuando el peligro para la vida o salud de los trabajadores se produzca como consecuencia del incumplimiento, simultáneo o sucesivo, de las obligaciones que corresponden a cada uno de aquellos sujetos”<sup>118</sup>, es decir, se podría aplicar a Pedro dado que su acción sucesiva debería haber sido comprobar los tableros que había dispuesto Domingo, pero este lo único que hizo fue dar el visto bueno sin comprobarlo. En definitiva Pedro ha sido un cooperador necesario de Domingo al participar con él, ya que no comprobó la medida que había adoptado este último y que debería haber verificado en cumplimiento de sus obligaciones<sup>119</sup>. Si Pedro llega a realizar sus obligaciones puede que no se hubiera dado el resultado producido.

Con respecto a lo expuesto cabe resaltar la STS (Sala de lo Penal) de 26 de septiembre de 2001, en su fundamento jurídico 1º “Sin embargo la mera redacción no se interpreta inadecuadamente como excluyendo de obligación legal a quien, por sus funciones de arquitecto técnico, ha de estar a pie de obra y obligado a controlar y verificar que se cumplen los requisitos precisos para el buen fin de la misma y, entre ellos, los de seguridad y protección de riesgos generados por la obra, porque aun no empresario, solo mediante su control y comprobaciones se puede evitar la omisión del empresario, de tal modo que la omisión del arquitecto actual recurrente constituyó una cooperación

---

<sup>116</sup> Todas las que se han explicado anteriormente, en concreto, artículo 14, 15, 17, 18 y 19 de la LPRL y lo dispuesto en el Anexo VI parte C.3 del RD 1627/1997.

<sup>117</sup> Vid. artículo 1. A.3 del Decreto 265/1971, de 19 de febrero, por el que se establecen las facultades y competencias profesionales de los arquitectos técnicos.

<sup>118</sup> Cos Egea, M., *La responsabilidad administrativa del empresario en materia de prevención de riesgos laborales*, Cit., pp. 465-466.

<sup>119</sup> Vid. en el mismo sentido la SAP de Alicante (Sección 7ª) de 7 de junio de 2011, en su fundamento jurídico 10º, se apreció “de tal modo que la omisión del coordinador de seguridad constituyó una cooperación necesaria a la comisión del delito”.

necesaria a la comisión del delito y, por ello, ha de entenderse sin lugar a dudas como autor también del mismo delito”.

Como hemos dicho anteriormente nos encontramos ante un delito de peligro, que no tiene porque derivar en un resultado, pero del supuesto se desprende claramente que si se ha producido dicho resultado. Ello porque Jorge al caer por el hueco del ascensor ha sufrido unas lesiones de las cuales podemos materializar el resultado lesivo sufrido. Con lo cual en este punto también cabría imputar a Domingo y a Pedro un delito de lesiones. Concretamente se le atribuirá un delito tipificado en el artículo 152.1.2 del CP “*el que por imprudencia grave causare alguna de las lesiones previstas en los artículos anteriores será castigado: Con la pena de prisión de uno a tres años, si se tratare de las lesiones del artículo 149*”. Se aplicaría dicho artículo porque el resultado de las lesiones ha sido por una imprudencia grave no por pretender que se diera el resultado desencadenado. Además se tendrá en cuenta el artículo 149 del CP, porque en él se recoge las lesiones causadas que hayan constituido la pérdida o inutilidad de un miembro principal. De entre todas las lesiones que Jorge ha sufrido una de ellas es la que podemos considerar como más importante, es la paraparesia de los miembros inferiores con marca autónoma leve-moderada, ello significa que tiene una parálisis en las piernas, es decir, tiene una dificultad en el movimiento de ambos miembros. Por lo expuesto queda claro que dicha lesión deriva en una inutilidad de órganos principales lo que justifica la imposición del citado artículo<sup>120</sup>. En la misma línea, cuando las lesiones sean derivadas de una imprudencia profesional se castigara con la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión, oficio o cargo por un período de uno a cuatro años (art. 152.3 CP). Podemos constatar que en ejecución de su profesión (Domingo y Pedro) no han tenido en cuenta sus deberes específicos de cuidado lo que justifica la imposición del art. 152.3 CP.

En este caso concreto concurren delitos de los tipificados en el CP serán de aplicación las reglas de un concurso de delitos o un curso de normas. Específicamente nos encontramos con un concurso ideal de delitos, porque de lo relatado en el caso entendemos que Jorge no fue el único trabajador que estaba sometido al peligro sino que el riesgo derivado de la omisión de las medidas permaneció para los demás trabajadores de la obra y sobre todo el compañero que estaría en el pisos superiores para recoger la carrerilla que el propio Jorge izaba. Todo ello se desprende del riesgo que se ha sufrido con la plataforma en cuestión además de que para otros huecos no existía ninguna otra medida colectiva de protección lo que nos llevaba a la circunstancia de que el peligro era inminente para más trabajadores. De modo que resulta de aplicación el art. 77 del CP y no el art. 8.3 del CP (concurso de normas) que está previsto cuando el riesgo solo era para la persona que realmente se lesione y para nadie más. Como consecuencia de aplicar el art. 77 del CP la pena se constituirá aplicando la mitad

---

<sup>120</sup> Vid. SAP de Alicante (Sección 10ª) de 6 de mayo de 2014 en su fundamento jurídico 2º “una limitación de la capacidad funcional para elevación del brazo y esto limita parcialmente su ocupación habitual (...) se debe condenar exclusivamente por el delito de lesiones imprudentes del art.152.1 y 2º”; SAP de Navarra (Sección 2ª) de 7 de enero de 2014 fundamento jurídico 1º “secuelas limitación de movilidad de metacarpofalángicas resto dedos; limitación movilidad interfalángicas (...), limitación de extensión de muñeca a 15º; limitación de flexión de muñeca; pronación de muñeca; supinación de 3 muñeca; flexión de codo limitada; limitación de la abducción del hombro; material de osteosíntesis en brazo y material de osteosíntesis en antebrazo así como un perjuicio estético grave (...)se condena como responsables en concepto de autores, de un delito de lesiones por imprudencia grave, previsto y penado en el art. 152.1 -2º y 3 del CP”; SAP Islas Baleares (Sección 1ª) de 9 de mayo de 2012.

superior de la pena prevista para la infracción más grave, es decir, se aplicara la pena de las lesiones que es la más grave (de 1 a 3 años de prisión).

### 5.3 Conclusiones

Con todo lo analizado con respecto a la responsabilidad penal concluimos que del hecho expuesto si se desprende una responsabilidad penal porque se dan todos los elementos del tipo previstos en el artículo 316 del CP (infracción de la normativa de prevención de riesgos laborales, no facilitar los medios necesarios y puesta en peligro). La conducta ha sido comedita por imprudencia grave al haber una infracción del deber de cuidado por ausencia de todas las medidas que son previsibles e exigibles al garante de la seguridad y salud de los trabajadores. Como consecuencia del delito de peligro se ha dado un resultado (unas lesiones), con lo que también hay que aplicar el delito del artículo 152.1.2 CP previsto para el caso de que por imprudencia grave se incurra en unas lesiones. Por tanto estaríamos ante un concurso ideal de delitos del artículo 77 CP de un delito contra los trabajadores por imprudencia (art. 317 CP) y de un delito de lesiones imprudentes (art.152.1.2 CP) y no de normas por persistir el peligro en otros trabajadores. Los responsables de dichos delitos serán Domingo y Pedro por no cumplir sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales, uno como administrador y jefe de obra y el otro como aparejador y coordinador de seguridad aplicándoseles el artículo 318 del CP. La pena que se impondrá a cada uno de ellos será de 2 a 3 años de prisión al aplicar la mitad superior de la infracción más grave (lesiones que tiene prevista una pena de 1 a 3 años) del concurso ideal de delitos. Además de una inhabilitación especial para el ejercicio profesional de 1 a 4 años (art. 152.3 CP).

## 6. La responsabilidad civil.

Primeramente decir que los accidentes de trabajo son lesiones corporales o psíquicas que el trabajador sufre por consecuencia del trabajo que esté realizando por cuenta ajena (artículo 115 TRLGSS). Dichas lesiones generan daños patrimoniales y extrapatrimoniales produciendo las respectivas responsabilidades empresariales para su reparación. De este modo entra en juego la responsabilidad civil cuya principal función es “proporcionar a quien sufre un daño injusto los medios jurídicos necesarios para obtener una reparación o una compensación”<sup>121</sup>. Para que concurra dicha responsabilidad es necesaria la existencia de los siguientes elementos: una conducta activa y omisiva de la persona a quien se reclama la reparación, un criterio de imputación (culpa, riesgo,...), la existencia de un daño (jurídicamente relevante, injusto y cierto) y la existencia de una relación causal entre la conducta y el daño sufrido<sup>122</sup>.

La responsabilidad civil no puede ser considerada como una sanción o “determinarse en función de la valoración ética de la conducta del agente”<sup>123</sup> ya que esta se dirige, esencialmente, a la reparación del daño que ha sido causado.

---

<sup>121</sup> Busto Lago, J-M/ Reglero Campos, L-F., *Lecciones de responsabilidad civil*, Thomson Reuters-Aranzadi, Navarra, 2013, pp. 43.

<sup>122</sup> Hay que decir que se exonera al empresario cuando queda acreditado que ha cumplido sus deberes de conducta impuestos por las relaciones de trabajo.

<sup>123</sup> Martínez De Aguirre Aldaz, C/De Pablo Contreras, P/Pérez Álvarez, M-A/Parra Lucán, M-A, *Curso de Derecho Civil, Derecho de Obligaciones*, Colex, Madrid, 2008, p. 867.

## 6.1 Clases de responsabilidades

La responsabilidad civil generada por un accidente de trabajo laboral puede ser contractual, extracontractual y derivada de un ilícito penal<sup>124</sup>. Hay que hacer mención al artículo 1089 del CC que expresa que “*las obligaciones nacen de la ley, de los contratos y cuasi contratos, y de los actos y omisiones ilícitos o en que intervenga cualquier género de culpa o negligencia*”. Así de este precepto se concluye que pueden ser causa de dicha responsabilidad: en primer lugar, el contrato, a través del incumplimiento de las obligaciones que impone (responsabilidad contractual), en segundo lugar los actos y omisiones ilícitos (responsabilidad derivada de ilícito penal) y, en último lugar, los actos y omisiones en los que intervenga culpa o negligencia (responsabilidad extracontractual).

### I) Responsabilidad contractual

De conformidad con el artículo 1101 del CC “*quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquéllas*”. Este precepto consagra la denominada responsabilidad contractual, que surge cuando “entre el causante del daño y quien lo ha sufrido existe una previa relación jurídica, derivando el daño del incumplimiento doloso o culpable de una obligación asumida en virtud de dicha relación”<sup>125</sup>. Por lo tanto se obliga a resarcir los daños que se deriven del incumplimiento de una obligación preexistente, cuando se hayan producido realmente. No obstante, la indemnización no tiene su fundamento en el incumplimiento realizado, sino en el daño que se ha derivado a consecuencia del.

Por lo tanto son requisitos de esta acción de resarcimiento<sup>126</sup>:

- La existencia de un incumplimiento por parte del deudor.
- La producción de un daño al patrimonio o a los intereses del acreedor a causa del incumplimiento.
- La imputabilidad del daño al deudor por ser previsible y por concurrir dolo o negligencia.

Es claro que, el contrato de trabajo vincula al empresario con el trabajador que voluntariamente le presta sus servicios (artículo 1 ET). Como consecuencia de dicho contrato al empresario se le imponen unas obligaciones, y sobre todo la de dar seguridad al trabajador en la prestación de servicios. Ello lo podemos desprender de varias normas reguladoras del contrato de trabajo. Así el artículo 4 del ET se refiere a los derechos laborales y concretamente “*en la relación de trabajo, los trabajadores tiene derecho (...) a su integridad física y a una adecuada política de seguridad e higiene*”<sup>127</sup>. Dentro de esta misma norma también se prevé que “*el trabajador, en la prestación de sus*

---

<sup>124</sup> Vid. Gutiérrez-Solar Calvo, B., *Culpa y riesgo en la responsabilidad civil por accidente de trabajo*, Civitas, Madrid, 2004, pp. 52 a 62.

<sup>125</sup> Sempere Navarro, A-V/San Martín Mazzuconi, C., *La indemnización por daños y perjuicios en el contrato de trabajo*, Thomson Aranzadi, Navarra, 2003., p.34.

<sup>126</sup> Vid. Martínez De Aguirre Aldaz, C/De Pablo Contreras, P/Pérez Álvarez, M-A/Parra Lucán, M-A, *Curso de Derecho Civil, Derecho de Obligaciones*, Cit., p.203.

<sup>127</sup> Vid. artículo 4.2 d) ET.

*servicios, tendrá derecho a una protección eficaz en materia de seguridad e higiene*<sup>128</sup>. Y ya más concretamente la LPRL dispone en su artículo 14.2 “*en cumplimiento del deber de protección, el empresario deberá garantizar la seguridad y salud de los trabajadores a su servicio en todos los aspectos relacionados con el trabajo*”. Por consiguiente, no se puede tener duda, que del contrato se deriva una obligación de seguridad, la cual debe garantizar el empresario.

Por lo tanto, si se incumple alguna de las obligaciones mencionadas y como consecuencia sobreviene un accidente que causa daños a algún trabajador ello conllevará al nacimiento de la responsabilidad contractual y el empresario quedará sujeto a la correspondiente indemnización por los daños y perjuicios causados. Sin embargo, si no existiera un comportamiento doloso o negligente por parte del empresario y se produjeran unos daños que no eran previsibles o de ser previsible no pudieran evitarse, en dicho supuesto el empresario no respondería (artículo 1105 CC)<sup>129</sup>.

## II) Responsabilidad extracontractual

Dicha responsabilidad está prevista en el artículo 1902 del CC al expresar que “*el que por acción u omisión causa daño a otro interviniendo culpa o negligencia está obligado a reparar el daño causado*”. Para que haya lugar a esta responsabilidad es necesario que el daño se produzca por una conducta culpable o negligente, la cual vulnera el deber de no causar daño a otros.

Al contrario de lo que ocurre con la responsabilidad contractual, en la extracontractual la acción u omisión negligentes o culpables no implican el incumplimiento de una obligación existente por una relación contractual. Aquí el daño se produce “por la conducta de otro sujeto, pero entre el mismo y el perjudicado no hay una relación jurídica preexistente”<sup>130</sup>.

Esta responsabilidad también tiene unos requisitos que son:

- Una acción u omisión culposa o negligente.
- La producción de un daño.
- La relación de causalidad entre dicha conducta y los daños producidos y reclamos.

Dentro del ámbito laboral, la responsabilidad extracontractual puede derivarse de diferentes formas: Conductas dañosas de una persona distinta del empresario y del trabajador, comportamientos de empresario y trabajador que provocan un daño a un tercero ajeno a la relación laboral, daños entre empleador y trabajador pero sin que se trate de un quebrantamiento de las obligaciones inherentes al contrato.

Es necesario resaltar la responsabilidad por hecho ajeno. Como se desprende del artículo 1903 CC la responsabilidad extracontractual puede ser exigible no solo por los

---

<sup>128</sup> Vid. artículo 19.1 ET.

<sup>129</sup> Vid. Gil Suárez, L., *Responsabilidad civil o patrimonial derivada de accidente de trabajo: clases, elementos subjetivos y jurisdicción competente*, Actualidad Laboral, La Ley, 2005, consultado en <http://revistas.laley.es>.

<sup>130</sup> Sempere Navarro, A-V/San Martín Mazzuconi, C., *La indemnización por daños y perjuicios en el contrato de trabajo*, Cit., p. 37.

actos propios sino también por los realizados por aquellas personas por las cuales se debe responder. Así, el titular o director de un establecimiento o empresa, responderá por el que ocasionen sus dependientes<sup>131</sup>. Ello es así por el deber que tiene el empresario de vigilar a sus trabajadores en la realización de sus labores, y de no cumplirlo con la necesaria diligencia ello derivara en la responsabilidad empresarial por las actuaciones de sus trabajadores.

En esta línea, cabe mencionar la STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) de 20 de junio de 2008 que establece que “por razón del incumplimiento de los deberes que imponen las relaciones de convivencia social, de vigilar a las personas y a las cosas que están bajo la dependencia de otra determinada, y de emplear la debida cautela en la elección de servidores y en la vigilancia de sus actos”, imponiéndose “cuando entre el autor material del hecho y el que queda responsable hay una vínculo tal que la ley puede presumir fundadamente que su hubo daño, este debe atribuirse, más que al autor material, al descuido o defecto de vigilancia de la otra persona, por lo que el fundamento de esta responsabilidad es una presunción de culpa”<sup>132</sup>.

### III) Responsabilidad derivada de un ilícito penal

Como ya se explicó anteriormente el responsable penalmente de un delito o falta lo es también civilmente si del hecho penal se derivan daños y perjuicios (artículo 116.1 CP). En consecuencia la competencia para conocer de dicha responsabilidad será el que conozca del hecho presuntamente delictivo. Por lo tanto, siempre que concurren los presupuestos para declara la responsabilidad civil del imputado penalmente la sentencia que ponga fin al procedimiento tendrá que contener un pronunciamiento sobre la misma.

No obstante, existen dos excepciones: en primer lugar, que el perjudicado se reserve la acción civil, entonces la sentencia penal ya no decidirá sobre esta responsabilidad y se tendrá que acudir a la jurisdicción social o civil para resolverla. En cualquier caso, si se reserva la acción esta no se podrá interponer o se interrumpirá hasta que finalice el procedimiento penal<sup>133</sup>. En segundo lugar, que el proceso penal finalice con una absolucón, en dicho caso habrá cosa juzgada pero solo respecto de la responsabilidad penal quedando la cuestión civil sin pronunciamiento, lo que derivará en que el perjudicado podrá acudir a la jurisdicción social o civil para ejercitar su pretensión. Todo ello con independencia de que se hubiera reservado o no la acción civil.

Pero en el caso en que la sentencia sea absolutoria por concurrir alguna de las causas de exención de la responsabilidad del artículo 20 CP<sup>134</sup> conforme el artículo 118 CP el órgano penal que dictará dicha sentencia podrá proceder a fijar en dicha sentencia el contenido de la responsabilidad civil, salvo renuncia o reserva de la acción civil (artículo 119 CP)<sup>135</sup>. En relación con lo dicho se ha manifestado la STS (Sala de lo

<sup>131</sup> Vid. en este sentido, Busto Lago, J-M/ Reglero Campos, L-F., *Lecciones de responsabilidad civil*, Cit. pp. 151 a 154.

<sup>132</sup> Vid. entre otras, STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) de 21 de junio de 2006 y de 6 de marzo de 2007.

<sup>133</sup> Vid. artículo 40 LEC, 111 LECrim y 86.1 LPL.

<sup>134</sup> Dichas causas son: anomalía o alteración psíquica y trastorno mental transitorio, intoxicación por bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupeficientes, sustancias psicotrópicas, alteraciones en la percepción, obrar en defensa de la persona o derechos propios o ajenos, estado de necesidad, miedo insuperable y obrar en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo.

<sup>135</sup> Vid. en relación con todo lo desarrollado, Busto Lago, J-M/ Reglero Campos, L-F., *Lecciones de responsabilidad civil*, Cit. pp. 161 a 167.

Civil, Sección 1ª) de 24 de abril de 2007 en su fundamento jurídico 3º “en el sentido de autorizar al Tribunal del orden jurisdiccional penal a fin de que, una vez apreciada la excusa, pero declarada la existencia de un hecho típicamente antijurídico y culpable, se pronuncie sobre la responsabilidad civil”.

## 6.2 Prescripción de las acciones

En cuanto al plazo de prescripción para el ejercicio de la acción de responsabilidad civil por accidente de trabajo depende de cuál sea su naturaleza (contractual, extracontractual o derivada del delito). Si estamos ante la responsabilidad contractual o extracontractual el plazo será el de año, ello se deriva respectivamente del artículo 59 del ET y del 1968.2 del CC. Sin embargo, si se trata de una responsabilidad derivada del delito el plazo es de quince años (artículo 1964 CC)<sup>136</sup>.

Sin embargo el problema surge en la determinación del día de inicio del cómputo, debido a que el artículo 1968.2 CC prevé que el plazo comenzará a contar desde el día en que se produjera el daño mientras que el artículo 1969 del CC (al igual que el artículo 59.2 ET) establece desde que pudiera ejercitarse. El TS se ha manifestado sobre esta cuestión en diversas ocasiones entendiendo que resulta más favorable lo recogido en el artículo 1969 del CC en detrimento del artículo 1968.2 CC. Por ello expresa en diversas sentencias que el “pudiera ejercitarse” lo hay que entender desde que se conociese el alcance real de las lesiones. De este modo el cómputo se empezará a contar desde que se reciba el alta médica (STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) de 3 de octubre de 2006) o desde la resolución que fija la incapacidad del trabajador (STS (Sala de lo Social) de 22 de 20 de abril de 2004).

## 6.3 Órganos competentes

En la época en que tuvieron lugar los hechos, la determinación de la jurisdicción competente para conocer de la responsabilidad civil era un asunto bastante conflictivo, al disputarse entre el orden jurisdiccional civil y el social el conocimiento de la misma.

Tradicionalmente la Sala 1ª del TS ha aceptado su competencia para esclarecer la responsabilidad civil derivada de un accidente de trabajo por diversos argumentos:

En primer lugar, disponía que el hecho desencadenante de la responsabilidad no era un incumplimiento contractual sino una infracción del deber general de no dañar del artículo 1902 CC y, por lo tanto, al margen del contrato de trabajo<sup>137</sup>.

En segundo lugar, ha defendido su carácter expansivo y residual que le otorga la LOPJ<sup>138</sup>, al entender que las demandas no se referían a prestaciones de la Seguridad

---

<sup>136</sup> Vid. Navarro Fernández, J-A/Pertiñez Vílchez, F., *Responsabilidad civil empresarial y riesgos laborales*, Bosch, Barcelona, 2002, pp. 255 a 259.

<sup>137</sup> Vid. STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) de 18 de abril de 2006, concretamente su fundamento jurídico 4º.

<sup>138</sup> En su artículo artículo 9.2 LOPJ: “los Tribunales y Juzgados del orden civil conocerán, además de las materias que les son propias, de todas aquellas que no estén atribuidas a otro orden jurisdiccional. En este orden civil, corresponderá a la jurisdicción militar la prevención de los juicios de testamentaría y de abintestato de los miembros de las Fuerzas Armadas que, en tiempo de guerra, fallecieron en campaña o navegación, limitándose a la práctica de la asistencia imprescindible para disponer el sepelio del difunto y la formación del inventario y aseguramiento provisorio de sus bienes, dando siempre cuenta a la Autoridad judicial civil competente”.



Social ni ante cuestiones derivadas del contrato de trabajo, por lo que son argumentos ajenos a las materias competencia de la jurisdicción social<sup>139</sup>.

En tercer lugar, la mención al carácter civil de esta responsabilidad en algunas normas laborales (artículo 127 TRLGSS y 42.1 LPRL).

En cuarto lugar, a partir de la yuxtaposición de la responsabilidad contractual y extracontractual, en virtud de la cual, la existencia de la responsabilidad contractual no excluye la extracontractual que opera con carácter subsidiario<sup>140</sup>.

En quinto lugar, entiende que el criterio decisivo para la atribución de la competencia no es la naturaleza contractual o extracontractual de la acción de responsabilidad civil sino que esta se reclame por infracción de la normativa de seguridad e higiene en cuyo supuesto sería competente el orden social. Sin embargo si no se hace alusión a dicha normativa y solo se fundamenta en el daño producido el competente sería el orden civil<sup>141</sup>.

Por su parte la Sala 4º del TS ampara su competencia en otros argumentos<sup>142</sup>, y como es obvio contrapuestos a los de la Sala 1º, estos son:

En primer lugar, entiende que es irrelevante la calificación de contractual o extracontractual, ya que la jurisdicción social deberá conocer de los asuntos en que se causa cualquier daño al trabajador por una conducta imputable al empresario<sup>143</sup>.

En segundo lugar, indicando que es competente para conocer de la responsabilidad civil por accidente de trabajo, si se debió a un incumplimiento de las normas de seguridad y salud laboral del contrato de trabajo en sentido amplio.

En tercer lugar, afirma que toda relación laboral se basa en un contrato de trabajo, en virtud del cual se está obligado a proteger al trabajador, por lo tanto, cuando se le cause un daño va a existir un incumplimiento del contrato.

Como consecuencia del conflicto de competencias entre ambas jurisdicciones se ha pronunciado sobre ello la Sala de Conflictos de Competencias del TS. Dicha sala ha llegado a la conclusión de que la competencia para resolver la responsabilidad civil por un accidente de trabajo corresponde a los órganos de la jurisdicción social. Ello es así por los siguientes razonamientos<sup>144</sup>:

- Según disponía el artículo 2 a) de la LPL se atribuye al orden social la competencia sobre las cuestiones entre empresario y trabajador.

---

<sup>139</sup> Vid. STS (Sala de lo Civil) de 2 de julio de 2001, concretamente su fundamento jurídico 4º.

<sup>140</sup> Vid. STS (Sala de lo Civil) de 23 de diciembre de 2004, concretamente su fundamento jurídico 2º.

<sup>141</sup> Vid. STS (Sala de lo Civil) de 11 de febrero de 2000, concretamente su fundamento jurídico 3º y STS (Sala de lo Civil) de 26 de mayo de 2000, concretamente su fundamento jurídico 4º.

<sup>142</sup> Vid. STS (Sala de lo Social) de 2 octubre del 2000, concretamente su fundamento jurídico 1º; de 20 julio de 2000, concretamente en su fundamento jurídico 2º.

<sup>143</sup> La Sala 4ª ha entendido que es competente para conocer estos litigios, incluso cuando se demanda a personas diferentes al empresario, véase un ingeniero de obra, arquitecto, etc. Ejemplo de esta postura es apreciable en la STS (Sala de lo Social) de 22 de junio de 2005.

<sup>144</sup> Vid. Auto de 21 de diciembre del 2000 y de 23 de octubre del 2001.

- Son fuente de la relación laboral los convenios colectivos y las disposiciones legales y reglamentarias, de modo que queda adherido al contrato de trabajo el deber general de prevención a cargo del empresario (artículo 4.2 d) y 19 del ET y 14 de la LPRL).
- Al ser obligatorio por ley el cumplimiento de las normas de seguridad por el empresario, su incumplimiento se entenderá que es del contrato de trabajo.
- El daño se deriva del contrato de trabajo porque siempre existe una relación laboral entre las partes.
- La jurisdicción civil solo debe intervenir si el daño no se produce con motivo u ocasión del trabajo.

La Sala de Conflictos del TS se creó para dar solución a los problemas de competencia que surjan entre juzgados o tribunales de distinto orden jurisdiccional. No obstante los autos dictados por dicha Sala no son vinculantes, por lo tanto no crea jurisprudencia ni doctrina, lo que limita en parte la eficacia de sus decisiones. Esto ha conllevado a que hayan existido deferencias entre los autos dictados por esta Sala y las sentencias dictadas en la Sala de lo Civil, quedando al arbitrio del demandante el orden competente para resolver su demanda<sup>145</sup>.

Cabe mencionar que en la actualidad se ha puesto fin a dicho conflicto de competencias con la promulgación de la LJS. Al instaurar en su artículo 2.b y 2.e que la competencia corresponderá única y exclusivamente al orden social.

#### 6.4 La reparación de los daños y perjuicios

Una vez producido un daño puede haber dos formas distintas de repararlo: específica con la cual se persigue colocar al perjudicado en la situación en que se encontraba antes de daño o por equivalente (indemnización) que se fundamenta en abonarle una cantidad de dinero al que sufrió el daño para resarcirlo. Siempre prevalece la específica salvo el caso de no ser viable en consecuencia se dará la correspondiente indemnización<sup>146</sup>.

El objeto de la indemnización es satisfacer al perjudicado por los daños y perjuicios que sufrió. Para ello, lo importante no es que la conducta que causó el daño derive de una acción u omisión ilícita, debido a que puede ocurrir que haya esa acción y omisión y que ello no conlleve a una reparación por no haber ningún tipo de daño. Por tanto, lo importante es acreditar la existencia de los daños que se han producido, es decir, que sean daños jurídicamente relevantes por afectar a intereses que estén protegidos, que sean injustos no teniendo que ser soportados por la persona y que sean ciertos.

Del artículo 1902 del CC, no se puede desprender ningún tipo de criterio para valorar los daños y así poder repararlos, por ello es necesaria la valoración de estos. No obstante hay que tener en cuenta que la indemnización debe de cubrir todo el daño producido. En este punto nos encontramos con un problema porque los daños pueden ser patrimoniales o extrapatrimoniales, y su valoración no puede seguir los mismos

---

<sup>145</sup> Vid. Navarro Fernández, J-A/Pertiñez Vílchez, F., *Responsabilidad civil empresarial y riesgos laborales*, Cit. pp. 219 a 232 y Gil Suárez, L., *Responsabilidad civil o patrimonial derivada de accidente de trabajo: clases, elementos subjetivos y jurisdicción competente*, Actualidad Laboral, La Ley, 2005, consultado en <http://revistas.laley.es>.

<sup>146</sup> Vid. para mayor desarrollo, Busto Lago, J-M/ Reglero Campos, L-F., *Lecciones de responsabilidad civil*, Cit. pp. 99 a 103.

cauces. Así la reparación de los primeros consistirá en la relación con la prueba de los gastos y de las ganancias dejadas de obtener, es decir, daño emergente y lucro cesante. Mientras que los segundos, dado a la complicación que conlleva cuantificarlos por no estar sujetos a pérdidas evaluables (daños corporales), se valorarán de forma orientativa con el baremo introducido por el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor (en adelante, LRCSCVM)<sup>147</sup>.

En este sentido, cabe adentrarse un poco más con respecto al baremo. Hay que decir que solo es obligatorio para la reparación de los daños derivados de accidentes de circulación pero la doctrina judicial<sup>148</sup> lo utiliza “como una especie de guía en la valoración de los daños, introduciendo mayores cotas de igualdad y seguridad jurídica en esta materia”<sup>149</sup>. Los criterios básicos contenidos en el baremo son: una tabla de indemnizaciones por muerte, lesiones permanentes invalidantes o no, y incapacidades temporales; para la indemnización se tienen en cuenta tanto las circunstancias económicas del perjudicado como sus circunstancias familiares y personales y una vez fijada la indemnización se aplican diversos criterios correctores que pueden incrementar o disminuir la cuantía.

De lo expuesto podemos deducir que en realidad la valoración de los daños es una cuantificación discrecional por parte del juez. Debido a que no existen unas reglas específicas y obligatorias para dicha valoración. Entonces será la persona que demanda la que deberá aportar todos los fundamentos sobre la cuantía de la indemnización que reclama siendo el juez a quien le corresponderá la fijación de la indemnización correspondiente. En este sentido se ha manifestado la STS (Sala delo Social) de 15 de marzo del 2001 en su fundamento jurídico 6º expresar “el «quantum», que como se ha expuesto más arriba queda dentro del campo de libre enjuiciamiento del Juez, y se ha estimado a este respecto, que lejos de ser arbitrarios los supuestos que han servido de base para su fijación, se adecuan al resultado de la prueba practicada (...) la fijación cuantitativa de los daños corresponde al Juzgador de instancia, actuando éste con criterio discrecional”<sup>150</sup>.

Al margen de todo lo dicho a la víctima de un accidente de trabajo además de la indemnización por daños y perjuicios se le conceden prestaciones de la seguridad social y el recargo de prestaciones. Es necesario ver la relación de ambas con la indemnización en orden a la fijación del “quantum” indemnizatorio.

Como dispone el artículo 127.3 de la TRLGSS tanto la indemnización por daños y perjuicios como las prestaciones de la seguridad social son compatibles, pero la cuestión es si son independientes una de la otra para saber si en la determinación de la cuantía de la indemnización por responsabilidad civil hay que tener en cuenta dichas prestaciones o no. La Sala 4º del TS ha considerado que “la responsabilidad civil no es independiente de las prestaciones de la Seguridad Social, por lo tanto, en la fijación del “quantum”,

---

<sup>147</sup> Vid. el anexo de la LRCSCVM.

<sup>148</sup> Vid. STS (Sala de lo Social) de 17 de julio de 2007, de 18 de mayo de 2011 y de 25 de abril de 2012.

<sup>149</sup> Sempere Navarro, A-V/San Martín Mazzuconi, C., *La indemnización por daños y perjuicios en el contrato de trabajo*, Cit., p. 64.

<sup>150</sup> Vid. en este mismo sentido, STS de 29 de diciembre de 2000 (Sala delo Social) y de 17 de julio de 2008 (Sala de lo Social, Sección 1ª).

habrá que detraer lo que previamente se percibió dicha prestación”<sup>151</sup>. Cabe mencionar la STS (Sala de lo Social) de 2 de octubre de 2000 al expresar en su fundamento jurídico 3º que “existe un solo daño que hay que compensar o indemnizar, sin perjuicio de las distintas reclamaciones que puedan plantearse; y debe existir también, en principio un límite en la reparación del daño, conforme a las previsiones del Código Civil (...) el «quantum» indemnizatorio ha de ser único, concluyendo que 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 ante vías jurisdiccionales o procedimientos diversos que han de ser estimadas formando parte de un total indemnizatorio”.

Por lo que respecta a la relación entre la indemnización y el recargo de prestaciones, expresar que este último es compatible e independiente con respecto de las demás responsabilidades que puedan darse (artículo 123.3 TRLGSS)<sup>152</sup>.

### 6.5 El Seguro de responsabilidad civil

En la LPRL se prevé el seguro de responsabilidad civil, como un principio de acción preventiva en este ámbito, que se estipulen seguros con el fin de garantizar la protección en la prevención de riesgos laborales derivados del trabajo (artículo 15.5).

El aseguramiento de la responsabilidad civil por accidentes de trabajo (responsabilidad civil patronal) conlleva a que la empresa asegurada o la persona que lo contrate se vean amparadas por la cobertura de dicho seguro ante las posibles reclamaciones realizadas por los trabajadores o sus derechohabientes como consecuencia de un accidente de trabajo en el que se haya incurrido en culpa<sup>153</sup>.

Asimismo, lo afirma la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro (en adelante LCS) en su artículo 73 al prever que el asegurador estará obligado a satisfacer una cantidad de dinero cuando se produzca el resultado para el cual está afecto pero siempre dentro de los límites pactados en el.

Concretamente el seguro de responsabilidad civil está regulado en los artículos 73 y ss. Este puede ser obligatorio o facultativo. Será obligatorio cuando la Ley imponga el deber de suscribirlo a los titulares de ciertos bienes o para poder llevar a cabo determinadas actividades. El incumplimiento de contratar dicho seguro, cuando sea obligatorio, conllevará la imposición de una sanción administrativa.

---

<sup>151</sup> Vid. Navarro Fernández, J-A/Pertiñez Vélchez, F., *Responsabilidad civil empresarial y riesgos laborales*, Cit., p. 260.

<sup>152</sup> Vid. STS (Sala de lo Social) de 22 de octubre de 2002 en su fundamento jurídico 2º “no se descuenta de la indemnización por daños y perjuicios cantidad alguna derivada del incremento sancionador por falta de medidas de seguridad”; STSJ (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 6 de junio de 2005.

<sup>153</sup> Vid. Instituto de ciencia del seguro, *Manual del seguro de responsabilidad civil*, Fundación Mapfre, Madrid, 2004, pp.74 a 81.

Por lo tanto, el objeto del seguro es “la asunción por el asegurador del riesgo que gravita sobre el asegurado de quedar obligado a indemnizar los daños y perjuicios causados a un tercero como consecuencia del acaecimiento de un hecho previsto en el contrato”<sup>154</sup>.

## 6.6 Conclusiones

En el supuesto que nos planteamos concurren los cuatro elementos para que se dé la responsabilidad civil: existe una conducta omisiva por parte de Domingo como administrador de Construcciones Oleiros y por parte de Pedro como coordinador de seguridad y aparejador, también está presente la culpa, los daños sufridos por el trabajador de los cuales padece secuelas y por último un el nexo entre la conducta de Domingo y Pedro con los daños que padece Jorge.

Por ello tenemos que concluir que nos encontramos ante una responsabilidad contractual por parte de Construcciones Oleiros al estar ligado con Jorge por un contrato de trabajo, del cual devienen una serie de obligaciones que se han incumplido (artículo 4 y 19 ET, 14.2 LPRL). Como consecuencia de tal incumplimiento queda sujeta al pago de la correspondiente indemnización de daños y perjuicios (según el artículo 1101 CC). No obstante, la conducta omisiva por parte de Pedro genera una responsabilidad civil extracontractual y concretamente nos encontramos ante una responsabilidad por hecho ajeno, es decir, es Construcciones Oleiros la que debe de responder por los hechos cometidos por sus dependientes, ya que tiene la obligación de vigilar a sus trabajadores en la realización de sus labores (artículo 1903 CC). Sin embargo, la empresa tiene suscrito un seguro de responsabilidad civil con VitalSegur España, con lo cual será dicha aseguradora la obligada a satisfacer la correspondiente indemnización por ser responsable civilmente Construcciones Oleiros y estar a cargo de los posibles daños en los que incurra.

En cuanto al órgano competente como ya se explicó anteriormente había una situación conflictiva en el momento que se produjo el accidente, ya que tanto el orden civil como el social se proclamaban competentes. Por ello la Sala de Conflictos de Competencias del TS se pronunció sobre dicha situación para llegar a una solución y esclarecer que el orden competente era el social. No obstante al tratarse de decisiones que no son vinculantes el orden civil siguió conociendo de esta materia por seguir considerándose competente.

Así el orden civil se consideraba competente por considerar que en estos supuestos siempre estamos ante una responsabilidad civil extracontractual mientras que el orden social sopesa que al estar ante un accidente de trabajo, siempre será él el competente estemos ante responsabilidad contractual o extracontractual. Por lo tanto en el caso concreto, podrían conocer tanto el órgano social como el civil puesto que queda un poco a elección del perjudicado donde presentar la demanda ya que ambos se proclamarían competentes para conocer alegando sus argumentos.

Para poder indemnizar los daños producidos se tendrá que hacer una valoración previamente para saber realmente cual es su densidad. De este modo, para valorar los daños patrimoniales se tendrá en cuenta el daño emergente y el lucro cesante, es decir, el valor de los daños sufridos y las ganancias que se dejan de percibir. Mientras que para los daños extrapatrimoniales la valoración se hará por medio del baremo de los

---

<sup>154</sup> Busto Lago, J-M/ Reglero Campos, L-F., *Lecciones de responsabilidad civil*, Cit. p 218.

accidentes de circulación, aunque ello sea de forma orientativa y no vinculante. Realmente no hay ningún criterio obligatorio para realizar la valoración con lo cual el juez tiene discrecionalidad para determinar la cuantía correspondiente a cada caso.

Como el perjudicado también recibe más prestaciones que la indemnización por daños y perjuicios, para determinarla se tendrá en cuenta las que se hayan percibido por la Seguridad Social, es decir, se descontara la cantidad que haya percibido por ellas.

Por último, expresar que además de la indemnización por daños y perjuicios que corresponda, el perjudicado tiene derecho a una indemnización de convenio. Así el artículo 52 del Convenio Colectivo de Construcción de la Provincia de La Coruña establece una mejora en las prestaciones por incapacidad permanente, al disponer que el trabajador que sea declarado en situación de incapacidad permanente absoluta, derivada de un accidente laboral, percibirá una indemnización de 40.000€. Por tanto, el deber de pagar dicha mejora nació cuando se declaró a Jorge en situación de incapacidad permanente total por causa de accidente laboral.

## **7. El recargo de prestaciones de Seguridad Social.**

El sistema español de Seguridad Social garantiza, cuando se produce un accidente de trabajo o enfermedad profesional como consecuencia directa de la falta de medidas preventivas en materia de seguridad y salud en el trabajo, una compensación económica adicional a los perjudicados o a sus causahabientes, consistente en un recargo en prestaciones de la Seguridad Social.

De este modo, el recargo de prestaciones se encuentra regulado en el artículo 123 de la LGSS al disponer que *“todas las prestaciones económicas que tengan su causa en accidente de trabajo o enfermedad profesional se aumentarán, según la gravedad de la falta, de un 30 a un 50 por 100, cuando la lesión se produzca por máquinas, artefactos o en instalaciones, centros o lugares de trabajo que carezcan de los dispositivos de precaución reglamentarios, los tengan inutilizados o en malas condiciones, o cuando no se hayan observado las medidas generales o particulares de seguridad e higiene en el trabajo, o las elementales de salubridad o las de adecuación personal a cada trabajo, habida cuenta de sus características y de la edad, sexo y demás condiciones del trabajador”*.

### **7.1 Naturaleza jurídica**

La naturaleza jurídica del recargo ha suscitado una polémica en la doctrina, debido a que una parte se decanta por su carácter sancionador o punitivo, otra por su carácter indemnizatorio y una última postura por su carácter mixto o híbrido<sup>155</sup>. De este modo explicaremos cada una de ellas:

- Naturaleza sancionadora

El componente sancionador del recargo se pone de manifiesto en distintos argumentos, pero en particular, en su finalidad punitiva respecto del empresario incumplidor de la normativa de prevención de riesgos laborales. También se refleja en la imposición de su

---

<sup>155</sup> Vid. Muñoz Molina, J., *El recargo de prestaciones en caso de accidente de trabajo y enfermedades profesionales*, Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, consultado en [http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub\\_electronicas/destacadas/revista/numeros/59/Est05.pdf](http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/59/Est05.pdf).

cuantía ya que el porcentaje se fija en relación a la gravedad de la falta y no por los daños causados, además dicho recargo procede de una autoridad administrativa. De igual modo no es susceptible de aseguramiento por lo que el pago debe asumirse directamente por el empresario incumplidor<sup>156</sup>.

- Naturaleza indemnizatoria

La naturaleza indemnizatoria se identifica básicamente con su finalidad reparadora, ya que las cantidades en qué consiste el recargo van directamente a beneficiar al sujeto perjudicado por sufrir un accidente o una enfermedad. Además dicho componente aparece recogido en el artículo 42.3 de la LPRL al expresar que “*serán compatibles con las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados y de recargo de prestaciones económicas del sistema de Seguridad Social*”. Se observa claramente que al decir indemnizaciones se refiere tanto a la indemnización de daños y perjuicios como al recargo<sup>157</sup>.

- Naturaleza mixta o híbrida

La naturaleza ha sido considerada por la imposibilidad de prescindir de los componentes sancionadores e indemnizatorios del recargo. De este modo Monereo Pérez califica el recargo como “sanción compleja unitaria de carácter indemnizatorio, de naturaleza eminentemente sancionadora, pero que a la vez está impregnado de un componente indemnizatorio en razón del perjuicio causado por el ministro laboral”. En definitiva el recargo es de naturaleza mixta por tener un contenido punitivo-represivo para el empresario y un contenido reparador-indemnizatorio para el trabajador accidentado. Cabe resaltar que los últimos pronunciamientos del TS vienen apoyando dicha naturaleza, en este sentido la sentencia de 27 de marzo de 2007 (Sala de lo Social, Sección 1ª) al establecer en su fundamento jurídico 3º “A la vista de tales manifestaciones bien pudiera alcanzarse la conclusión de que la naturaleza jurídica del recargo de prestaciones es dual o mixta, pues si bien desde la perspectiva del empresario infractor se presenta como una responsabilidad sancionadora, no es menos cierto que desde la óptica del beneficiario supone una prestación adicional o sobreañadida de carácter indemnizatorio”<sup>158</sup>.

De las distintas posturas que hemos expuesto cabe decir que nos adherimos a la naturaleza mixta o híbrida por considerar que es la que más se ajusta al recargo y por ser la predominante doctrinalmente.

## 7.2 Requisitos para su imposición

Del propio artículo 123 de la TRLGSS se desprende que para la imposición del recargo es necesaria la concurrencia de una serie de requisitos<sup>159</sup>, que además han sido reiteradamente exigidos por la jurisprudencia. Estos son:

---

<sup>156</sup> Vid. STS (Sala de lo Social) de 2 de octubre de 2000, de 9 de febrero de 2005 y STS (Sala de lo Social, Sección 1ª) 24 de julio de 2006.

<sup>157</sup> Vid. STS (Sala de lo Social) de 1 de junio de 2005.

<sup>158</sup> Vid. en el mismo sentido STS (Sala de lo Social, Sección 1ª) 12 de julio de 2007, 17 de abril de 2007, 20 de octubre de 2008.

<sup>159</sup> Vid. Igartua Miró, M-T., *Sistema de prevención de riesgos laborales*, Cit., pp. 384 a 388.

- La producción de un daño ocasionado por accidente de trabajo o enfermedad profesional

Para que se origine la imposición del recargo es necesario que se haya causado un daño por un accidente de trabajo o enfermedad profesional (artículo 115 y 116 TRLGSS). Además el daño tiene que producirse según el artículo 123 TRLGSS *“por máquinas, artefactos o en instalaciones, centros o lugares de trabajo que carezcan de los dispositivos de precaución reglamentarios, los tengan inutilizados o en malas condiciones, o cuando no se hayan observado las medidas generales o particulares de seguridad e higiene en el trabajo, o las elementales de salubridad o las de adecuación personal a cada trabajo, habida cuenta de sus características y de la edad, sexo y demás condiciones del trabajado”*.

De igual modo, es necesario que ese accidente o enfermedad de lugar a prestaciones de la Seguridad Social, debido a que sobre estas recaerá el aumento que supone el recargo.

- Debe existir un incumplimiento cometido de forma culpable de la normativa sobre prevención de riesgos laborales por parte de la empresa

Podemos desprender del artículo 123.1 TRLGSS que la conducta del empresario tiene que consistir en una acción u omisión que suponga un incumplimiento “de los dispositivos de precaución reglamentarios, de las medidas generales o particulares, o de las elementales de salubridad”<sup>160</sup>. Es decir, bastara con infringir las normas genéricas, en el sentido de una prudente falta de diligencia. En este sentido se han manifestado varias<sup>161</sup> sentencias del TS y en concreto la sentencia de 7 de febrero de 2003 al contemplar que “en el acaecimiento del siniestro concurre una grave negligencia empresarial, con evidente incumplimiento de lo dispuesto tanto en la normativa estatutaria como en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales , cuyo artículo 14.1 (al igual que los artículos 4.2.d) y 19.1 del Estatuto de los trabajadores), proclaman el principio de que en la prestación de servicios, el trabajador tiene derecho a una protección eficaz en materia de seguridad; y esas medidas de protección no se cumplen cuando la empresa no toma la decisión de efectuar las pruebas pertinentes”.

En cuanto al principio de culpabilidad hay que mencionar distintos puntos de vista de la jurisprudencia: así en la STS (Sala de lo Social) de 14 de febrero de 2001 se refiere a una responsabilidad cuasi-objetiva, mientras que la de 21 de febrero de 2002 acoge la culpa in vigilando, y profundizando mas la sentencia de 8 de octubre de 2001 al afirmar que “las vulneraciones de los mandatos reglamentarios de seguridad han de implicar en todo caso aquella consecuencia” y la de 30 de junio de 2003 al establecer que “el patrono es el que debe probar que cumplió todas las normas de seguridad y que adopto cuantas medidas de prevención eran necesarias”<sup>162</sup>. Por lo tanto, cuando el empresario es cumplidor de sus obligaciones de proporcionar seguridad a sus trabajadores no entrara en juego la responsabilidad por recargo.

---

<sup>160</sup> Muñoz Molina, J., *El recargo de prestaciones en caso de accidente de trabajo y enfermedades profesionales*, Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, p. 59, consultado en [http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub\\_electronicas/destacadas/revista/numeros/59/Est05.pdf](http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/59/Est05.pdf).

<sup>161</sup> Vid. STS (Sala de lo Social) de 8 de octubre de 2001, de 12 de julio de 2007; STSJ de Madrid (Sala de lo Social, Sección 4ª) de 23 de octubre de 2006.

<sup>162</sup> Vid. STSJ de Cataluña (Sala de lo Social, Sección 1ª) de 26 de septiembre de 2012.



- Debe existir un nexo causal entre el comportamiento del empresario y el resultado lesivo sufrido por el trabajador

La existencia del nexo causal entre el daño que sufre el trabajador, como consecuencia del accidente laboral, y la omisión de las medidas de seguridad y prevención que corresponde adoptar al empresario es requisito necesario para la imposición del recargo. Por ello no se puede imponer el recargo por meras sospechas o probabilidades, sino que tiene que quedar suficientemente acreditado, es decir, no puede presumirse. No obstante hay que mencionar la STS (Sala de lo Social) de 16 de enero de 2006 en la que se expresa en su fundamento jurídico 3º que “el Tribunal a partir de un hecho admitido o probado podrá presumir, a los efectos del proceso, otro hecho si entre el admitido o probado y el presunto existe un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano”.

Cabe tener presente la conducta del trabajador, ya que a este también se le imponen una serie de deberes y su incumplimiento puede ocasionar la ruptura del nexo causal. Ello sucede en el caso de que el accidente sea por una imprudencia temeraria del trabajador ya que en ella está presente la asunción del riesgo de forma voluntaria y consciente<sup>163</sup>. Y también en los casos en que el accidente sucede de manera fortuita, imprevista o imprevisible y sin que conste incumplimiento por parte del empresario<sup>164</sup>.

Sin embargo, cuando estamos en presencia de una imprudencia no temeraria<sup>165</sup>, en la cual el trabajador es desconocedor del riesgo, el empresario si resultaría responsable. Ello debido a que el artículo 15.4 de la LPRL ha considerado que “*la efectividad de las medidas preventivas deberá prever las distracciones o imprudencia no temerarias que pudiera cometer el trabajador*”. Por tanto, si dichas actuaciones del trabajador pudieran preverse y evitarse la responsabilidad corresponde al empresario. Cabe resaltar la STS (Sala de lo Social) de 22 de julio de 2010 al establecer en su fundamento jurídico 2º “Deben adoptarse las medidas de protección que sean necesarias, cualesquiera que ellas fueran. Y esta protección se dispensa aún en los supuestos de imprudencia no temeraria del trabajador”. Dentro de esta misma sentencia también se prevé que la imprudencia profesional o el exceso de confianza en la ejecución del trabajo no excluirán totalmente la responsabilidad del empresario, sino que se tendrá en cuenta como un factor más para establecer el porcentaje del recargo<sup>166</sup>.

De este modo, manifestamos que dichos deberes del trabajador tienen un carácter secundario con respecto a las obligaciones empresariales<sup>167</sup>. Lo que implica que los incumplimientos del empresario en su deber de protección son de mayor relevancia frente a los del trabajador, aunque como veremos hay casos en los que no se le puede imponer el recargo al empresario.

En definitiva, en el supuesto concreto, concurren los tres requisitos indicados debido a que se infringen normas específicas respecto de los trabajos que supongan riesgos de

---

<sup>163</sup> Vid. STS (Sala de lo Social, Sección 1ª) de 30 de junio de 2008.

<sup>164</sup> Vid. STSJ (Sala de lo Social, Sección 1ª) de Cataluña de 28 de noviembre de 2006, concretamente su fundamento jurídico 2º; STSJ (Sala de lo Social, Sección 1ª) de Cantabria de 18 de abril de 2007.

<sup>165</sup> Vid. para mayor profundidad, Purcalla Bonilla, M-A/ Monereo Pérez, J-L., *El recargo de prestaciones por incumplimiento de normas de seguridad y salud laboral*, Comares, Granada, 2000, pp. 174 a 179.

<sup>166</sup> Vid. en este sentido, STS (Sala de lo Social, Sección 1ª) de 22 de julio de 2010, concretamente su fundamento jurídico 3º.

<sup>167</sup> Vid. STS (Sala de lo Social, Sección 1ª) de 26 de mayo de 2009.

caída, en concreto, el apartado 3 Parte C del Anexo IV del RD 1627/1997, además de las normas generales de prevención de riesgos laborales. Ello es así porque el accidente tuvo lugar cuando se estaban realizando trabajos en el hueco del ascensor a una altura de 3.7 metros no disponiendo de las medidas colectivas oportunas (barandillas) ni de las individuales (cinturón o arnés). Por lo que el incumplimiento por parte de Construcciones Oleiros es más que evidente. De este modo, como consecuencia de dicho incumplimiento Jorge sufrió unas lesiones, por tanto es indudable la relación de causalidad entre la infracción y el resultado dañoso padecido por el trabajador<sup>168</sup>.

### 7.3 La cuantía

Por lo que se refiere a la cuantía del recargo, el propio artículo 123 de la LGSS indica que será entre un 30 y un 50 por ciento según la gravedad de la falta. La norma no contiene unos criterios de graduación específicos, lo único que nos indica es un mínimo y un máximo, para la determinación concreta de la cuantía se deberá atender a la gravedad del incumplimiento en cada caso específico.

Ello supone proporcionar al juez competente, para la concreción del porcentaje del recargo, un amplio margen de apreciación. Pero además de lo dicho, como señala la STSJ de Castilla y León/Burgos (Sala de lo Social) de 13 de julio de 2004 en su fundamento jurídico 6º “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 mínima para infracción muy grave, o cuando el porcentaje establecido es el máximo y la falta cometida, por su entidad o por sus circunstancias, no merece el máximo rigor sancionador».

No obstante, como se viene admitiendo en nuestra jurisprudencia<sup>169</sup>, para la fijación de la cuantía del recargo no solo se tiene en cuenta la gravedad de la infracción de las medidas de seguridad sino que esto se complementa con la peligrosidad de las actividades, el número de trabajadores que pueden estar afectados, la conducta habitual de la empresa en materia de prevención, instrucciones realizadas a los trabajadores por parte del empresario, etc.

### 7.4 Los sujetos responsables

En principio, como determina el artículo 123.2 TRLGSS el pago del recargo corresponde directamente al empresario infractor. En consecuencia, el sujeto responsable de abonar el recargo es única y exclusivamente el empresario incumplidor de sus obligaciones en materia de seguridad y salud<sup>170</sup>.

Es conveniente resaltar, como reiteradamente ha indicado el TS, que no existe responsabilidad subsidiaria del INSS, garantizando que no constituye en modo alguno

---

<sup>168</sup> Vid. en similar situación al caso concreto, STS (Sala de lo Social, Sección 1ª) de 7 de octubre de 2008; STSJ de Galicia (Sala de lo Social, Sección 1ª) de 27 de marzo de 2012 y STSJ de las Islas Canarias (Sala de lo Social, Sección 1ª) de 28 de febrero de 2012.

<sup>169</sup> Vid. STSJ de Galicia (Sala de lo Social, Sección 1ª) de 18 de julio de 2005; STSJ de Castilla y León/Valladolid (Sala de lo Social, Sección 1ª) de 10 de mayo de 2004; STSJ de Cataluña (Sala de lo Social, Sección única) de 14 de julio de 2003.

<sup>170</sup> Vid. en este sentido, STS (Sala de lo Social) de 22 de abril de 2004; STSJ Andalucía/Sevilla (Sala de lo Social, Sección 1ª) de 5 de marzo de 2004.

“una forma o modalidad de prestación que justifique su asunción por la Entidad Gestora”. Es menester aludir la STS (Sala de lo Social) de 22 de abril de 2004 que expresa en su fundamento jurídico 2º que “no es, conforme al artículo 123 de la Ley General de la Seguridad Social y a la doctrina a que se ha hecho referencia en el fundamento anterior, una prestación de la Seguridad Social, sino un incremento a cargo del empresario, que no se incluye en la acción protectora de la Seguridad Social, aunque tome como módulo de cálculo el importe de la prestación. Por tanto, no estaba obligada la entidad gestora a presentar la certificación controvertida y tampoco tenía que realizar la consignación”. Finalmente, tampoco cabe el anticipo del recargo por parte de la Entidad gestora.

Sin embargo, aunque la responsabilidad se atribuye al empresario infractor, existen supuestos específicos en los que confluye una pluralidad de empresarios. Dicha situación la encontramos en los casos de las contratadas y subcontratadas y las empresas de trabajo temporal, aquí el problema es determinar quién es el sujeto responsable del pago del recargo. Lo más habitual será estar ante una responsabilidad solidaria de todas las empresas intervinientes. No entraremos en más detalle debido a que en el caso queda claro que el sujeto infractor es Construcciones Oleiros y no nos encontramos en un supuesto específico de los citados.

#### 7.5 Imposibilidad de aseguramiento

De esta forma, el artículo 123 de la LGSS declara que el recargo de prestaciones recae directamente sobre el empresario infractor, no pudiendo ser objeto de seguro alguno y siendo nulo de pleno derecho cualquier pacto o contrato que se realice para cubrirlo, compensarlo o transmitirlo.

No obstante, con la entrada en vigor de la LPRL, se generaron dudas al respecto del posible aseguramiento del recargo. Ello es así porque en su artículo 15.5 prevé que la empresa pueda concertar operaciones de seguro para cubrir la previsión de riesgos derivados del trabajo. Pero según la doctrina mayoritaria, que se ha manifestado sobre este punto, declara que dicho artículo no supone un cambio en el recargo porque no pretende incidir en este ámbito y así se desprende de la Disposición Adicional 1º de la LPRL<sup>171</sup>. Por el contrario, hay un sector doctrinal minoritario que apoya la posibilidad del aseguramiento del recargo<sup>172</sup>.

#### 7.6 Conclusiones

Como consecuencia de un accidente de trabajo o enfermedad profesional por la falta de medidas preventivas se impone al empresario un recargo en las prestaciones, es decir, un aumento, que será entre un mínimo del 30% y un máximo de 50%. El mencionado porcentaje se determinará teniendo en cuenta la gravedad del incumplimiento.

---

<sup>171</sup> Vid. Igartua Miró, M. T., *Sistema de prevención de riesgos laborales*, Cit., pp. 388 a 390.

<sup>172</sup> Vid. Iglesias Cabero, M., *El recargo de las prestaciones económicas de la Seguridad Social por falta de medidas de seguridad, en caso de accidente de trabajo y enfermedad profesional*, Revista del ministerio de Trabajo e emigración.

[http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub\\_electronicas/destacadas/revista/numeros/78/Est08.pdf](http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/78/Est08.pdf)

Para que proceda el recargo tienen que concurrir tres requisitos: La producción de un daño ocasionado por accidente de trabajo o enfermedad profesional, existir un incumplimiento cometido de forma culpable de la normativa sobre prevención de riesgos laborales por parte de la empresa y que haya un nexo causal entre el comportamiento del empresario y el resultado lesivo sufrido por el trabajador. Todos ellos están presentes en el supuesto concreto, al haber sufrido el trabajador unos daños como consecuencia de la caída por el hueco del ascensor. Ello por no adoptar las medidas de prevención de riesgos laborales, incumpliendo así los artículos 14.2, 17.2, 18, y 19 de la LPRL además de lo dispuesto en el apartado 3 parte C del Anexo IV del RD 1627/1997. Por tanto es evidente también el nexo causal.

Concluyendo como se prevé en el artículo 123 de la TRLGSS que el sujeto responsable única y exclusivamente será Construcciones Oleiros por infringir la obligación de protección de la seguridad en el trabajo.

## 8. BIBLIOGRAFÍA

Albiol Motesinos, I/Alfonso Mellado, C-L/Blasco Pellicer, A/Goerlich Peset, J-M., *Derecho Procesal Laboral*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004

Baylos Grau, A. y Terradillos Bacoso, J., *Derecho penal del Trabajo*, Trotta, Valladolid, 1997.

Blasco Pellicer, A., *El proceso laboral, ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social*, Tomo I, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013

Busto Lago, J-M/ Reglero Campos, L-F., *Lecciones de responsabilidad civil*, Thomson Reuters-Aranzadi, Navarra, 2013.

Córdoba Roda, J/ Mercedes García Arán, M., *Comentarios al Código Penal, parte especial*, tomo I, Marcial Pons, Madrid 2004.

Cos Egea. M, *La responsabilidad administrativa del empresario en materia de prevención de riesgos laborales*, La Ley, Madrid, 2010.

De la Oliva Santos, A/ Aragonese Martínez, S/ Hinojosa Segovia, R/ Muerza Esparza, J/ Tomé García, J-A, *Derecho procesal penal*, Editorial universitaria Ramón Areces, Madrid, 2007.

Gil Suárez, L., *Responsabilidad civil o patrimonial derivada de accidente de trabajo: clases, elementos subjetivos y jurisdicción competente*, Actualidad Laboral, La Ley, 2005, consultado en <http://revistas.laley.es>.

Gómez de Liaño González, F., *El proceso penal, tratamiento jurisprudencial*, Forum, Barcelona, 2004.

Gutiérrez-Solar Calvo, B., *Culpa y riesgo en la responsabilidad civil por accidente de trabajo*, Civitas, Madrid, 2004.

Igartua Miró, M-T., *Sistema de prevención de riesgos laborales*, Tecnos, Madrid, 2011.

Iglesias Cabero, M., *El recargo de las prestaciones económicas de la Seguridad Social por falta de medidas de seguridad, en caso de accidente de trabajo y enfermedad profesional*, Revista del ministerio de Trabajo e Emigración. Consultado en [http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub\\_electronicas/destacadas/revista/numeros/78/Est08.pdf](http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/78/Est08.pdf)

Instituto de ciencia del seguro, *Manual del seguro de responsabilidad civil*, Fundación Mapfre, Madrid, 2004.

López Gandía, J/ Blasco Lahoz, J-F., *Curso de prevención de riesgos laborales*, Tirant lo Blanc, Valencia, 2012.

López García de la Serrana, J. M., de la serrana, *Prevención de riesgos laborales, salud laboral y siniestralidad. Aspectos penales, laborales, administrativos e indemnizatorios*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2005.

Martínez De Aguirre Aldaz, C/De Pablo Contreras, P/Pérez Álvarez, M-A/Parra Lucán, M-A, *Curso de Derecho Civil, Derecho de Obligaciones*, Colex, Madrid, 2008.

Martínez Girón, J/ Arufe Varela, A/ Carril Vázquez, X-M, *Derecho del Trabajo*, Netbiblio, España, 2006.

Martínez Girón, J/Varela Arufe, A., *Derecho crítico del trabajo*, Ateliar, Barcelona, 2014

Muñoz Molina, J., *El recargo de prestaciones en caso de accidente de trabajo y enfermedades profesionales*, Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, consultado

[http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub\\_electronicas/destacadas/revista/numeros/59/Est05.pdf](http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/59/Est05.pdf)

Navarro Fernández, J-A/Pertiñez Vílchez, F., *Responsabilidad civil empresarial y riesgos laborales*, Bosch, Barcelona, 2002.

Pérez-Cruz Martín, A-J/ Ferreiro Baamonde, X-X/ Piñol Rodríguez, J-R/ Seoane Spiegelberg J-L., *Derecho Procesal Penal*, Thomson Reuters, Navarra, 2009.

Pérez Manzano, M., *La prohibición constitucional de incurrir en bis in idem*, Tirant lo Blanc, Valencia, 2002.

Purcalla Bonilla, M-A/ Monereo Pérez, J-L., *El recargo de prestaciones por incumplimiento de normas de seguridad y salud laboral*, Comares, Granada, 2000.

Roqueta Buj, R./ Fernández Prats, C., *La incapacidad para trabajar*, La Ley, 2014, Madrid

Sempere Navarro, A-V/San Martín Mazzuconi, C., *La indemnización por daños y perjuicios en el contrato de trabajo*, Thomson Aranzadi, Navarra, 2003.

## 9. Jurisprudencia

STC de 10 de diciembre de 1991

STC (Sala Primera) de 30 de enero de 2002

STS (Sala de lo Civil) de 11 de febrero del 2000

STS (Sala de lo Civil) de 26 de mayo del 2000

STS (Sala de lo Civil) de 2 de julio de 2001

STS (Sala de lo Civil) de 23 de diciembre de 2004

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) de 18 de abril de 2006

STS (Sala de lo Penal) de 14 julio de 1999

STS (Sala de lo Penal) de 26 julio del 2000

STS (Sala de lo Penal) de 26 septiembre de 2001

STS (Sala de lo Penal) de 6 noviembre de 2001

STS (Sala de lo Penal) de 29 julio de 2002

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección4ª) de 6 octubre de 2009

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 31 de marzo de 2010

STS (Sala de lo Social) de 14 febrero de 2001

STS (Sala de lo Social) de 8 octubre de 2001

STS (Sala de lo Social) de 21 febrero de 2002

STS (Sala de lo Social) de 7 febrero de 2003

STS (Sala de lo Social) de 30 junio de 2003

STS (Sala de lo Social) de 22 abril de 2004

STS (Sala de lo Social) de 9 febrero de 2005

STS (Sala de lo Social) de 1 junio de 2005

STS (Sala de lo Social) de 16 enero de 2006

STS (Sala de lo Social, Sección1ª) de 24 julio de 2006

STS (Sala de lo Social, Sección1ª) de 27 marzo de 2007

STS (Sala de lo Social, Sección1ª) de 17 abril de 2007

STS (Sala de lo Social, Sección1ª) de 12 julio de 2007

STS (Sala de lo Social, Sección1ª) de 30 junio de 2008

STS (Sala de lo Social, Sección1ª) de 7 octubre de 2008

STS (Sala de lo Social, Sección1ª) de 20 octubre 2008

STS (Sala de lo Social, Sección1ª) de 26 mayo de 2009

STS (Sala de lo Social) de 15 de septiembre, de 2009

STS (Sala de lo Social, Sección1ª) de 22 julio de 2010

STSJ de Cataluña, (Sala de lo Social, Sección Única) de 14 julio de 2003

STSJ de Andalucía, Sevilla (Sala de lo Social, Sección1ª) de 5 marzo de 2004

STSJ de Castilla y León, Valladolid (Sala de lo Social, Sección1ª) de 10 mayo de 2004

STSJ de Cataluña, (Sala de lo Social, Sección1ª de 6 junio de 2005

STSJ de Galicia, (Sala de lo Social, Sección1ª) de 18 julio de 2005

STSJ de Madrid (Sala de lo Social, Sección4ª) de 23 octubre de 2006

STSJ de Cataluña, (Sala de lo Social, Sección1ª) de 28 noviembre de 2006

STSJ de Cantabria, (Sala de lo Social, Sección1ª) de 18 abril de 2007

STSJ de Islas Canarias, Las Palmas (Sala de lo Social, Sección1ª) de 28 febrero de 2012

STSJ de Galicia, (Sala de lo Social, Sección1ª) de 27 marzo de 2012

STSJ de Cataluña, (Sala de lo Social, Sección1ª) de 26 septiembre de 2012

SAP de Cuenca (Sección Única) de 21 febrero de 2001

SAP de Barcelona (Sección 2ª) de 18 junio de 2002

SAP de Ourense (Sección 2ª) de 20 enero de 2004  
SAP de Almería (Sección 3ª) de 23 octubre de 2006  
SAP de Alicante (Sección 10ª) de 7 junio de 2011  
SAP de Islas Baleares (Sección 1ª) de 9 mayo de 2012  
SAP de Cantabria (Sección 3ª) 18 mayo de 2012  
SAP de Álava (Sección 2ª) de 22 mayo de 2012  
SAP de Madrid (Sección 7ª) de 24 junio de 2013  
SAP de Navarra (Sección 2ª) de 7 enero de 2014  
SAP de Alicante (Sección 10ª) de 6 mayo de 2014