



UNIVERSIDADE DA CORUÑA

TRABAJO FIN DE GRADO

Facultad de Derecho

CONSECUENCIAS LEGALES
DERIVADAS DE UN ACCIDENTE
LABORAL

AUTOR:DANIEL MOSQUERA MARTÍNEZ

TUTOR:Prof. Dr. JOSÉ ANTONIO PORTERO MOLINA

FIRMA DEL TUTOR:

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	Pág. 4
CUESTIÓN PRIMERA.....	Pág. 5
1.1 La vía de las responsabilidades por prestaciones básicas de seguridad social.....	Pág. 6
1.2 La vía de las responsabilidades por recargo de prestaciones de seguridad social....	Pág. 8
1.3 La vía de las responsabilidades penales.....	Pág. 9
1.4 La vía de las responsabilidades administrativas.....	Pág. 10
1.5 La vía de la exigencia de responsabilidades civiles.....	Pág. 12
CUESTIÓN SEGUNDA.....	Pág. 14
CUESTIÓN TERCERA.....	Pág. 19
CUESTIÓN CUARTA.....	Pág. 28
CUESTIÓN QUINTA.....	Pág. 32
CONCLUSIONES.....	Pág. 38
ABREVIATURAS MÁS FRECUENTES.....	Pág. 42
BIBLIOGRAFÍA.....	Pág. 44
BASES DE DATOS.....	Pág. 45
JURISPRUDENCIA.....	Pág. 45

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo vamos a analizar el caso propuesto, titulado “Consecuencias legales derivadas de un accidente laboral”, el cual contiene cinco cuestiones que serán desarrolladas y analizadas cada una de ellas pormenorizadamente a continuación.

Pero antes de adentrarnos en estas cuestiones del caso, debemos mencionar una observación sobre el mismo que consideramos importante reseñar en esta Introducción.

Esta observación a tener en cuenta se refiere a la necesidad de combinar la fecha en que ocurrieron los hechos del caso (“siete de mayo de 2006”), hace ahora nueve años, y el tenor de las preguntas a contestar, redactado en presente y no en pasado. Considero oportuno contestar a las preguntas sobre la base del Derecho positivo vigente en el momento en que procedo a redactar mi Trabajo de Fin de Grado (en consecuencia, en presente), pero aludiendo siempre al Derecho positivo vigente cuando ocurrieron los hechos valorados (en consecuencia, teniendo en cuenta el pasado), y teniendo en cuenta (a efectos de enlazar pasado y presente) además, que un buen punto de conexión podría ser el relativo al tratamiento de plazos de prescripción y caducidad de acciones y derechos, supuesto que estos últimos pretendiesen hacerse valer a día de hoy, pero sobre la base (que no puede ser alterada) de que los hechos valorados ocurrieron, como dije, hace ahora más de nueve años.

Una vez señalada esta significativa observación, procedemos a responder las cinco cuestiones que se nos plantean. Posteriormente, abordaremos en la Conclusión final la opinión alcanzada sobre lo expuesto y argumentado en cada cuestión.

1. ¿Cuántas vías se abren tras un accidente de trabajo? ¿Son compatibles entre sí? ¿Se suspende la tramitación de alguna de ellas en tanto no se resuelve la otra?

Antes de analizar pormenorizadamente esta cuestión sobre las diferentes vías, vamos a enunciar y definir de forma breve y concisa una serie de conceptos relacionados con este supuesto de hecho y esta primera pregunta, para así posteriormente después desarrollar esta cuestión una vez mencionados y entendidos éstos.

De conformidad con el art. 115 de la LGSS, es accidente de trabajo en el Régimen General “toda lesión corporal que el trabajador sufra con ocasión o como consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena”, que reproduce la definición del art.2º del Reglamento 22/06/1956¹. Este artículo también nos concreta, en su apartado segundo, que tipo de sucesos tiene la consideración de accidente de trabajo; entre otros tendrán tal consideración los sufridos al ir o volver del lugar de trabajo, los ocurridos con ocasión o por consecuencia de las tareas que se ejecuten en cumplimiento de las órdenes del empresario o espontáneamente en interés del buen funcionamiento de la empresa. Del mismo modo también tendrán consideración de accidente de trabajo las enfermedades contraídas con motivo de la realización de su empleo. En su apartado tercero establece la presunción de que tendrán también consideración de accidente laboral las lesiones sufridas, salvo prueba en contrario, durante el tiempo y lugar de trabajo. Finalmente, el apartado 4 indica que los accidentes debidos a fuerza mayor extraña al trabajo, a imprudencia temeraria del propio trabajador no tendrán precedente consideración.

Teniendo presente la definición dada por la Ley y atendiendo a los hechos que se nos presentan en el supuesto, podemos decir con seguridad que estamos ante un accidente de trabajo. Esta conclusión puede hacerse porque concurren todos los presupuestos necesarios para tal calificación. Estos presupuestos son los tres elementos del accidente de trabajo: la lesión o fuerza lesiva², el trabajo por cuenta ajena y el nexo causal o la relación de causalidad entre ésta y aquélla.

La lesión ha sido interpretada tradicionalmente de una forma amplia, como cualquier menoscabo físico o fisiológico que incida en el desarrollo funcional, abarcando no sólo los traumatismos producidos por un agente externo sino también los debidos a causas internas. Por su parte, la relación de causalidad puede establecerse tanto de forma directa (por consecuencia) como indirecta (con ocasión). La causalidad directa hace referencia a los supuestos en que las consecuencias lesivas son causadas de forma inmediata por el trabajo (golpe, caída, quemadura... como es el caso que nos ocupa en este supuesto de hecho), frente a la indirecta, en el que el trabajo proporciona la ocasión para que se produzcan las lesiones. Como regla general, se presumirá que son constitutivas de accidente de trabajo todas las lesiones que sufra el trabajador durante el tiempo y en el lugar de trabajo.

¹ Véase MONTOYA MELGAR, A., *Derecho del Trabajo*, Ed. Tecnos, (Madrid 2006), pág.656, donde desarrolla el origen de la definición de accidente de trabajo

² MOLERO MANGLANO, C., *Manual de Derecho del Trabajo*, Ed. Civitas, (Pamplona 2010), pág.1118.

Dicho lo cual, sin duda para conocer y determinar cuáles son las vías que se abren tras un accidente de trabajo debemos dirigirnos al artículo 42.1 de la LPRL, dónde se recoge que “el incumplimiento por los empresarios de sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales dará lugar a responsabilidades administrativas, así como en su caso, a responsabilidades penales y a las civiles por los daños y perjuicios que pudieran derivarse de dicho incumplimiento”.

Es, sin lugar a dudas, un precepto importante, porque hace referencia a las principales responsabilidades derivadas de un accidente de trabajo, pronunciándose al mismo tiempo sobre su compatibilidad. Pero, de todos modos, debemos afirmar que es un precepto incompleto, puesto que no se citan en este artículo a todas las responsabilidades; y a su vez existen una serie de vías que se generan o derivan a partir de éstas, con lo cual el espectro de vías abiertas tras un accidente de trabajo se incrementa con respecto a lo enunciado en el art. 42 de la LPRL. De esta manera, nos encontraríamos con hasta once vías posibles, si contásemos con estas “subvías” originadas a partir de las principales responsabilidades.

Aunque puedan derivarse hasta once vías tras un accidente de trabajo, a continuación analizaremos las cinco vías primordiales, que a su vez tienen una relación directa y determinante con el supuesto de hecho que tenemos que resolver. Estas vías de reclamación en caso de accidente laboral son la vía de las prestaciones básicas de la seguridad social, el recargo de prestaciones de la seguridad social, la vía penal, la vía administrativa y la vía civil.

Seguidamente se procederá a analizarlas separadamente. En todas ellas se analizará y tratará su régimen jurídico actual, su posible compatibilidad, su prioridad en el tiempo, el régimen jurídico vigente sobre el tema cuando se produjo el accidente de trabajo analizado (acaecido como hemos afirmado anteriormente en 2006) y, por último, la posible prescripción o caducidad de acciones o derechos, si la vía pretendiese abrirse en el año 2015, pero siempre invocando el supuesto de hecho ocurrido en el año 2006.

1.1. La vía de las responsabilidades por prestaciones básicas de seguridad social

Antes de analizar esta vía y las sucesivas que se derivan de la responsabilidad de seguridad social, analizaremos y relataremos a modo de introducción por qué no se menciona esta responsabilidad en el art. 42 de la LPRL.

Como la responsabilidad penal y la responsabilidad civil, las responsabilidades de seguridad social ligadas a las normas de seguridad y salud en el trabajo vienen aludidas en la LPRL, pero se regulan en las normas de seguridad social, concretamente en la LGSS. Es curioso, como hemos afirmado anteriormente, que esta responsabilidad no aparezca regulada en el art. 42.1 de la LPRL, en el que parece adivinarse la pretensión de plasmar el cuadro completo de responsabilidades que pueden derivarse del incumplimiento de normas de seguridad e higiene. Se cita, en cambio, en el párrafo tercero de este precepto legal, a la hora de declarar la compatibilidad de la responsabilidad administrativa, que es el eje del sistema sancionador, con el recargo de

las prestaciones económicas del sistema de seguridad social que pudieran ser fijadas de acuerdo “con lo previsto en la norma reguladora del sistema”.

A propósito de esta escueta declaración se pueden hacer dos consideraciones de índole general. De una parte, que la LPRL no regula propiamente este tipo de responsabilidad, sino que se contenta con remitir a ese otro sector del ordenamiento (la normativa de seguridad social con la LGSS como pilar principal) para la determinación de su alcance y contenido. De otra, que se trata de una mención bastante reduccionista, puesto que no se recogen todas las causas y supuestos de responsabilidad que pueden generarse en el terreno de la seguridad y salud en el trabajo en relación con el sistema de seguridad social.

Ciertamente, la referencia a las responsabilidades de seguridad social en el ámbito de la seguridad y salud en el trabajo suele reconducirse al llamado “recargo de prestaciones” que veremos a continuación. Es una responsabilidad típica y característica dentro de la responsabilidad de seguridad social, y la más estrechamente conectada con las normas de seguridad y salud en el trabajo; ésa parece ser la razón de que aparezca mencionada de forma expresa en el art.42.3 de la LPRL. Pero a la citada expresión de responsabilidades de seguridad social también se le debe atribuir un contenido más amplio, en cuanto que pueden detectarse otros supuestos de responsabilidad empresarial que de una manera u otra están ligados al incumplimiento de las obligaciones de seguridad y salud en el trabajo³.

Se encuadraría dentro de la responsabilidad de seguridad social, y podríamos considerarla como la vía más básica y, también, la más importante para el trabajador, ya que si un trabajador con secuelas incapacitantes (en grado de incapacidad permanente total, como le ocurre al trabajador del caso) ve extinguido su contrato de trabajo (en consecuencia, dejando de percibir su salario), necesita inexcusablemente rentas sustitutorias de las salariales dejadas de percibir. Probablemente esta será la primera vía que se abrirá en el tiempo, probándolo los hechos del caso analizado. Según estos últimos, no se desprende ninguna patología conectada con los deberes instrumentales de seguridad social de la empresa que empleaba al trabajador accidentado (esto es, afiliación, alta y cotización). Por tanto, procedería aplicar la regla general sobre responsabilidades básicas en orden a las prestaciones de seguridad social, que aquí estarían a cargo del INSS o de la correspondiente mutua colaboradora de la seguridad social (en los hechos del caso, no se indica si el empresario optó por asegurar sus riesgos profesionales en una u otra de las dos entidades recién mencionadas).

Asimismo, en el supuesto de hecho se nos explica que en primer lugar a Don Jorge, trabajador accidentado, se le reconoce una situación de incapacidad temporal, que posteriormente deriva en una incapacidad permanente total que finalmente se convierte en incapacidad permanente absoluta. Por tanto, nos encontramos con que son dos las diferencias fundamentales entre la incapacidad total y la absoluta. En la incapacidad total se reconoce la imposibilidad de la persona de desarrollar su habitual trabajo, pero nada impide que lleve a cabo otro tipo de trabajo. Por contra, en la incapacidad permanente absoluta se reconoce la imposibilidad para desarrollar cualquier tipo de trabajo. La otra gran diferencia es la prestación económica que cada una de ellas tiene asociada. De este modo a la incapacidad permanente total se le

³ GARCÍA MURCIA, J., *Responsabilidades y Sanciones en Materia de Seguridad y Salud en el Trabajo*, Ed. Aranzadi, (1998), pág. 135 y ss.

reconoce una prestación correspondiente al 55% de la base reguladora, con posibilidad de llegar al 75%. En cambio a la incapacidad permanente absoluta se le reconoce un 100% de la base reguladora que percibía el trabajador.

Por todo ello, esta vía primaria conllevaría la aplicación del art. 126.1 de la LGSS, según el cual “cuando se haya causado derecho a una prestación por haberse cumplido las condiciones a que se refiere el artículo 124 de la presente Ley, la responsabilidad correspondiente se imputará, de acuerdo con sus respectivas competencias, a las entidades gestoras, Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social o empresarios que colaboren en la gestión o, en su caso, a los servicios comunes”.

Es un precepto que ya estaba vigente en el año 2006, no habiendo sufrido ninguna modificación desde entonces. Por lo que respecta al planteamiento de la solicitud de prestaciones básicas de seguridad social, una vez transcurridos nueve años desde que se produjo el accidente de trabajo en cuestión, es evidente que la demora en la reclamación influiría sobre los derechos del trabajador accidentado. En consecuencia, cabe hablar de “prescripción” y no de “caducidad”, al resultar aquí aplicable (respecto de la pensión de incapacidad permanente total) lo dispuesto en el art. 43.1 de la LGSS, a cuyo tenor la acción para el reconocimiento del derecho a prestaciones de seguridad social, como regla general, “prescribirá a los cinco años, contados desde el día siguiente a aquel en que tenga lugar el hecho causante de la prestación de que se trate”. Si, en cambio, se tratase del ejercicio de la acción para el percibo de las mensuales correspondientes a la pensión de incapacidad permanente total reconocida al trabajador accidentado, el art. 44.2 de la LGSS impone un plazo de “caducidad”, pues en este otro caso la acción “caducará al año de su respectivo vencimiento”.

1.2. La vía de las responsabilidades por recargo de prestaciones de seguridad social

Esta segunda vía implica la vía de las responsabilidades por prestaciones básicas de la seguridad social que acabamos de relatar. Ésta es la manifestación más tradicional y relevante de este tipo de responsabilidad. Se contempla y regula hoy en día en el art.123 de la LGSS. Puesto que la quinta cuestión del trabajo se refiere exclusivamente a esta vía, no la analizaremos profusamente a continuación, sino que nos remitiremos a ella. Pero debemos mencionar únicamente que no se ve afectada por la exigencia de otras posibles responsabilidades compatibles, abriéndose cuando quede claro qué prestaciones básicas de seguridad social resultan susceptibles de ser recargadas, aparte el hecho, eso sí, de que la apertura de la vía penal paraliza la relativa a la imposición del recargo. En relación con la paralización recién citada, la norma clave es la OM de 18 enero 1996 (BOE de 26 enero 1996), en concreto su art. 16.2⁴, a cuyo tenor “cuando se conozca la existencia de algún procedimiento judicial en la vía penal por los mismos hechos, se suspenderá el expediente en este solo aspecto, hasta que recaiga sentencia firme por resolución que ponga fin al procedimiento”.

⁴ Rotulado “Declaraciones de responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad e higiene”

1.3. La vía de las responsabilidades penales

La posibilidad de que un accidente de trabajo acarree la exigencia de responsabilidades penales, especialmente al empresario, se deriva no sólo de lo dispuesto en los art. 316 y 317 del CP, sino también de la existencia de legislación laboral específica de la que trataré luego, al hilo de mi respuesta a la tercera cuestión.

Como se explica en los hechos, en el lugar del accidente se persona la Guardia Civil e informa al Juzgado, abriéndose de este modo diligencias penales. Estas diligencias penales tienen lugar porque un trabajador, Don Jorge, ha sufrido una lesión en su lugar de trabajo y, mediante la oportuna inspección, en un primer momento se observa que las medidas de prevención de riesgos no eran las adecuadas.

Mediante la apertura de diligencias penales, se tratará de dilucidar si el accidente de trabajo tiene como responsable a alguno de los obligados legalmente, que como se explicará en preguntas posteriores puede concurrir responsabilidad en diversas personas.

Me referiré ahora a sólo dos cuestiones muy específicas. La primera, relativa al impacto del transcurso del tiempo en este concreto asunto; y la segunda, relativa a la preferencia de tramitación de esta vía penal sobre otras vías, en los términos que seguidamente detallo.

Con carácter previo, hay que indicar que los citados dos tipos penales ya existían, con idéntica redacción, en el año 2006. Según se desprende de los hechos del caso analizado, esta vía llegó efectivamente a abrirse (literalmente, “al existir diligencias penales en trámite”). Si no se hubiese abierto y pretendiese procesarse ahora al empresario, no quedaría más remedio que concluir que el delito habría prescrito (la pena máxima prevista para los mismos es de tres años de prisión, como luego se verá), por aplicación de lo dispuesto en el art. 131. 1 del CP, allí donde afirma lo siguiente: “Prescriben... A los cinco [años], los demás delitos, excepto los de injuria y calumnia, que prescriben al año”.

Supuesta la compatibilidad de esta vía penal con las demás que menciona el art. 42 de la LPRL, es claro que la incoación de la vía penal paraliza no sólo la vía administrativa sancionadora, sino también la vía de imposición del recargo de prestaciones de seguridad social (esto último, como expondré al responder a la pregunta quinta, por cuanto el recargo presupone una infracción, y esta última es la que precisamente se declara en la vía administrativa sancionadora). Esto se debe al principio “non bis in ídem” que impide que los mismos hechos se vean sancionados doblemente⁵.

Se trata de un tema regulado en la LISOS. Su precepto decisivo es el art. 3, rotulado “Concurrencia con el orden jurisdiccional penal”, en el cual se afirma lo siguiente: “No podrán sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal o

⁵En torno a este principio el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en diversas ocasiones, en las SSTC 2/1981 de 30 de enero (RTC/1981/2), 159/1985 de 27 de noviembre (RTC/159/1985), 154/1990 de 15 de octubre (RTC/1990/154) o en la 2/2003 de 16 de enero (RTC/2003/2).

administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad de sujeto, de hecho y de fundamento”.

“En los supuestos en que las infracciones pudieran ser constitutivas de ilícito penal, la Administración pasará el tanto de culpa al órgano judicial competente o al Ministerio Fiscal y se abstendrá de seguir el procedimiento sancionador mientras la autoridad judicial no dicte sentencia firme o resolución que ponga fin al procedimiento o mientras el Ministerio Fiscal no comunique la improcedencia de iniciar o proseguir actuaciones⁶”.

“De no haberse estimado la existencia de ilícito penal, o en el caso de haberse dictado resolución de otro tipo que ponga fin al procedimiento penal, la Administración continuará el expediente sancionador en base a los hechos que los Tribunales hayan considerado probados⁷”.

“La comunicación del tanto de culpa al órgano judicial o al Ministerio Fiscal o el inicio de actuaciones por parte de éstos, no afectará al inmediato cumplimiento de las medidas de paralización de trabajos adoptadas en los casos de riesgo grave e inminente para la seguridad o salud del trabajador, a la efectividad de los requerimientos de subsanación formulados, ni a los expedientes sancionadores sin conexión directa con los que sean objeto de las eventuales actuaciones jurisdiccionales del orden penal⁸”.

En cuanto a las responsabilidades civiles no se plantea ningún tipo de incompatibilidad. No sólo son compatibles las responsabilidades civiles con otras, sino que el Código Penal regula en su Título V la responsabilidad civil derivada de los delitos y faltas y de las costas procesales. Estableciendo en el art. 116 del CP que toda persona criminalmente responsable de un delito o falta lo es también civilmente si del hecho se derivaren daños o perjuicios.

1.4. La vía de las responsabilidades administrativas

La especial naturaleza, intensidad y extensión de las obligaciones que impone el Ordenamiento jurídico, hace que el eficaz cumplimiento de la legislación sobre seguridad y salud laboral no puede relegarse a la acción espontánea de los interesados. Es por ello, que la Administración asume en este orden una posición activa de garante en la observancia del cumplimiento de tales obligaciones, siendo la Inspección de Trabajo y Seguridad Social a estos efectos instrumento primordial sobre el que la Administración hace reposar la eficacia de la normativa sobre prevención de riesgos laborales⁹.

La responsabilidad administrativa es una responsabilidad de naturaleza pública, en cuanto que se desenvuelve en el contexto de la relación entre los particulares y los poderes públicos; es exigible por la Administración pública en caso de infracción por parte de un sujeto privado o que actúa en el ámbito privado. El carácter público de esta responsabilidad influye tanto en su contenido como en su

⁶ Apartado 2

⁷ Apartado 3

⁸ Apartado 4

⁹ FERNÁNDEZ PASTRANA, JOSÉ M.^a, *Responsabilidades por Riesgos Laborables en la Edificación*, Civitas Ediciones, (Madrid, 1999), pág. 367 y ss.

mecánica o modo de exigencia: lo primero, porque sus consecuencias son típicamente sancionadoras; lo segundo, porque para su exigencia han de respetarse los principios básicos del Derecho sancionador (legalidad, tipicidad, culpabilidad, presunción de inocencia, “non bis in ídem”, etc.¹⁰).

Su naturaleza pública la sitúa cerca de la responsabilidad penal, con la que comparte muchas características, desde el respeto de los principios comunes de derecho sancionador, hasta el tipo de sanción en que puede manifestarse (multa, inhabilitaciones, etc.). Si bien, no puede equipararse por completo a ella, entre otras razones porque en el ámbito de la responsabilidad penal juegan con mayor intensidad algunos de estos principios (sobre todo, el de culpabilidad), y caben sanciones de privación de libertad.

La responsabilidad administrativa ha de diferenciarse en principio de la responsabilidad civil, no sólo por ese carácter público, sino también por sus consecuencias para el sujeto infractor: sanciones de contenido tasado como principal y más típica consecuencia en el primer caso; indemnizaciones reparadoras de los daños y perjuicios causados en el segundo. Con todo, no siempre es fácil trazar una línea de separación completa y absoluta entre la multa pecuniaria y la indemnización reparadora, en cuanto que ambas entrañan un coste económico que se proyecta sobre el patrimonio del sujeto infractor.

Con las responsabilidades de seguridad social la responsabilidad administrativa presenta afinidades y divergencias. Ambas pueden catalogarse como responsabilidades de carácter público, y su alcance cuantitativo viene en ambos casos tasado por la ley. Pero se diferencia de ella tanto en el aspecto procedimental como en el modo de determinación de su cuantía; tampoco coincide el destinatario de los pagos correspondientes, que en la responsabilidad de seguridad social no es la Administración, sino la víctima o sus causahabientes.

Lógicamente, esta vía se abre siempre que se haya puesto fin a la vía de exigencia de responsabilidades penales. La misión del Inspector será encajar los hechos ocurridos en alguna de las infracciones de las normas de prevención de riesgos laborales, tipificadas en la LISOS. Supuesto que el accidente de trabajo del caso analizado ocurrió en una obra de construcción, los tipos abstractos de dicho Real Decreto Legislativo tendrán necesariamente que integrarse con lo dispuesto en el Real Decreto 1627/1997, de 24 octubre, por el que se establecen las disposiciones mínimas de seguridad y salud en las obras de construcción, que ha sufrido hasta tres modificaciones en el período comprendido entre 2006 y 2010.

En consecuencia, tal y como indican los hechos del caso entendemos que resultaría especialmente procedente la aplicación de la “infracción grave” del art 12.23 de la citada LISOS, allí donde afirma que se considera infracción de dicho carácter “en el ámbito de aplicación del Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, por el que se establecen las disposiciones mínimas de seguridad y salud en las obras de construcción: a) Incumplir la obligación de elaborar el plan de seguridad y salud en el trabajo con el alcance y contenido establecidos en la normativa de prevención de riesgos laborales, en particular por carecer de un contenido real y adecuado a los riesgos específicos para la

¹⁰GARCÍA MURCIA, J., *Responsabilidades y Sanciones en Materia de Seguridad y Salud en el Trabajo*, Ed. Aranzadi, (1998), pág. 60 y ss.

seguridad y la salud de los trabajadores de la obra o por no adaptarse a las características particulares de las actividades o los procedimientos desarrollados o del entorno de los puestos de trabajo. b) Incumplir la obligación de realizar el seguimiento del plan de seguridad y salud en el trabajo, con el alcance y contenido establecidos en la normativa de prevención de riesgos laborales”.

En el caso analizado, es claro que esta vía fue abierta por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (literalmente, “levanta acta con propuesta de sanción por infracción grave”). Si pretendiese sancionarse administrativamente ahora el hecho ocurrido en 2006, el empresario podría esgrimir sin mayor problema la excepción de prescripción. El precepto decisivo sobre este tema es el artículo 4.3 de la LISOS, según el cual “en materia de prevención de riesgos laborales, las infracciones prescribirán: al año las leves, a los tres años las graves y a los cinco años las muy graves, contados desde la fecha de la infracción”.

Por lo que respecta a la concreción material de estas responsabilidades administrativas sancionadoras, la regla general es la imposición de una multa administrativa. El tema aparece regulado en el artículo 40 de la LISOS. Tratándose de una “infracción grave” en materia de prevención de riesgos laborales, la sanción correspondiente a la misma sería la siguiente: “multa, en su grado mínimo, de 2.046 a 8.195 euros; en su grado medio, de 8.196 a 20.490 euros; y en su grado máximo, de 20.491 a 40.985 euros”.

1.5. La vía de la exigencia de responsabilidades civiles al empresario, a instancia del trabajador

La responsabilidad civil se manifiesta mediante la indemnización de los daños y perjuicios que se han producido. La función principal de la responsabilidad civil, a diferencia de la penal, no es castigar sino intentar reparar el daño.

Para que un trabajador pueda reclamar al empresario una indemnización por daños y perjuicios surgidos de un accidente de trabajo, es necesario que éste se haya producido por incumplimiento del empresario en materia de seguridad y salud.

Son indemnizables tanto daños materiales, como la pérdida patrimonial o el lucro cesante, como los daños morales, entendiéndose por estos los daños psicológicos, el dolor derivado de la dolencia o la repercusión en el ámbito familiar o social del accidente entre otros.

Esta vía será tratada con mayor profundidad en mi respuesta a la segunda cuestión del trabajo y, sobre todo, en mi respuesta a la cuarta cuestión del mismo. Sobre la base, como se pondrá de relieve en ambas respuestas, de que éste es un tema en el que se han introducido trascendentales modificaciones normativas en el año 2011, nos centraremos únicamente el tema de la posible prescripción de las acciones deducibles por el trabajador frente al empresario, aplicando así el planteamiento contenido en la Introducción de mi trabajo al hilo de mi respuesta a la segunda cuestión.

Pues bien, nos parece claro que si el trabajador accidentado pretendiese ahora mismo responsabilidades civiles por la ocurrencia de un accidente de trabajo nueve

años antes, su acción podría quedar enervada por la interposición de la defensa de prescripción esgrimida por el empresario, al amparo del art. 1968 del CC, allí donde afirma que “prescriben por el transcurso de un año... la acción para exigir la responsabilidad civil ... por las obligaciones derivadas de la culpa o negligencia de que se trata en el artículo 1902, desde que lo supo el agraviado”.

A la misma conclusión habría de llegarse, pero ahora por aplicación de la legislación laboral general. En efecto, cabe sostener que el deber de seguridad del empresario es una obligación nacida del contrato de trabajo. En este caso, resultaría de aplicación lo dispuesto en el art. 59.1 del ET, a cuyo tenor (estableciendo el mismo plazo de prescripción de un año) “Las acciones derivadas del contrato de trabajo que no tengan señalado plazo especial prescribirán al año de su terminación”.

En relación con esta cuestión de la prescripción de la acción para la exigencia de este tipo de responsabilidades civiles derivadas de accidente de trabajo, el TC¹¹ sostuvo lo siguiente: que “en la presente demanda de amparo el recurrente sostiene la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), que considera vulnerado en el proceso laboral del que este amparo trae causa, por haberse apreciado tanto por el Juzgado como el Tribunal Superior de Justicia la excepción de prescripción de la acción de reclamación de indemnización por accidente de trabajo ejercitada por el demandante, tomando como dies a quo del cómputo del plazo de prescripción de un año el de la fecha del Auto de sobreseimiento y archivo de la causa penal, pese a que no le fue notificada tal resolución y el cómputo del plazo de prescripción se había interrumpido como consecuencia de la presentación por el recurrente de papeleta de conciliación con fecha de 27 de julio de 1994, tal y como consta en los antecedentes de hecho de esta Sentencia¹²”, por lo que “ha de concluirse que las Sentencias aquí impugnadas —por prescindir del conocimiento por parte del perjudicado del momento de finalización del proceso penal para que éste pudiese reiniciar el ejercicio de la acción civil en otro orden jurisdiccional y, además, por imputarle una falta de diligencia al no haber averiguado aquel hecho, pese a que no se le notificó el archivo de las actuaciones penales— está en oposición con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE y, en particular, es contraria a la plena efectividad del derecho de acceso de la perjudicada a la jurisdicción en el orden social¹³”.

Por último, podríamos hablar que se abre una vía de exigencia de responsabilidades civiles, a instancia del empresario contra su aseguradora. Según relatan los hechos del caso analizado, el empresario responsable civilmente de los daños y perjuicios derivados del accidente de trabajo estaba asegurado (literalmente, “Construcciones Oleiros, SL.” estaba asegurada en materia de responsabilidad civil con VitalSegur España»). Es un tema con importantes implicaciones jurisdiccionales y procesales, que trataremos en la segunda cuestión y, sobre todo, en la cuarta cuestión del Trabajo. Supuesto que el seguro civil en cuestión sea un seguro de daños, el empresariodebería tener en cuenta el plazo de prescripción de la acción marcado por el art.23 de la Ley 50/1980, de 8 octubre, del contrato de seguro, según el cual “las acciones que se deriven del contrato de seguro prescribirán en el término de dos años si se trata de seguro de daños y de cinco si el seguro es de personas”.

¹¹STC núm. 93/2004, de 24 mayo (RTC 2004/93), relativa a un recurso de amparo de un trabajador, que prosperó por violación judicial del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24 de la CE.

¹² Fundamento de Derecho 1.

¹³ Fundamento de Derecho 5.

2. ¿Cuáles son los órganos competentes para resolver las diferentes materias que se plantean?

Tras haber mencionado la existencia, dentro de este supuesto de hecho concreto, de hasta cinco vías de exigencia de responsabilidades derivadas del acaecimiento de un accidente de trabajo, a continuación especificaremos los diversos órganos jurisdiccionales que conocen cada una de estas vías. En este tema, ha habido un cambio jurisdiccional trascendental, pues venía rigiendo (cuando se produjeron, en 2006, los hechos del caso analizado) la LPL, la cual fue expresamente derogada por la LRJS. Daremos cuenta de estas modificaciones en lo que sigue, sobre la base de que han sido cambios verdaderamente reseñables e importantes en materia de litigios derivados de accidente de trabajo, a lo que alude expresamente la Ley vigente, en los siguientes términos: “La ordenación de las materias objeto de conocimiento por el orden social se lleva a cabo en los tres primeros artículos de la Ley, donde cabe destacar algunas novedades significativas¹⁴”.

“Por un lado, se produce una unificación de la materia laboral que permite dar una cobertura más especializada y coherente a los distintos elementos de la materia laboral. Es el caso de la concentración en el orden jurisdiccional social de todas las cuestiones litigiosas relativas a los accidentes de trabajo y que hasta ahora obligaban a los afectados a acudir necesariamente para intentar lograr la tutela judicial efectiva a los distintos juzgados y tribunales encuadrados en los órdenes civil, contencioso-administrativo y social¹⁵”.

“Con esta fórmula se pretende que la jurisdicción social sea competente para enjuiciar conjuntamente a todos los sujetos que hayan concurrido en la producción del daño sufrido por el trabajador en el marco laboral o en conexión directa con el mismo, creándose un ámbito unitario de tutela jurisdiccional para el resarcimiento integral del daño causado. En este punto la Ley sigue al pacto social concretado en la Estrategia Española de Seguridad y Salud en el Trabajo (2007-2012), así como a un amplio consenso de la doctrina científica¹⁶”.

Así, en relación con la primera de las vías anteriormente citada, la vía de las responsabilidades por prestaciones básicas de seguridad social, la competencia de los órganos de la jurisdicción laboral es clara, ya que la LRJS no ha supuesto ningún cambio respecto del estado de cosas existente en 2006. La justificación de esta afirmación se encuentra en su art. 2letra o), allí donde confirma la competencia de los tribunales laborales para conocer de los pleitos sobre gestión de prestaciones de seguridad social, en los siguientes términos:

“Los órganos jurisdiccionales del orden social, por aplicación de lo establecido en el artículo anterior, conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan... En materia de prestaciones de Seguridad Social, incluidas la protección por desempleo y la protección por cese de actividad de los trabajadores por cuenta propia, así como sobre la imputación de responsabilidades a empresarios o terceros respecto de las prestaciones de Seguridad Social en los casos legalmente establecidos. Igualmente las cuestiones litigiosas relativas a la valoración, reconocimiento y calificación del grado de

¹⁴ Apartado 3, párrafo sexto de la exposición de motivos de la LRJS.

¹⁵ Ibidem, párrafo séptimo de la exposición de motivos de la LRJS.

¹⁶ Ibidem, párrafo octavo de la exposición de motivos de la LRJS.

discapacidad, así como sobre las prestaciones derivadas de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, teniendo a todos los efectos de esta Ley la misma consideración que las relativas a las prestaciones y los beneficiarios de la Seguridad Social”.

Las prestaciones de Seguridad Social a las cuales tiene derecho el trabajador accidentado vienen precedidas de la declaración y reconocimiento de una situación de invalidez. Esta función de reconocimiento de incapacidades esta atribuida al INSS en virtud del 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.

Pues bien, el art. 1 del Real Decreto 1300/1995 establece que serán competencias, en lo que aquí interesa, del INSS en materia de incapacidades evaluar, calificar y revisar la incapacidad y reconocer el derecho a las prestaciones económicas contributivas de la Seguridad Social por invalidez permanente, en sus distintos grados, así como determinar las contingencias causantes de la misma. Del mismo modo el INSS tiene capacidad para declarar la responsabilidad empresarial que proceda por falta de alta, cotización o medidas de seguridad e higiene en el trabajo, y determinar el porcentaje en que, en su caso, hayan de incrementarse las prestaciones económicas. Las facultades citadas serán competencia de los Directores provinciales del INSS de la provincia en que tenga su domicilio el interesado; en este caso será competencia del Director del INSS de la provincia de A Coruña.

En cada Dirección Provincial del INSS se constituirá un Equipo de Valoración de Incapacidades que tendrá las funciones de examinar la situación de incapacidad del trabajador y formular al Director de su INSS los dictámenes-propuesta. Dichos dictámenes-propuesta reflejaran la anulación o disminución de la capacidad para el trabajo por situaciones de invalidez permanente, calificación de estas situaciones en sus distintos grados, revisión de las mismas por agravación o mejoría; así como el plazo a partir del cual se podrá instar la revisión de grado de invalidez (art. 2.1 y 3.1 letras a) y b)).

El procedimiento para evaluar la incapacidad en orden al reconocimiento del derecho a las prestaciones económicas por invalidez permanente podrá iniciarse de oficio, por iniciativa de la Entidad gestora o como consecuencia de la petición razonada de la ITSS o del Servicio de Salud competente, así como a instancia del trabajador. El procedimiento será impulsado de oficio (art. 4). Son necesarios para la instrucción del proceso de reconocimiento diferentes documentos, entre los que destaca, el alta médica de asistencia sanitaria y el historial clínico del interesado. Será necesario también el dictamen-propuesta del Equipo de Valoración de Incapacidades acompañado de un informe médico consolidado, un informe de antecedentes profesionales y los informes de alta cotización (art. 5).

La resolución del procedimiento, ejecutiva inmediatamente, será dictada por el Director provincial del INSS y reconocerá las prestaciones que correspondan a las lesiones existentes o a la situación de incapacidad padecida, ya sean superiores o inferiores a las que se deriven de las peticiones. Reconocido el derecho a las prestaciones de invalidez, en cualquiera de sus grados, constará el plazo a partir del cual se podrá instar la revisión por agravación o mejoría (art. 6).

Por lo que respecta a la segunda de las vías analizadas, la vía de las responsabilidades por recargo de prestaciones de seguridad social, la competencia de los órganos de la jurisdicción laboral es clara igualmente. En este punto, tampoco ha habido variación derivada de la promulgación de la LRJS. Dos preceptos de la misma aluden incluso expresamente al tema.

Por un lado, el art. 28.2 de la LRJS afirma que “cuando en materia de prestaciones de Seguridad Social o sobre recargo de prestaciones, se impugnare un mismo acto administrativo, o actos de reproducción, confirmación o ejecución de otro anterior, o actos entre los que exista conexión directa, se acordará la acumulación de los procesos aunque no coincidan todas las partes ni la posición procesal que ocupen. Dicha regla se aplicará a la impugnación de un mismo acto administrativo en las restantes materias competencia del orden social”.

Por otro lado, en esta misma LRJS en su art. 230.2 letra a) se expresa que “el mismo ingreso deberá efectuar el declarado responsable del recargo por falta de medidas de seguridad, en cuanto al porcentaje que haya sido reconocido por primera vez en vía judicial y respecto de las pensiones causadas hasta ese momento, previa fijación por la Tesorería General de la Seguridad Social del capital coste o importe del recargo correspondiente”.

Asimismo, el art. 1.1 letra e) del Real Decreto 1300/1995, de 21 de julio, sobre incapacidades laborales del sistema de Seguridad Social, reconoce al INSS la competencia para declarar la responsabilidad empresarial que proceda por falta de medidas de seguridad o higiene en el trabajo y determinar el porcentaje en que hayan de incrementarse las prestaciones económicas. El INSS incoa el procedimiento, a petición del beneficiario, o, como en el caso que nos ocupa, tras la actuación de la Inspección de Trabajo (art. 7.8 de la Ley 42/1997, de 14 de noviembre, Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social). La resolución del INSS en la que se acuerde el recargo, contendrá la determinación de la cuantía y las bases de las prestaciones a las que debe aplicarse, así como el empresario responsable de su abono.

En cuanto a la tercera vía antes analizada, la vía de las responsabilidades penales, la competencia incuestionable es de los órganos de la jurisdicción penal. En esta cuestión no ha habido cambios, pues los tipos delictivos son los delitos tipificados en los art. 316 y 317 del CP. Reproduciendo las normas contenidas en la vigente LOPJ, la vigente LECrim en su art. 10 confirma esta misma cuestión señalando que “corresponderá a la jurisdicción ordinaria el conocimiento de las causas y juicios criminales, con excepción de los casos reservados por las leyes al Senado, a los Tribunales de Guerra y Marina y a las Autoridades administrativas o de policía”.

Tal y como refleja la LOPJ la jurisdicción penal cuenta con preferencia ante la posibilidad de concurrir con otras. Esto se entiende de la lectura de los arts. 10.2 y 44 de la mencionada LOPJ que disponen, respectivamente, que “la existencia de una cuestión prejudicial penal de la que no pueda prescindirse para la debida decisión o que condicione directamente el contenido de ésta determinará la suspensión del procedimiento mientras aquella no sea resuelta por los órganos penales a quienes corresponda, salvo las excepciones que la ley establezca” y que “el orden jurisdiccional penal es siempre preferente”. Se entiende pues que, como sucede en el caso que se nos plantea, se suspenda la vía administrativa sancionadora a favor de la penal para no caer en la vulneración del principio “non bis in idem” que prohíbe la doble sanción, en el mismo o distinto orden.

De este modo, la competencia objetiva pertenece al orden jurisdiccional penal. La competencia funcional, se establece atendiendo a lo dispuesto en el art. 14.1 y 2 de la LECrim. Serán competentes funcionalmente los Juzgados de Instrucción, para la fase de instrucción, y los Juzgados de lo Penal serán los encargados de su conocimiento y fallo. La competencia territorial en materia penal atiende a la regla general del “forum delicti commissi”, es decir, que será competente el órgano donde el hecho delictivo haya tenido lugar. Teniendo esto en cuenta, serán competentes para conocer del posible delito los Juzgados de lo Penal de la Coruña, por ser donde ocurre el accidente de trabajo.

Por lo que respecta a la cuarta vía que antes mencioné, la vía de las responsabilidades administrativas, la promulgación de la LRJS ha supuesto un verdadero cambio desde el punto de vista competencial. Durante la vigencia de nuestras siete Leyes históricas de Procedimiento Laboral, la competencia para impugnar las sanciones administrativas de orden social impuestas a los empresarios, como consecuencia de las actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, eran de la exclusiva competencia de nuestros tribunales contencioso-administrativos. En 2011, sin embargo, cambió radicalmente esta situación, al pasar a atribuirse ahora la competencia sobre el tema al orden social de la jurisdicción, esto es, a nuestros tribunales laborales.

En este punto, la LRJS puso fin a un incumplimiento normativo que se remontaba al año 1995. El precepto clave sobre el tema en la nueva Ley es su ya citado art. 2 letra n), allí donde afirma que “los órganos jurisdiccionales del orden social, por aplicación de lo establecido en el artículo anterior, conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan... En impugnación de resoluciones administrativas de la autoridad laboral recaídas en los procedimientos previstos en el apartado 3 del artículo 47 y en el apartado 7 del artículo 51 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, así como las recaídas en el ejercicio de la potestad sancionadora en materia laboral y sindical y, respecto de las demás impugnaciones de otros actos de las Administraciones públicas sujetos al Derecho Administrativo en el ejercicio de sus potestades y funciones en materia laboral y sindical que pongan fin a la vía administrativa, siempre que en este caso su conocimiento no esté atribuido a otro orden jurisdiccional”.

Todo el procedimiento se inicia con el acta de la ITSS. Dicho documento es un acto administrativo de la ITSS por el que tras haber realizado las comprobaciones oportunas se da cuenta de las actuaciones realizadas y de las infracciones detectadas determinando que sanción corresponde. Esta acta de infracción conlleva el inicio del procedimiento sancionador y debe notificarse a los “sujetos responsables”, los cuales tendrán un plazo de 15 días para formular las alegaciones pertinentes para su defensa. El órgano competente para resolver el procedimiento sancionador e imponer la sanción se determina en el art. 48 de la LISOS. Este órgano varía en función de la naturaleza de la infracción y de la cuantía.

En la exposición de los hechos se nos indica que la Inspección de Trabajo levanta acta con propuesta de sanción grave, lo que lleva a aparejado, según el art. 40.2 letra b) de la LISOS una multa que en su grado mínimo sería de 1.502,54 € y en su grado máximo sería de 30.050,61 €, consecuentemente el órgano competente para imponer la sanción será la autoridad provincial (art. 48.2 de la LISOS). En el mismo art. 48.6, se establece 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”.

Al encontrarnos con un supuesto de hecho ocurrido en la Comunidad Autónoma de Galicia, debemos atender a lo dispuesto por la normativa autonómica, pues ésta tiene atribuciones en el mencionado ejercicio.

Así las cosas la norma de referencia será el Decreto 211/2003¹⁷, de 3 de abril, sobre distribución de competencias entre los órganos de la Xunta, para la imposición de sanciones en las materias laborales, de prevención de riesgos y por obstrucción de la labor inspectora. Dicha norma en su art. 2.2 letra a) establece que la competencia para sancionar infracciones en materia de prevención de riesgos laborales corresponderá, a los delegados provinciales de la Consellería de Asuntos Sociales, Empleo y Relaciones Laborales, hasta los 30.050,61 €.

Por último, por lo que respecta a la quinta vía que mencionamos en la primera cuestión del Trabajo, la vía de la exigencia de responsabilidades civiles al empresario, a instancia del trabajador, cabe reseñar la existencia de otro giro competencial decisivo, derivado asimismo de la promulgación de la LRJS.

Antes de la promulgación de esta Ley, sobre el tema de la exigencia de indemnizaciones civiles de daños y perjuicios al empresario pretendidas por el trabajador accidentado o sus causahabientes, existían al menos hasta tres líneas jurisprudenciales con vida propia, a saber:

La primera línea era la jurisprudencia civil, supuesto que en este tipo de casos se invocasen los art. 1902 y ss. del CC, la competencia se atribuía a los órganos de la jurisdicción civil ordinaria¹⁸. En cambio, según la jurisprudencia laboral, la competencia sobre el tema se encontraba atribuida a los tribunales laborales, con independencia de que la reclamación del trabajador accidentado se fundase en culpa contractual o extracontractual del empresario demandado, pues lo determinante era que la reclamación sobre indemnización civil del daño se fundase en la existencia de un ilícito laboral¹⁹.

Por último, y como tercera línea, la jurisprudencia de la Sala Especial de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo, según la cual el trabajador accidentado tenía a este respecto un derecho de opción, aunque la jurisprudencia de esta otra Sala tendía a decantarse en favor de la competencia de los órganos de la jurisdicción laboral²⁰. Pero ahora, desde la entrada en vigor de la LRJS, su art. 2 letra b) citado anteriormente atribuye la competencia para resolver este tipo de pleitos, única y

¹⁷ El Decreto 211/2003 en la actualidad se ha visto sustituido por el Decreto 70/2008; pero atendiendo al momento de comisión de los hechos debemos aplicar el anterior.

¹⁸ Véase, por todas, Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, (RJ 2005/7640), de 18 de noviembre.

¹⁹ Véase, por todas, Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, (RJ 1997/6853), de 30 de septiembre, dictada en casación para la unificación de doctrina; reiterada por Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, (RJ 2005/9662), de 1 de junio, asimismo dictada en casación para la unificación de doctrina.

²⁰ Véase, por todos, Auto de la Sala de Conflictos del Tribunal Supremo, (RJ 2002/2105), de 21 de diciembre.

exclusivamente a los órganos de la jurisdicción laboral, afirmando que “los órganos jurisdiccionales del orden social, por aplicación de lo establecido en el artículo anterior, conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan ... En relación con las acciones que puedan ejercitar los trabajadores o sus causahabientes contra el empresario o contra aquéllos a quienes se les atribuya legal, convencional o contractualmente responsabilidad, por los daños originados en el ámbito de la prestación de servicios o que tengan su causa en accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, incluida la acción directa contra la aseguradora y sin perjuicio de la acción de repetición que pudiera corresponder ante el orden competente”

Asimismo, si nos referimos a la exigencia de responsabilidades civiles, a instancia del empresario contra su aseguradora, dado que se trata de un pleito entre empresas, la competencia pertenece a los órganos de la jurisdicción civil ordinaria. Lo confirma indirectamente la LRJS en su art. 2 letra q), al ceñir los pleitos sobre contratos de seguro privados, única y exclusivamente a aquellos que hayan sido formalizados por el trabajador, actuando como demandante, en cuanto que beneficiario de un seguro cuyo tomador es su empresario. Sobre la base de que la LEC remite la concreción del tema a la LOPJ²¹, el precepto clave en la LOPJ es la cláusula de cierre contenida en su artículo 9.2, a tenor del cual “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”.

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

A modo de introducción sobre esta cuestión que versa sobre la responsabilidad penal en el caso, enunciaremos brevemente una serie de conceptos que cobran especial relevancia en el caso y en esta tercera cuestión.

Se considera riesgo laboral la posibilidad de que un trabajador sufra un determinado daño derivado del trabajo. El factor de riesgo es el elemento que, estando inevitablemente presente en las condiciones de trabajo, puede desencadenar una disminución en el nivel de salud del trabajador. Este elemento puede actuar por sí mismo o en combinación de otros. Uno de los grupos dentro de la clasificación de los factores de riesgo es las Condiciones de Seguridad. En este grupo se incluyen aquellas condiciones materiales que pueden dar lugar a accidentes de trabajo: pasillos y superficies de tránsito, aparatos y equipos de elevación, máquinas, herramientas, instalaciones eléctricas... donde se encuadraría el supuesto de hecho que estamos analizando.

Por otro lado, se entiende por prevención “el conjunto de actividades o medidas adoptadas o previstas en todas las fases de actividad de la empresa con el fin de evitar o disminuir los riesgos derivados del trabajo”, tal como afirma el art. 4.1 de la LPRL. La prevención centra su objetivo en el riesgo, a los efectos de eliminarle o controlarle adecuadamente antes de que suceda cualquier tipo de siniestro, ya sea un daño a las personas o a la integridad de los bienes materiales.

²¹Véase el art. 36, apartado 1, de la LEC.

Por su parte, la protección hace referencia a las actuaciones encaminadas a minimizar las consecuencias perjudiciales que un determinado siniestro puede provocar sobre un trabajador o su entorno. Es decir, la protección no elimina el riesgo sino que actúa reduciendo la importancia de los efectos de los siniestros que pudieran derivarse de ese riesgo. Pese a esta distinción entre los conceptos de prevención y protección, normalmente se incluye a la segunda dentro de la prevención en sentido amplio, lo que también se denomina “acción preventiva”. La acción preventiva deberá realizarse sobre las condiciones materiales, sobre el trabajador y sobre la organización del trabajo para conseguir su objetivo. Como analizaremos más pormenorizadamente después, en este caso la acción preventiva por parte de las personas encargadas de ella brilló por su ausencia, lo que derivó en el accidente de trabajo que estamos tratando.

Antes de analizar si existe en este caso concreto responsabilidad penal, es necesario resaltar que la responsabilidad penal tiene una evidente naturaleza jurídico-pública, por cuanto despliega sus efectos, como la responsabilidad administrativa, en la relación entre el ciudadano y el Estado. La responsabilidad penal tiene como fin más inmediato y tangible la reprensión pública de las conductas delictivas y la sanción del sujeto responsable, además de la reparación patrimonial de los daños sufridos por la víctima²². Pero también tiene fines más generales. Dado que está prevista para aquellas conductas de especial gravedad o de singular reprobación desde el punto de vista social, y para la protección de bienes de especial relevancia, como son la vida y la integridad de las personas, trata de conjugar aquellos fines retributivos y con los de ejemplaridad y prevención general.

La posibilidad de que un accidente de trabajo acarree la exigencia de responsabilidades penales es un hecho expresamente reconocido por la legislación laboral. Recuérdese que sobre esto incidía el ya citado art. 42.1 de la LPRL. Lógicamente, la apertura de esta vía está rigurosamente condicionada por la tipificación de diversos delitos conectados a la infracción de la normativa sobre prevención de riesgos laborales, en nuestro CP.

Al respecto, encontramos dos preceptos clave: el primero es el art. 316 del CP, que afirma que “los que con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, de forma que pongan así en peligro grave su vida, salud o integridad física, serán castigados con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses”. Asimismo, el art. 317 del CP enuncia que “cuando el delito a que se refiere el artículo anterior se cometa por imprudencia grave, será castigado con la pena inferior en grado”.

Como puede apreciarse, el radio de acción de estos preceptos no cubre, al menos de forma expresa, todas las posibles manifestaciones y todos los posibles efectos de una hipotética infracción de las normas de seguridad y salud en el trabajo, que, como es natural, puede producir daños o lesiones, y no sólo situaciones de riesgo. Al mismo tiempo, el peligro para la vida o la integridad física de las personas puede derivar también de la violación de normas técnicas o profesionales próximas a la legislación de seguridad y salud en el trabajo, aunque no integradas en ella. De ahí que la doctrina considere posible la aplicación, llegado el caso, de otros tipos penales que,

²²GARCÍA MURCIA, J., *Responsabilidades y Sanciones en Materia de Seguridad y Salud en el Trabajo*, Ed. Aranzadi, (1998), pág. 99 y ss.

aun siendo de carácter más general, podrían actualizarse mediante el incumplimiento de normas de seguridad e higiene en el trabajo, o que afecten al grado de seguridad en el trabajo.

Los arts. 316 y 317 del CP tipifican el acto de “no facilitar”, por quienes estén legalmente obligados a ello, los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad “con las medidas de seguridad e higiene adecuadas”. Desde el punto de vista material u objetivo ofrece, así pues, un contenido muy amplio: pueden ser muy variados los deberes cuya infracción genere responsabilidad, y pueden ser muy numerosas, a su vez, las normas de las que deriven dichas obligaciones²³.

Profundizando en la naturaleza jurídica de los delitos tipificados en los arts. 316 y 317 del CP, creemos importante poner de relieve la posible existencia del llamado “concurso ideal”. La jurisprudencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo²⁴ ha teorizado sobre este tema, según el cual “el régimen penal de protección alcanza a distintos bienes específicos, entre ellos, la seguridad e higiene en el trabajo (arts. 316 y 317 CP, en relación con el artículo 40.2 CE), describiéndose dos tipos, doloso y por imprudencia grave, en forma omisiva, constituyendo infracciones de peligro concreto, que debe ser grave para la vida, salud e integridad física de los trabajadores, que alcanza su consumación por la existencia del peligro en si mismo, sin necesidad de resultados lesivos, que de producirse conllevarían el régimen del concurso ideal (artículo 77 CP)²⁵”.

Finalmente, en relación con los arts. 316 y 317 del CP está el art. 318 que dispone que “cuando los hechos previstos en los artículos de este título se atribuyeran a personas jurídicas, se impondrá la pena señalada a los administradores o encargados del servicio que hayan sido responsables de los mismos y a quienes conociéndolos y pudiendo remediarlo no hubieran adoptado medidas para ello. En estos supuestos la autoridad judicial podrá decretar además alguna o algunas de las medidas previstas en el artículo 129 de este código.” Este precepto es similar al art. 31 del CP que impone la responsabilidad a los administradores de hecho o de derecho cuando el delito se cometa en el seno de una persona jurídica. Pero el carácter específico del art. 318 CP hace que se aplique con preferencia frente al art. 31 del CP.

Se debe entender de la lectura del art. 318 del CP que el número de personas obligadas aumenta, pero no se debe interpretar que el delito del art. 316 del CP quede transformado en un delito común. Para responder penalmente habrá que estar incluido en el círculo de sujetos obligados y, además, conocer los hechos y poder evitarlos. “Pudiendo remediarlo” debe entenderse, pues, que es posibilidad sólo en manos de quienes por su situación en la empresa gozan de la capacidad fáctica y de la obligación jurídica de actuar²⁶.

A tenor de los hechos expuestos en el caso, son diferentes los sujetos intervinientes y también diferentes sus funciones y cargos. Es por ello que a continuación serán objeto de exposición las obligaciones y la posible responsabilidad penal a la que se ven expuestos en función de su intervención en los hechos planteados.

²³ RIVERO LAMAS, J., *Responsabilidades penales de los empresarios en materia de prevención de riesgos laborales*, Ed. AL, (1996), pág. 692.

²⁴ Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, (RJ 2000/7920), de 26 de julio.

²⁵ Fundamento de Derecho segundo, párrafo cuarto.

²⁶ TERRADILLOS BASOCO, J. M., *La siniestralidad laboral como delito*, cit. p. 78.

El CP impone de manera genérica en los arts. 316 y 317 responsabilidad a “los legalmente obligados” pero nada dice el texto penal de quiénes son esos obligados, por lo que esta cuestión está desarrollada por la LPRL. La mencionada Ley consagra como principal obligado en materia de prevención al empresario. Debemos entender por empresario tanto a la persona física como la persona jurídica. Pues bien, en el art. 14 de la LPRL se establece que “los trabajadores tienen derecho a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo; y dicho derecho supone un correlativo deber del empresario de protección de los trabajadores frente a los riesgos laborales. Entre los derechos de los trabajadores está la información, consulta y participación, formación en materia preventiva, paralización de la actividad en caso de riesgo grave y vigilancia de su estado de salud”.

El empresario, para cumplir eficazmente sus responsabilidades, realizará la prevención de los riesgos laborales mediante la integración de la actividad preventiva en la empresa y la adopción de cuantas medidas sean necesarias para la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores. Para comprender la expresión de “medios/medidas necesarios” debemos recurrir a los arts. 17 y ss. de la LPRL. En el art. 17.1 se dispone que “el empresario adoptará las medidas necesarias con el fin de que los equipos de trabajo sean adecuados para el trabajo que deba realizarse y se adaptaran de forma que garanticen la seguridad de los trabajadores al usarlos”. En el apartado segundo se precisa que los equipos de protección no sólo serán entregados, sino que el empresario tiene la responsabilidad de velar por un uso efectivo de los mismos. Seguidamente, en los arts 18 y 19, se regula que el deber de protección del empresario también conlleva la obligación de que éste proporcione la información necesaria sobre materia de seguridad, las medidas adoptadas y los posibles riesgos existentes. Esta información se verá completada con la adecuada formación, tanto práctica como teórica, que estará centrada específicamente en el puesto de trabajo o función que cada trabajador desempeñe. Cabe por lo tanto decir que el empresario no sólo tiene la responsabilidad de facilitar medios materiales de prevención sino también medios inmateriales como son la información y formación.

Para llevar a cabo la actividad preventiva en la empresa y para poder adoptar las medidas necesarias al empresario se le impone la obligación de elaborar un plan de prevención (art. 16 de la LPRL). En el plan se evaluarán todos los riesgos y se planificarán las actividades conducentes a evitar o reducir dichos riesgos; la evaluación inicial de los riesgos se realizará teniendo en cuenta la naturaleza de la actividad laboral, así como los puestos de trabajo existentes y los trabajadores que los desempeñen.

En materia de prevención de riesgos la LPRL no sólo impone obligaciones al empresario, también las tienen los trabajadores. Así, el art. 29 establece diversas obligaciones de los trabajadores como son el velar, en la medida de sus posibilidades, por su propia seguridad o usar adecuadamente los medios de trabajo y los equipos de protección.

El caso planteado es un claro ejemplo de que, junto a la figura del empresario, pueden concurrir varias figuras en el lugar de trabajo; en el ámbito de la construcción algunos son los arquitectos superiores y técnicos. A estas figuras no se hace referencia en la LPRL, por ello hay que recurrir a disposiciones legales más específicas como el

Real Decreto 1627/1997²⁷, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud en las obras, y a la LOE.

En primer lugar podemos encontrarnos con el jefe de obra, figura que no tiene una determinada regulación en ninguna de las leyes mencionadas. Generalmente los jefes de obra son aquellos agentes que están más conectados con la obra, pues su trabajo es diario. En general, su actuación se encuentra en mayor conexión con la materialidad de la obra por lo que en la mayoría de los casos guardan una gran relación con los riesgos derivados de la ejecución material de la obra²⁸. Entre sus principales obligaciones están la recepción de los productos de construcción, dirigir la ejecución de la obra comprobando los replanteos, los materiales y la correcta ejecución y disposición de los elementos e instalación, de acuerdo con el proyecto y las instrucciones del director de obra. En muchas ocasiones es la persona encargada de mediar entre la empresa y el personal que trabaja en el proyecto de la obra. Por ello no existe incompatibilidad en que los cargos de administrador de “Construcciones Oleiros S.L.” y el de jefe de obra sean ocupados por la misma persona, Don Domingo Fernández.

En cuanto a la figura del director de obra, esta se ve definida por el art. 12 de la LOE como el agente que dirige el desarrollo de la obra en los aspectos técnicos, urbanísticos y medioambientales.

Otra figura relevante es la del proyectista o arquitecto, que según la LOE no tiene más obligaciones más allá de la realización del proyecto. Pese a esto los tribunales²⁹ han entendido que es el máximo responsable del proyecto y por ello, si conoce que en su ejecución no existe adopción ni control de las medidas de seguridad podrá ser responsable de estas omisiones. Junto con la realización del proyecto puede ser una de las labores del arquitecto superior la elaboración del estudio de seguridad, básico o no. Dicho estudio, regulado en los arts. 5 y 6 del RD 1627/1997, contendrá como mínimo, los procedimientos, equipos técnicos y medios auxiliares que hayan de utilizarse; identificación de los riesgos laborales evitables, o no, y las medidas de seguridad que para ellos sean necesarias.

Cercana a la figura del arquitecto superior se encuentra el arquitecto técnico, denominado comúnmente aparejador. La normativa referente a estos agentes de la construcción se encuentra en la Ley 12/1986, de 1 de abril, reguladora de las atribuciones profesionales de los Arquitectos Técnicos y de los Ingenieros Técnicos y en el Decreto 265/1971 por el que se regulan las facultades y competencias profesionales de los Arquitectos Técnicos. Entre las tareas reconocidas están la redacción y firma de proyectos, así como la dirección de las actividades en proyectos, aun cuando hayan sido elaborados por terceros. Se entiende por dirección de obra la facultad de ordenar y dirigir la ejecución material, cuidando su control práctico y organizando las instalaciones de acuerdo con el proyecto. También los arquitectos técnicos tendrán intervención en la inspección de los materiales a emplear, llevando a cabo los análisis necesarios y exigiendo documentos de idoneidad. Del mismo modo, en lo referente a las

²⁷El RD 1627/1997 es una norma de Transposición de una Directiva europea, la Directiva 92/057/CEE de Disposiciones mínimas de Seguridad y Salud en las obras temporales o móviles, dictada de acuerdo con el art. 18 del Tratado de la Unión Europea.

²⁸ABELLANET GUILLOT, F., *La responsabilidad de los agentes en la construcción*, Ed. Cedecs, 2005, p. 112.

²⁹Véase, entre otras, STS (Sala Penal) 12/1995 de 18 de enero (RJ/1995/136) o SAP Madrid 137/2014 de 24 de febrero (ARP/2014/195).

medidas de seguridad, tienen control sobre las instalaciones provisionales, auxiliares y los sistemas de protección; pudiendo exigir el cumplimiento de las disposiciones vigentes sobre la seguridad en el trabajo. En la LOE todas estas atribuciones, junto con otras, vienen referidas al director de la ejecución de la obra.

En definitiva, podemos resumir que el arquitecto superior es el encargado de la elaboración del proyecto de construcción y el arquitecto técnico (aparejador) es la persona que lo lleva a cabo.

Una de las novedades que introdujo el RD 1627/1997 fue la figura del coordinador de seguridad, agente de la construcción que operará tanto durante la fase del proyecto de la obra, si fuese necesario, como durante la ejecución de la obra. Sus obligaciones están delimitadas en el art. 9 de la mencionada norma. Para nuestro supuesto de hecho concreto debemos mencionar como funciones relevantes la toma de decisiones técnicas y de organización; con el fin de planificar los trabajos que se desarrollen simultáneamente, aprobar el plan de seguridad elaborado o introducir las modificaciones que crea convenientes, así como coordinar las acciones y funciones de control de la aplicación correcta de los métodos de trabajo.

De todas formas, debemos mencionar que las funciones de este Coordinador son tan limitadas como su posible obligatoriedad, pues se limitan a coordinar la aplicación de los principios de prevención de Seguridad y Salud previstos en el art. 15 de la LPRL. Es decir, que cuando haya más de un proyectista, este Coordinador se encarga de que en los distintos proyectos se tengan en cuenta las especificaciones de Seguridad y Salud del Estudio que él mismo ha elaborado³⁰.

Anteriormente hemos tratado el tema de la elaboración por parte del arquitecto superior del estudio de seguridad y también se ha dicho que el coordinador de seguridad será quien apruebe el plan de seguridad. Pues bien, este plan de seguridad no es otra cosa sino la aplicación práctica del estudio de seguridad, y debe ser aprobado antes del inicio de la obra. El plan es el instrumento básico de ordenación de las actividades de identificación y de evaluación de los riesgos así como de la planificación de la actividad preventiva (art.7 RD 1627/1997). Puede ser modificado a lo largo de la obra y estará a disposición de los intervinientes de la misma.

En el caso expuesto se hace referencia a ambos. Asimismo también se nos dice que el estudio está realizado junto con el proyecto por el arquitecto superior; y cabe presumir, pues nada se nos dice al respecto, que el plan fue aprobado por el coordinador de seguridad y aparejador, ambos cargos ocupados por la figura de Don Pedro Rodríguez.

A continuación procederemos a analizar la posible responsabilidad penal de cada una de las figuras o sujetos que entran en juego en el supuesto de hecho que estamos analizando.

En primer lugar nos detendremos en Don Domingo Fernández, administrador de la empresa y jefe de obra. En la figura de Don Domingo pueden concurrir diferentes obligaciones y responsabilidades, en cuanto ocupa dos puestos diferentes. Como jefe de obra y persona que efectivamente colocó las tablas que posteriormente se rompieron,

³⁰MOLTÓ GARCÍA, J.I., “Relaciones Laborables en el Sector de la Construcción: El Convenio General del Sector”, Ed. Cisspraxis, (2000), pág. 340 y ss.

cabría pensar que tiene responsabilidad penal. Pero lo cierto es que, nada indica que el fuera el encargado de la seguridad de los trabajadores, es más, el coordinador de seguridad y responsable de la ejecución de la obra es Don Pedro Rodríguez. De modo que, tal y en virtud de lo enunciado y explicado anteriormente, el jefe de obra debe entenderse como agente intermediario entre el empresario y el proyecto que se está desarrollando. Por lo tanto como jefe de obra no le sería imputable responsabilidad penal.

Por el contrario, cuestión distinta que debe ser objeto de análisis es que si como administrador de la empresa ha incurrido en este tipo de responsabilidad. Debemos tener en cuenta lo establecido en el art. 318 del CP, que transmite la responsabilidad penal de la persona jurídica en el administrador o encargados de los servicios de prevención. Pues bien, Don Domingo como administrador de “Construcciones Oleiros S.L. ” y como sujeto que desempeña las funciones de empresario sí que tiene obligaciones en materia de prevención de riesgos y de seguridad. Estas obligaciones serían las de proporcionar a los trabajadores un espacio de trabajo seguro y libre de riesgos, así como facilitar a los trabajadores todos los medios materiales e inmateriales necesarios para el correcto desarrollo de sus labores.

En la exposición de los hechos se nos indica, sin embargo, que el trabajador, Don Jorge, no recibió ningún tipo de información sobre el trabajo que desempeñaba. Información que debería haber sido proporcionada por el empresario, en este caso por Don Domingo como administrador de la empresa. Del mismo modo tampoco se le estaba proporcionando un espacio seguro de trabajo pues la omisión de barandillas en los huecos era visible, y no tampoco debe menospreciarse que Don Domingo también era el jefe de obra y, por lo tanto, concededor del espacio de trabajo donde acaeció el accidente laboral que estamos analizando.

Cabe por lo tanto considerar a Don Domingo responsable de un delito contra los trabajadores de tipo imprudente, enunciado en el art. 317 del CP, en concurso ideal con un delito de lesiones imprudentes del art. 152 del CP.

Las penas a las que se enfrentaría por lo tanto serían una pena de 3 a 6 meses de prisión y de 3 a 6 meses de multa en cuanto al delito contra la seguridad de los trabajadores. Esto se debe a que debemos imponer penas inferiores en grado por estar ante un delito imprudente, y no doloso. La pena resultante del delito de lesiones imprudentes sería, conforme al art. 152.1 2º del CP una pena de prisión 1 a 3 años. Además sería posible imponer la inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión, cargo u oficio por un periodo de 6 meses a 4 años por haber causado las lesiones por imprudencia profesional. Estas serían las penas de cada uno de los delitos cometidos, pero debemos tener en cuenta que estos delitos crean la situación de un concurso ideal. Como estamos ante una situación de concurso debemos aplicar las reglas penológicas del art. 77.2 del CP, que dispone que “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”. Por lo tanto, la pena de prisión resultante sería de 2 a 3 años.

Por lo que respecta a la responsabilidad penal de Don Sergio Pardo Méndez, arquitecto superior que realizó el proyecto de la obra y el estudio de seguridad, se pueden adoptar diferentes posturas. La primera posibilidad sería la que considera al arquitecto proyectista el máximo responsable de la obra en ejecución. Dicha interpretación de las leyes tiene su base en la anteriormente mencionada y clásica STS

12/1995, de 18 de enero (RJ/1995/136), en la que se razona la responsabilidad del arquitecto superior. En ella se afirma que “si en una obra hay alguien debidamente titulado que la dirige técnicamente, como ocurre con el arquitecto director de su ejecución, es de toda evidencia que a él incumbe, como máximo responsable, velar por el cumplimiento de las normas relativas a la seguridad de las personas que allí desarrollan sus tareas, sin que pueda servir de excusa el que haya una reglamentación que específicamente encomiende esta función al aparejador o arquitecto técnico. (...) En efecto, pese a ese desconocimiento afirmamos que hubo imprudencia en el arquitecto porque, como director de la obra, tenía obligación de vigilarla, además de la más inmediata y específica que le incumbía al aparejador (...)”.

Una segunda opción sería optar por la interpretación literal del caso que nos ocupa y, por lo tanto, entender que no cabría ningún tipo de responsabilidad penal por parte del arquitecto superior, puesto que se nos indica que no consta que tuviese encomendado el control de seguridad en la ejecución de la obra. En cuanto al estudio de seguridad que se realizó aparecían como medidas colectivas de protección de los huecos existentes las barandillas que se exigen reglamentariamente, pese a que después dichas medidas de protección no fueron efectivamente dispuestas. Consecuentemente podríamos entender que Don Sergio cumplió con las funciones que se le estipulan como arquitecto proyectista, delegando de esta manera la responsabilidad de prevención de riesgos en Don Pedro, coordinador de seguridad y aparejador.

La tercera posibilidad sería la que relaciona las dos anteriores. Dicha postura no contemplaría la responsabilidad penal del arquitecto por no ser el encargado principal en materia de prevención de riesgos y seguridad; pero sí que se le reconocen ciertas obligaciones. Algunas de estas obligaciones serían el vigilar el correcto desarrollo del proyecto o asegurarse de que el estudio de seguridad se ha llevado a cabo o que existen unas medidas de seguridad. Si bien esto no sería más que un deber de vigilancia residual pues hay personas con cargos específicos como el aparejador, que debe velar por el correcto desarrollo técnico, o el coordinador de seguridad³¹.

A este respecto, nos parece totalmente significativa una STS, que reitera otra de la propia Sala Segunda sobre el mismo asunto, y en la que se afirma todo lo siguiente sobre dicho tema:

Sobre la base de que “debemos recordar que la LPRL en su art. 14.2 impone al empresario un deber de protección frente a los trabajadores para garantizar su seguridad y la salud en todos los aspectos relacionados con el trabajo en términos inequívocos “...el empresario deberá garantizar la seguridad y salud de los trabajadores a su servicio...” “... el empresario realizará la prevención de los riesgos laborales mediante la adopción de cuantas medidas...””, resulta “incontestable que los empresarios o titulares de la empresa son los posibles sujetos activos del delito, pero no sólo ellos, sino también, desde una perspectiva penal los administradores y encargados del servicio a los que se refiere el art. 318 del CP”.

³¹En este sentido la STS (Sala Penal) 1329 de 5 de septiembre de 2001 (RJ/2001/8340) en la cual se reconoce que el arquitecto tiene unas obligaciones en materia de seguridad, pero que al haber quien desempeña un cargo específico e incumple exonera al arquitecto. En el mismo sentido la SAP Madrid 137/2014 de 24 de febrero (ARP/2014/195) en la cual no se responsabiliza al arquitecto por no poder probar que fuera conocedor de las infracciones en materia de seguridad.

En definitiva, y a la luz de los hechos expresados en el caso, la responsabilidad penal no tendría lugar, aunque si bien es cierto que el arquitecto podría haber ejercido su obligación de vigilancia.

Por último, nos centramos en la figura de Don Pedro Rodríguez Testón, aparejador y coordinador de seguridad. El aparejador es el responsable de la dirección y ejecución de las obras e instalaciones, debe cuidar de su control con arreglo a las normas de construcción y controlar los medios de prevención y seguridad en el trabajo. En cuanto al puesto de coordinador de seguridad, Don Pedro era el responsable de coordinar todas las actuaciones en materia de prevención, adoptar medidas necesarias para la correcta aplicación de métodos de trabajo y aprobar el plan de seguridad así como velar por su correcto desarrollo.

Pues bien, a tenor de los hechos expuestos se entiende que Don Pedro no desempeñó de manera correcta sus funciones. El plan de seguridad debe desarrollar el estudio de seguridad realizado por el arquitecto superior y en éste se establecían las barandillas para proteger los huecos existentes, medida que se omitió y que no se sustituyó por otra. Aun así debemos mencionar que se nos indica que no había más omisiones en el plan de seguridad, y, por lo tanto, se debe entender que esta desprotección de huecos era la única irregularidad que se produjo; hecho que en ningún caso exonera en su culpabilidad a Don Pedro. En relación con la protección del hueco del ascensor, el jefe de obra, Don Domingo, lo cubrió con tablones, suponiendo que esta práctica, al no estar prohibida, sería suficiente. Efectivamente, esta práctica se permite pero cuando se disponen unos tablones con un espesor mínimo. Don Pedro, antes de permitir la disposición de los tablones, debería haberse asegurado de que eran adecuados para el destino que se les iba a dar, pues conocía los riesgos que podría suponer su falta de adecuación. Es, por lo tanto, esta completa omisión de las barandillas y la ausencia de comprobación de los medios que otros sujetos disponían que hacen responsable penal a Don Pedro.

Así las cosas a Don Pedro le sería imputable un delito contra los trabajadores, pero a diferencia de Don Domingo, en su tipo doloso (art. 316 del CP). Nos encontramos ante la comisión de un delito de tipo doloso porque el aparejador y coordinador de seguridad sabía que estaba infringiendo disposiciones legales con su actuación, era consciente del grave daño que se podía producir, y, aun así no tomó medidas para evitarlo. Este delito se ha de poner en concurso con uno de lesiones imprudentes (art.152 del CP).

Las penas imponibles a Don Pedro serían, por el delito contra los trabajadores del art. 316 del CP prisión de 6 meses a 3 años así como una multa de 6 a 12 meses. Del delito de lesiones imprudentes del art. 152.1.2º del CP cabe imponer una pena de 1 a 3 años de prisión así como inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión, oficio o cargo por un período de 1 a 4 años. Como se mencionó anteriormente estamos ante un concurso ideal de delitos por lo que debemos volver a aplicar el citado art.77.2 del CP. De este modo debemos atender a la mitad superior de la pena más grave, que sería la prisión de 1 a 3 años (art.152.1.2 del CP). La pena resultante en este caso sería, la misma que cabría imponer a Don Domingo, de 2 a 3 años de prisión.

4. ¿La responsabilidad civil, de existir, dónde y cómo se resolvería?

Como breve introducción previa al análisis de las vías, debemos afirmar que normalmente la responsabilidad civil derivada de accidente de trabajo irá precedida de una responsabilidad penal, de seguridad social o administrativa consistente en pena, multa o recargo de la prestación. Difícilmente podrá reclamarse la pertinente indemnización de daños y perjuicios si previa y simultáneamente no son declarados los otros tipos de responsabilidad, aunque no necesariamente se exigirá este requisito al ser la responsabilidad civil independiente de las demás.

La responsabilidad civil que tiene el empresario con el trabajador y que nace del accidente de trabajo por deficiente protección en materia de seguridad, es una responsabilidad contractual. Es contractual porque es elemento esencial del contrato de trabajo y obligación del empresario la seguridad en el lugar de desarrollo de las actividades laborales.

Responsabilidad extracontractual será la nacida en defecto de contrato entre las partes. Es por lo tanto la nacida entre el, trabajador, lesionado y un tercero ajeno al contrato. Podemos considerar, en el caso que estamos viendo, terceros ajenos al aparejador y al arquitecto proyectista. De este modo la obligación que estos tendrían de indemnizar es en virtud de los actos negligentes o dolosos que han cometido.

Esta indemnización civil se concibe como un mecanismo reparador de los daños producidos, esto es la expresión de la responsabilidad civil y el objetivo de la exigencia de ésta no puede ser otro que conseguir la reparación íntegra de los intereses del lesionado³².

La LPRL en su art. 4.3 establece que “se considerarán como daños derivados del trabajo, las enfermedades, patologías o lesiones sufridas con motivo u ocasión del trabajo”. No se debe hacer una interpretación estricta de la letra de este precepto; sino que como ha establecido en diferentes ocasiones el TS³³ “en el ámbito laboral y a falta de norma legal expresa que baremice las indemnizaciones o establezca topes a su cuantía, en principio, la indemnización procedente deberá ser adecuada, proporcionada y suficiente para alcanzar a reparar o compensar plenamente todos los daños y perjuicios (daño emergente, lucro cesante, daños materiales y morales), que como derivados del accidente de trabajo se acrediten sufridos en las esferas personal”.

El contenido de las indemnizaciones no siempre es el mismo, pues la atención a circunstancias personales es relevante. Es por ello que el margen de discrecionalidad del órgano judicial es importante; pese a esto el Juez deberá siempre utilizar criterios objetivos y “(...) motivar la valoración hecha expresando los razonamientos fácticos y jurídicos que conducen a la apreciación y valoración de las pruebas, así como la aplicación e interpretación del derecho. La motivación deberá incidir en los distintos

³²SAURA SÚCAR, M., *Accidentes de trabajo, daño, indemnizaciones y evaluación, en La imputación de responsabilidades en las relaciones laborales* (Agustí Juliá, J., Dir), Bomarzo, 2008.

³³STS de (Sala Social) 17 febrero 1999 (RJ/1999/2598), de 2 octubre 2000 (RJ/2000/9673), de 1 junio 2005 (RJ/2005/9662)

elementos fácticos y jurídicos del pleito, considerados individualmente y en conjunto, ajustándose siempre a las reglas de la lógica y de la razón³⁴”.

Por lo que respecta a la indemnización que debe recibir el trabajador por haber sufrido un accidente de trabajo, es la compatibilidad de ésta con las prestaciones de la Seguridad Social. Como se dijo en la primera pregunta la responsabilidad civil es compatible con ellas pero diferente cuestión es la forma de computar el importe de todas ellas. Es por ello que pueden aplicarse dos soluciones: entender que las prestaciones de la Seguridad Social y la acción civil protegen al trabajador como sistemas autónomos (técnica de la suplementariedad o de acumulación absoluta); o considerar que las mismas responden a idéntica finalidad y no pueden aplicarse con total independencia (técnica de la complementariedad o de acumulación efectiva)³⁵.

El trabajador accidentado puede exigir a su empresario la indemnización civil de los daños y perjuicios ocasionados por el accidente de trabajo. Esta responsabilidad puede derivarse de la comisión por el propio empresario de los delitos tipificados en los citados arts. 316 y 317 del CP, sobre la base (como afirma este último) de que “toda persona criminalmente responsable de un delito lo es también civilmente si del hecho se derivaren daños o perjuicios”.

En la cuestión anterior se expuso que hay responsabilidad penal por parte del Don Domingo y de Don Pedro, administrador y aparejador respectivamente. De esta responsabilidad penal nace, en virtud de lo establecido en el art. 109.1 del CP y del art. 100 de la LECrim, una responsabilidad civil de reparar los daños y perjuicios que la ejecución de dicho delito ha causado. Pues bien, el órgano jurisdiccional penal que depura las responsabilidades que existen en este orden también tiene competencia para fijar las compensaciones económicas que de ese ilícito penal se han desprendido. De este modo los órganos penales extienden sus competencias para resolver cuestiones propias de Derecho Privado. La determinación conjunta de la responsabilidad civil en el orden penal puede no ser lo deseado por el perjudicado, por ello, y así lo establecen los arts. 111 de la LECrim y 109.2 del CP, éste puede optar por ejercitar una acción separada ante el órgano competente; que en este caso será un órgano civil o social.

En caso de tomar la decisión de que el órgano penal resuelva la responsabilidad civil, debemos atender a ciertas cuestiones. Al igual que otro órgano, el penal deberá fijar la responsabilidad atendiendo a que la indemnización de perjuicios materiales y morales comprenderá no sólo los que se hubieren causado al agraviado, sino también los que se hubieren irrogado a sus familiares o a terceros (art. 113 del CP). Del mismo modo, el órgano deberá dar cuenta de las bases en las que fundamenta la cuantía total, tal y como indica el art. 115 del CP. Respecto de este total indemnizatorio, nada impide que las partes lleguen a un acuerdo en cuanto a la cuantía de las reparaciones.

La resolución en vía penal que determine también las responsabilidades civiles no permite que posteriormente se efectúen reclamaciones ante otro orden distinto por los mismos hechos. Si bien es cierto que cabe la posibilidad de que aparezcan nuevos daños y sobre ellos la sentencia penal nada haya dicho. En este caso si sería posible una nueva reclamación ante el orden jurisdiccional competente, para obtener una reparación de esos daños surgidos “a posteriori”.

³⁴Art. 218.2 de la LEC.

³⁵Véase STS (Sala Social) de 9 de febrero de 2005 (RJ/2005/6358), de 23 de junio de 2014 (RJ/2014/4761).

En cuanto a la finalización del juicio penal sin condena y/o sin pronunciamiento en lo concerniente a la responsabilidad civil, nada impide que se ejerciten acciones por la vía que proceda. Esto se entiende de la lectura del art. 116 de la LECrim que establece que “la extinción de la acción penal no lleva consigo la de la civil, a no ser que la extinción proceda de haberse declarado por sentencia firme que no existió el hecho de que la civil hubiese podido nacer”.

Pero también puede tratarse de una responsabilidad civil autónoma, no derivada de delito, perfectamente exigible al amparo de los preceptos del CC, bien sobre responsabilidad civil extracontractual (arts. 1902 y ss.), bien sobre responsabilidad civil contractual (arts. 1101 y ss.). La primera podría defenderse sobre la base de que el Derecho de prevención de riesgos laborales es, por encima de todo, un Derecho legislado, del que derivan los correspondientes deberes supra-contractuales para el empresario. Pero lo segundo también resulta perfectamente defendible, sobre la base de que la estipulación del contrato de trabajo convierte al empresario en deudor de seguridad.

Sobre la base (como pusimos de relieve en la respuesta a la segunda cuestión) de que, desde el año 2011, se trata de un tema de competencia de los tribunales laborales, resulta aquí que hay un incumplimiento flagrante del legislador. Lo incumplido es la disposición final quinta de la LRJS, a cuyo tenor “en el plazo de seis meses a partir de la entrada en vigor de esta Ley, el Gobierno adoptará las medidas necesarias para aprobar un sistema de valoración de daños derivados de accidentes de trabajo y de enfermedades profesionales, mediante un sistema específico de baremo de indemnizaciones actualizables anualmente, para la compensación objetiva de dichos daños en tanto las víctimas o sus beneficiarios no acrediten daños superiores”.

A pesar de esta omisión, parece claro que deben mantenerse los criterios valorativos tradicionales de este tipo de indemnización civil de daños y perjuicios, que venía aplicando la jurisprudencia laboral. Entre estos criterios, destaca el de descontar del importe de la indemnización la cuantía de las prestaciones básicas y complementarias de seguridad social, ya percibidas por el trabajador.

Así lo estableció el TS³⁶, sosteniendo lo siguiente: “debe establecerse el importe de la indemnización a cargo del [empresario]..., lo que, dentro de las evidentes dificultades de fijar una cuantía en concepto de indemnización..., ha de hacerse teniendo en cuenta la naturaleza de los hechos, el grado de culpabilidad, la dependencia económica, las sumas ya percibidas (conceptos de pensión, recargo, mejoras voluntarias pactadas) y criterios que pueden servir de referencia³⁷”.

Por último, debemos hacer referencia a la exigencia de responsabilidades civiles, a instancia del empresario contra su aseguradora

Como ya se dijo, según relatan los hechos del caso analizado, el empresario responsable civilmente de los daños y perjuicios derivados del accidente de trabajo estaba asegurado (literalmente, “Construcciones Oleiros, SL. estaba asegurada en materia de responsabilidad civil con VitalSegur España”).

³⁶ Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, (RJ 2005/9662), de 1 de junio, fallada en casación para la unificación de doctrina.

³⁷ Fundamento de Derecho tercero, párrafo segundo.

Ya se pudo ver en la respuesta a la segunda cuestión las importantes implicaciones jurisdiccionales y procesales de este tema. Sobre la base de que la aseguradora civil se subroga en la responsabilidad civil del empresario, el precepto clave a estos efectos resulta ser el art. 1 de la LCS, a cuyo tenor “el contrato de seguro es aquel por el que el asegurador se obliga, mediante el cobro de una prima y para el caso de que se produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura a indemnizar, dentro de los límites pactados, el daño producido al asegurado o a satisfacer un capital, una renta u otras prestaciones convenidas”.

Nos parece importante poner de relieve que esta indemnización civil nunca podría comprender el recargo de prestaciones de seguridad social, en el caso de que el empresario infractor hubiese sido condenado a pagarlo. Sobre este tema, resulta muy específica la LGSS, en un precepto cuyo tenor permanece intocado desde 1974. Se trata del art. 123 de la misma, que será analizado más a fondo con ocasión de la respuesta a la quinta cuestión, limitándonos en este momento a afirmar que dicho precepto ordena expresamente que “la responsabilidad del pago del recargo establecido en el apartado anterior recaerá directamente sobre el empresario infractor y no podrá ser objeto de seguro alguno, siendo nulo de pleno derecho cualquier pacto o contrato que se realice para cubrirla, compensarla o transmitirla³⁸”.

En cuanto a la reclamación de la cuantía a indemnizar, el art. 76 de la LCS reconoce el derecho del perjudicado, o sus derecho habientes, a reclamar directamente al asegurador la indemnización de los daños derivados del hecho del que el asegurado sea responsable. De este modo nos encontramos ante una situación de “solidaridad pasiva” entre el asegurado y la aseguradora, que sin duda beneficia al perjudicado pues se le permite reclamar a la entidad (dentro de los límites del contrato). El perjudicado tiene, pues, la opción de demandar a cualquiera de los dos el total de la indemnización o demandar conjuntamente (art. 1144 del CC). En el supuesto de que tan sólo se reclame al asegurado, éste podrá repetir a su asegurador la cantidad satisfecha. El mismo derecho, de repetición, tiene la entidad aseguradora contra su asegurado en caso de que la indemnización tenga como causa una acción dolosa (art. 76 de la LCS). Esta indiferencia del carácter doloso o culposo puede verse como una manifestación más del principio de protección a la víctima, no tiene importancia para el perjudicado el carácter del hecho pues ambos quedarán cubiertos por el seguro.

³⁸Apartado 2 del art. 123 de la LGSS.

5. ¿Quién es el responsable del recargo de prestaciones de la Seguridad Social?

El responsable del recargo de prestaciones de seguridad social es el “empresario infractor”. Así se desprende del tenor literal del precepto fundamental sobre el tema, que es el art. 123 de la LGSS. Según este precepto, “la responsabilidad del pago del recargo establecido en el apartado anterior recaerá directamente sobre el empresario infractor y no podrá ser objeto de seguro alguno, siendo nulo de pleno derecho cualquier pacto o contrato que se realice para cubrirla, compensarla o transmitirla³⁹”.

Para determinar si tras el siniestro se debe imponer o no al empresario el recargo de prestaciones de Seguridad Social, se deben dar unos requisitos, pues no todo accidente laboral tiene este efecto.

La primera exigencia, es el acaecimiento de un accidente laboral, entendiendo como tal todo accidente descrito en el art. 115, si bien este artículo en su apartado cuarto letra b) establece que no tendrán la consideración de accidentes laborales los que hayan sido cometidos por imprudencia temeraria o con dolo del trabajador que ha resultado afectado por el hecho.

Estrechamente conectado por el requisito anterior se encuentra, que éste constituya una contingencia protegida mediante prestaciones de la Seguridad Social, pues si no el recargo no tendría razón de ser.

Como ya se ha dicho, no todos los accidentes laborales dan lugar al recargo de prestaciones. Para que esto suceda, debe haber una infracción, por parte del empresario en materia de prevención de riesgos y medidas de seguridad. Dicha infracción se encuentra ampliamente descrita en el art. 123 de la LGSS, aunque cabe interpretar que dicha enumeración no es exhaustiva, por lo que el recargo puede derivarse de otro tipo de incumplimientos de normas de seguridad que fueran razonables y exigibles.

La infracción a la que se hace referencia debe tener causa en la culpa o la negligencia del empresario, que bien puede ser exclusiva o compartida con otras personas. Esto tiene su razón en que el empresario es quien tiene los poderes de organización y dirección (art. 20 ET) y es responsable de la protección de sus trabajadores (art. 14 LPRL). En este sentido el empresario está obligado a prever las distracciones e imprudencias no temerarias de sus trabajadores (art. 15.4 LPRL). Esto no significa que se imponga toda la responsabilidad al empresario, pues también el trabajador tiene sus obligaciones, como la observación y cumplimiento de las medidas de seguridad y planes de prevención establecidos, de los que ha sido informado.

El referido incumplimiento debe ser probado por quien reclama la imposición del recargo de prestaciones, admitiéndose como medios probatorios todos los aceptados por el derecho; incluso las presunciones, medio por el cual “a partir de un hecho admitido o probado, el tribunal podrá presumir la certeza, a los efectos del proceso, de otro hecho, si entre el admitido o demostrado y el presunto existe un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano” (art. 386 de la LEC).

El nexo necesario puede verse roto por distintos hechos como pueden ser las actuaciones del trabajador. Si bien es cierto que el TS ha señalado que la conducta del

³⁹ Apartado 2 del art. 123 de la LGSS.

trabajador tiene, en ocasiones, poca relevancia en la imposición del recargo, lo cierto es que aquélla puede determinar la graduación de la responsabilidad e incluso la exoneración del empresario⁴⁰. En cuanto a las actuaciones del trabajador el art. 15.4 LPRL establece que las medidas preventivas deben prever las distracciones o imprudencias no temerarias de los trabajadores, de modo que se entiende que no procederá la responsabilidad del cuando haya tenido lugar una imprudencia temeraria por parte del trabajador.

La normativa reguladora, en sus detalles del procedimiento de imposición del recargo no concreta quién sea ese empresario infractor. Se trata del Real Decreto 1300/1995, de 21 julio (art 1.1, letra e), del Real Decreto 2064/1995, de 22 diciembre (art. 83), de la ya citada OM de 18 enero 1996 y, por último, del Reglamento General sobre Procedimientos para la Imposición de Sanciones por Infracciones del Orden Social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto 928/1998, de 14 mayo (art. 27). Estas normas a lo máximo que llegan es a hablar simplemente, a efectos siempre del recargo, de la imposición del mismo al “empresario responsable”. Es claro, sin embargo, que este último es la persona física o jurídica titular del contrato de trabajo, en los términos a que al mismo alude el art. 1.2 del ET.

En el caso a analizar, se trataría de una persona jurídica (literalmente, “Construcciones Oleiros SL”), pero no el representante legal de la persona jurídica en cuestión (literalmente, “Don Domingo Fernández Blanco es el representante legal y administrador de la empresa constructora”). En este punto, existe una neta separación entre los criterios de imputación de responsabilidad en Derecho del Trabajo y en Derecho Penal (en la hipótesis del recargo de prestaciones, en consecuencia, no jugaría una eventual presunción de inocencia del empresario infractor).

Estas diferencias han sido específicamente recogidas, a propósito de la carga probatoria en pleitos sobre recargo, por la LRJS en su art. 96.2, según la cual “en los procesos sobre responsabilidades derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales corresponderá a los deudores de seguridad y a los concurrentes en la producción del resultado lesivo probar la adopción de las medidas necesarias para prevenir o evitar el riesgo, así como cualquier factor excluyente o minorador de su responsabilidad. No podrá apreciarse como elemento exonerador de la responsabilidad la culpa no temeraria del trabajador ni la que responda al ejercicio habitual del trabajo o a la confianza que éste inspira”.

La lógica de esta construcción conduce a afirmar que si el patrimonio de la sociedad limitada responsable es insuficiente, entonces no podrían hacerse efectivas las medidas que eventualmente adoptase la TGSS, con la finalidad de constituir el correspondiente capital-coste que sirviese para pagar al trabajador accidentado el correspondiente recargo. En principio, resultaría imposible declarar la responsabilidad solidaria de la persona física que ostenta la representación legal de la sociedad de responsabilidad limitada y de esta última. Por excepción, sí cabría hacerlo (descorriendo el velo de la personalidad jurídica) mediante la aplicación de la jurisprudencia laboral sobre los genéricamente llamados grupos de empresas.

Al respecto, existe una relativamente abundante doctrina de suplicación, en la que suele denegarse la pretensión del trabajador sobre la citada responsabilidad

⁴⁰STS (Sala Social) 12 julio 2007 (RJ 2007\8226).

solidaria, precisamente a propósito de pleitos sobre recargo de prestaciones de seguridad social. De esta manera, hemos escogido, por sentar doctrina general sobre los supuestos en que procedería declarar la existencia de “grupo de empresas” y, en consecuencia, de responsabilidad solidaria entre las mismas, esta Sentencia de la Sala de lo Social de Valladolid del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León⁴¹ en la que se concreta dicho extremo en los siguientes términos: “para que aparezca la solidaridad en la posición de empleador hace falta un plus sobre la mera existencia del grupo de sociedades, un elemento adicional, que la Jurisprudencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo ha residenciado en la conjunción de alguno de los siguientes elementos:

1.– Funcionamiento unitario de las organizaciones de trabajo de las empresas del grupo (sentencias de la Sala Cuarta de 6 de mayo de 1981 y 8 de octubre de 1987).

2.– Prestación de trabajo común, simultánea o sucesiva, en favor de varias de las empresas del grupo (sentencias de la Sala Cuarta de 4 de marzo de 1985 y 7 de diciembre de 1987).

3.– Creación de empresas aparentes sin sustento real, determinantes de una exclusión de responsabilidades laborales (sentencias de la Sala Cuarta de 11 de diciembre de 1985, 3 de marzo de 1987, 8 de junio de 1988, 12 de julio de 1988 y 24 de julio de 1989).

4.– Confusión de plantillas, confusión de patrimonios, apariencia externa de unidad empresarial y unidad de dirección (sentencias de la Sala Cuarta de 19 de noviembre de 1990 y 30 de junio de 1993)⁴²”.

En la determinación del empresario responsable, así como en la determinación del porcentaje aplicable al recargo (según el art. 123.1 de la LGSS, “de un 30 a un 50 por 100”), los tribunales laborales suelen actuar con criterios muy prudenciales. Esto se debe, como ya se indicó, al carácter inasegurable del recargo, de manera que la imposición del mismo al empresario responsable podría conllevar incluso su ruina total y, en consecuencia, la desaparición de la propia empresa obligada a pagar con sus propios fondos el recargo.

Así las cosas, consideramos que el presupuesto de la culpa o negligencia del empresario en torno a las medidas de seguridad e higiene es lo suficientemente claro. La empresa, y más concretamente el administrador de ésta, que también desempeñaba el cargo de jefe de obra, actuó de un modo indebido en la omisión de las recomendaciones del plan de seguridad que se había realizado y en la colocación de tableros no adecuados para su fin. De haberse colocado las recomendadas barandillas o de haber utilizado unos tableros en un estado de conservación adecuado así como con un espesor adecuado, posiblemente no se hubiera producido el siniestro laboral.

El procedimiento de imposición y cuantía del recargo se inicia por el INSS, tras la petición del beneficiario del recargo o tras la actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. La Inspección de Trabajo formulará el correspondiente informe-propuesta; que contendrá los hechos y circunstancias, las disposiciones infringidas, la

⁴¹ Sentencia de la Sala de lo Social de Valladolid del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, (AS 2006/2396), de 7 de julio de 2006

⁴² Fundamento de Derecho tercero, párrafo cuarto, inciso último.

causa concreta de las enumeradas en el art.123 de la LGSS que motive la propuesta y el porcentaje considerado⁴³. Posteriormente será elevado a la Dirección provincial del INSS competente, siendo ésta la del lugar en la que el interesado tenga su domicilio.

La Dirección del INSS pondrá en conocimiento de las partes interesadas la iniciación del procedimiento, dándoles audiencia para que formulen alegaciones en el plazo de 10 días⁴⁴, a mayores el Equipo de Valoración de Incapacidades debe emitir y elevar a la Dirección del INSS un dictamen-propuesta indicando el porcentaje de incremento de prestaciones que propone⁴⁵.

El expediente deberá ser resuelto en el plazo de 135 días hábiles, desde el inicio de su tramitación, entendiendo la falta de pronunciamiento como desestimación, y expresará la determinación de la cuantía y las bases de las prestaciones a las que se debe aplicar, así como el empresario responsable de su abono.

Acerca de la tramitación del expediente de recargo, el art. 16.2 OM de 18 de enero de 1996, establece que cuando el INSS tenga conocimiento de un procedimiento judicial penal por los mismos hechos, se suspenderá la tramitación del recargo hasta que no sea dictada sentencia o resolución firme. Dicho precepto ha sido inaplicado por la doctrina del TS⁴⁶, por entender que la cuantía de su importe es compatible, por mandato legal, con las que puedan tener lugar en la causa penal. Por otra parte debe tenerse en cuenta que el recargo sanciona conductas individuales pues se impone a la empresa por la ausencia de medidas de seguridad, independientemente de la persona física responsable.

En lo referido a la cuantía del recargo la LGSS sólo nos indica porcentajes mínimos y máximos (30% y 50% respectivamente), entre los que oscilará el recargo de prestaciones; indicando tan sólo que la imposición de uno u otro será proporcional a la gravedad de la falta o infracción ante la que nos encontremos. Al respecto, no indica la Ley más criterios para fijar la cuantía del recargo por lo que esto ha sido materia de desarrollo doctrinal.

Es aceptado que lo determinante para la aplicación de un concreto porcentaje serán las circunstancias en las que se ha producido el accidente, por lo que cada caso será valorado individualmente no pudiendo establecerse unos parámetros rígidos.

Sobre este mismo problema de no determinación legal precisa sobre qué porcentajes aplicar se pronuncia el TS⁴⁷, estableciendo que “el precepto (art. 123 LGSS) no contiene criterios precisos de atribución, pero sí indica una directriz general para la concreción del referido recargo que es la «gravedad de la falta». Esta configuración normativa supone reconocer un amplio margen de apreciación al juez de instancia en la determinación de la citada cuantía porcentual, pero implica también que la decisión jurisdiccional es controlable con arreglo a dicho criterio jurídico general de gravedad de la falta, pudiendo revisarse cuando el recargo impuesto no guarde manifiestamente proporción con esta directriz legal. Así sucede al menos cuando se fija la cuantía porcentual mínima para infracción muy grave, o cuando el porcentaje establecido es el

⁴³ Art. 7.2d) OM 18/1/1996.

⁴⁴ Art. 11.2 OM 18/1/1996.

⁴⁵ Art. 10 OM 18/1/1996.

⁴⁶ STS 17 mayo y 8 de octubre de 2004 (RJ/ 2004/4366) (RJ/2004/7591), 17 de julio de 2013 (RJ/2013/7743).

⁴⁷ STS 19 de enero de 1996 (RJ/1996/112).

máximo y la falta cometida, por su entidad o por sus circunstancias, no merece el máximo rigor sancionador”.

Por ello, vistas las circunstancias del caso a analizar, nos podría parecer justo que se confirmase el porcentaje de recargo del “30 por ciento”, tal y como también declara el Tribunal Superior de Justicia de Galicia en una sentencia⁴⁸ relativa a un supuesto de hecho muy parecido al del caso aquí analizado, en la que se afirma que “la doctrina jurisprudencial (STS 19 enero de 1996 y la de esta Sala de de 27 de marzo de 2012 (rec. nº 3965/08), señala que “el art. 123 de la LGSS no contiene criterios precisos de atribución, pero sí indica una directriz general para la concreción del referido recargo, que es la ‘gravedad de la falta’, de modo que la cuantía o el porcentaje del recargo no ha de ser proporcional a la gravedad del daño ocasionado por el accidente, o a la situación de necesidad derivada de las consecuencias dejadas por el siniestro, sino a la gravedad de la infracción cometida por el empresario. Esta configuración normativa supone reconocer un amplio margen de apreciación al juez de instancia en la determinación de la citada cuantía porcentual, pero implica también que la decisión jurisdiccional es controlable con arreglo a dicho criterio jurídico general de “gravedad de la falta”, pudiendo revisarse cuando el recargo impuesto no guarde manifiestamente proporción con esta directriz legal. En el presente caso, esa gravedad de la falta determinó que la infracción fuese calificada por la Inspección de Trabajo de grave, en grado medio, por la entidad del daño (arts. 12. 16 f), en relación con los arts. 39.3 c) y 40. 2 del RD Legislativo 5/2000 de 4 de agosto), no como grave en grado máximo, ni como muy grave, por lo que el recargo por falta de medidas de seguridad debe establecerse en la cuantía el 30% de incremento de las prestaciones reconocidas al trabajador⁴⁹”.

Por último, debemos mencionar asimismo jurisprudencia constitucional sobre el recargo de prestaciones de seguridad social. Hemos encontrado una sentencia sobre este concreto tema que me parece interesante y que es, además, la más reciente de todas ellas. Se trata de una STC⁵⁰ relativa a un recurso de amparo interpuesto por cierta empresa a la que en la jurisdicción social se había condenado en concepto de recargo de prestaciones de seguridad social. El asunto accedió al TC no por la vía del art. 15 de la CE (“Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura o a penas o tratos inhumanos o degradantes”), sino por la vía del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24 de la propia Constitución.

En sustancia, lo que ocurrió fue que la empresa había sido absuelta por la jurisdicción contencioso-administrativa de la multa impuesta por infracción de las normas de prevención de riesgos laborales, mientras que la jurisdicción laboral (más en concreto, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña) condenó a la misma empresa en concepto de recargo de prestaciones de seguridad social. Como se ve, es un tema que ya no podría plantearse tras la promulgación de la LRJS, al haberse concentrado la resolución de uno y otro tipo de pleitos precisamente en la jurisdicción laboral. Apreciando la existencia de sentencias contradictorias y, en consecuencia, violadoras del citado derecho constitucional fundamental, TC otorgó el amparo solicitado, razonando lo siguiente:

⁴⁸Sentencia de la Sala de lo Social del TSJ de Galicia, (AS 2015/627), de 13 de febrero.

⁴⁹Fundamento de Derecho tercero, párrafo tercero

⁵⁰STC núm. 21/2011, (RTC 2011/21), de 14 de marzo.

“Cabe decir, que la resolución recurrida no ha tenido debidamente en cuenta para valorar los hechos la existencia de un previo pronunciamiento judicial, o que no ha motivado ad casum la distinta apreciación de los mismos. De ahí que ambas resoluciones resulten claramente contradictorias en cuanto a la observancia por parte de la demandante de amparo de las normas sobre prevención de riesgos laborales con respecto al accidente de trabajo objeto de enjuiciamiento. Y esto así, a falta de una motivación suficiente que exteriorice el fundamento de la decisión adoptada o que motive por qué, si antes se había declarado en otro orden jurisdiccional, en una decisión judicial ya firme, que no había existido incumplimiento por la empresa de las normas sobre prevención de riesgos laborales, ahora se llega a la conclusión contraria⁵¹”.

⁵¹ Fundamento jurídico 4, párrafo quinto.

CONCLUSIONES

PRIMERA CUESTIÓN

En lo que concierne a nuestro caso hemos localizado 5 vías distintas para la imposición de responsabilidades derivadas del acaecimiento de un accidente de trabajo, a saber: la de exigencia de responsabilidades por prestaciones básicas de seguridad social; la de exigencia de imposición del recargo de prestaciones de seguridad social; la de exigencia de responsabilidades penales; la de exigencia de responsabilidades administrativas de orden social; la de exigencia por el trabajador al empresario de responsabilidades civiles derivadas del accidente de trabajo acaecido. Posteriormente se ha analizado y enunciado pormenorizadamente cada de ellas.

La apertura de la vía penal paraliza la de imposición al empresario de responsabilidades administrativas de orden social, y esta última, a su vez, debe paralizar la de imposición del recargo de prestaciones de seguridad social, puesto que la presupone. En relación con estas 5 vías, he analizado el tema de la posible prescripción o caducidad de acciones y derechos, supuesto que todas ellas pretendiesen abrirse en la actualidad invocando (como indica el caso a analizar) hechos sucedidos nueve años antes.

SEGUNDA CUESTIÓN

Tras mencionar las diferentes vías, en la segunda cuestión se han determinado los órganos jurisdiccionales competentes en la actualidad. Éstos serían los siguientes: en la de exigencia de responsabilidades por prestaciones básicas de seguridad social, los tribunales laborales; en la de exigencia de imposición del recargo de prestaciones de seguridad social, los propios tribunales laborales; en la de exigencia de responsabilidades penales, los tribunales penales; en la de exigencia de responsabilidades administrativas de orden social, los tribunales laborales; en la de exigencia por el trabajador al empresario de responsabilidades civiles derivadas del accidente de trabajo acaecido, los propios tribunales laborales; en la de exigencia del empresario a su aseguradora civil del pago de las prestaciones correspondientes al seguro de daños estipulado, los tribunales civiles.

También se ha analizado como iniciar cada procedimiento correspondiente, así se ha señalado la regulación jurídica en que se basa y apoya cada una de las 5 vías mencionadas.

TERCERA CUESTIÓN

En esta cuestión se ha analizado profusamente la vía penal. Esta vía de la exigencia de responsabilidad penal, con claro carácter sancionador, es la encargada de dilucidar si el accidente es debido al comportamiento típico de alguna persona física. Para esto se abren unas diligencias penales y de ser conducentes se abre posteriormente un procedimiento penal. La competencia para resolver las cuestiones penales será del orden jurisdiccional penal, concretamente el caso planteado se resolverá en los Juzgados

de A Coruña, por ser en ésta ciudad donde tienen lugar de los hechos. Según los datos aportados y los cargos que cada uno de los sujetos intervinientes ostenta se puede saber si en ellos concurre responsabilidad penal o no.

En relación con la exigencia de responsabilidades penales, es más que probable la existencia de un “concurso ideal” entre los delitos tipificados en los arts. 316 y 317 del CP y otros delitos distintos.

De este modo Don Domingo, jefe de obra y administrador de la empresa en la que el trabajador desempeña su oficio, es responsable penamente de dos delitos. Uno material de lesiones imprudentes, y otro, también imprudente, de peligro contra la seguridad y salud de los trabajadores por la falta de medidas de prevención y seguridad. Estos delitos no se le imputan a Don Domingo por su condición de jefe de obra, pues legalmente no tiene, en función de este cargo, ningún tipo de obligación en este ámbito. Estos delitos se le imputan a Don Domingo por su condición de administrador de la empresa “Construcciones Oleiros S.L.”, el CP en su art. 318 nos aclara que cuando los delitos contra la seguridad de los trabajadores sean imputables a personas jurídicas, responderán por éstas sus administradores. Como se ha señalado, ambos delitos se consideran imprudentes. Por estos delitos cabría imponerle a Don Domingo una pena de prisión de 2 a 3 años, así como una pena de multa de 3 a 6 meses y accesoriamente inhabilitación para su profesión.

La segunda figura que cobra vital importancia en el caso es Don Pedro, aparejador y coordinador de seguridad de la obra en donde ocurre el accidente de trabajo. En la persona de Don Pedro también concurren los delitos anteriormente imputados; esto es, lesiones y delito contra la seguridad de los trabajadores. La diferencia con Don Domingo es que el delito contra la seguridad de los trabajadores esta vez se debe imputar en grado doloso. Si bien, las lesiones se vuelven a imputar en grado imprudente. Para comprender el por qué ahora se atribuye la comisión dolosa y no imprudente, debemos atender a la profesión y cargo desempeñado. Don Pedro es aparejador y coordinador de seguridad, de este modo es responsable de que el desarrollo del proyecto sea adecuado técnicamente y del mismo modo es responsable de que se cumplan las medidas de seguridad, si bien esto no deja de hacer responsable al empresario como se ha visto. Otra responsabilidad que sobre Don Pedro recae es la realización del plan de seguridad. Pues bien, este plan de seguridad no se ajustaba a las medidas de seguridad legalmente exigidas y que si se habían previsto en el estudio de seguridad previo. Del mismo modo Don Pedro no llevó a cabo su labor de coordinador de seguridad con la diligencia exigida, pues es indudable que era conocedor de la omisión de medidas de seguridad que se estaba teniendo lugar.

Por tanto, el delito de Don Pedro es doloso, porque es conocedor del daño que pueden tener sus actuaciones omisivas, las asume y no intenta evitarlas. Pese a la distinta consideración del delito contra los trabajadores, la pena a efectivamente imponible es semejante a la de a Don Domingo. De este modo, resultaría una pena de prisión de entre 2 y 3 años, una pena de multa de 6 a 12 meses y la posible inhabilitación para el ejercicio de su profesión.

Finalmente, nos encontramos con Don Sergio, arquitecto proyectista de la obra en desarrollo. Debemos tener en cuenta que en los hechos se nos expresa claramente que Don Sergio no tenía más responsabilidades que la elaboración del proyecto y el estudio de seguridad, y que ambos trabajos los realizó adecuadamente y ajustándose a las exigencias legales. De este modo podemos decir que sus obligaciones en materia de

prevención de riesgos las llevó a cabo diligentemente, pues realizó el estudio de seguridad con las medidas que la ley exige. Es por lo tanto que Don Sergio no debe asumir responsabilidades penales en este caso.

CUARTA CUESTIÓN

Después de haber relatado la responsabilidad penal, esta cuarta cuestión versa por entero sobre la responsabilidad civil. En nuestro caso esta responsabilidad civil esta derivada de la comisión de un ilícito penal y por lo tanto automáticamente los responsables de los ilícitos se convierten en responsables civiles, es decir Don Domingo y Don Pedro.

Esta responsabilidad civil tiene como función principal la reparación de los daños sufridos por Don Jorge. Estos daños son cuantificados para ofrecer al perjudicado una cantidad económica suficiente para que pueda ver reparada la situación de sufrimiento que ha soportado. En cuanto al órgano competente para cuantificar e imponer la indemnización, se ha explicado que el órgano penal puede extender sus competencias y entrar en el ámbito del Derecho Privado y de este modo, en un mismo proceso solucionar todas las cuestiones. Sin duda esta opción se presenta como la más indicada si lo que se busca es celeridad. Pero no es la única opción, el perjudicado puede reservarse sus acciones civiles e iniciar, con posterioridad a las actuaciones penales, un procedimiento específico para ver solucionado la cuestión indemnizatoria. Esta cuestión, en la actualidad se resolvería en órganos de la jurisdicción social.

Asimismo, se ha detectado la existencia de un incumplimiento flagrante del legislador. Este último se refiere al mandato contenido en la disposición final quinta de la LRJS. Los tribunales laborales descontarán de la cuantía de la correspondiente indemnización civil todas las cantidades que el trabajador accidentado ya hubiese percibido, en concepto de prestaciones básicas y complementarias de seguridad social.

Cabe señalar que los responsables del pago de la indemnización tenían un contrato de seguro de responsabilidad profesional. Esto significa que los patrimonios de los asegurados, Don Domingo y Don Pedro, en principio no se enfrentarían al pago de la indemnización debida a Don Jorge sino que la compañía aseguradora se haría cargo de la suma adeudada en calidad de indemnización.

QUINTA CUESTIÓN

Tras haber analizado la institución del recargo de prestaciones en preguntas anteriores, y siguiendo el tenor literal del supuesto de hecho, en esta quinta y última cuestión enunciamos que la imposición del recargo a cuenta de la empresa, “Construcciones Oleiros S.L”, es totalmente razonable, pues concurren todos los presupuestos necesarios que han sido enumerados con anterioridad. Este recargo tiene, en primer lugar carácter sancionador, pues se impone a la empresa que ha infringido normas de seguridad e higiene y como consecuencia de dichas infracciones, ha tenido lugar la lesión de un trabajador. Junto con el carácter sancionador el recargo tiene un claro carácter reparador, puesto que la persona beneficiada de ese incremento de las prestaciones es el propio damnificado

El trabajador, Don Jorge García, sufrió un accidente en su lugar de trabajo, suceso que dio lugar a un reconocimiento de prestaciones por parte de la Seguridad Social. En un primer momento en concepto de prestaciones por incapacidad temporal, posteriormente dicha incapacidad evolucionó a una incapacidad permanente total y finalmente se le reconoció una incapacidad permanente absoluta. La causa del accidente no fue otra que la rotura de los tableros que se habían dispuesto para cubrir el hueco del ascensor pese a que el estudio de seguridad recomendaba que los huecos existentes se protegieran con barandillas. Así las cosas, los tableros se rompieron y Don Jorge se precipitó por mencionado hueco del ascensor.

En cuanto al presupuesto de la culpa o negligencia del empresario en torno a las medidas de seguridad e higiene parece suficientemente claro. La empresa, y más concretamente el administrador de ésta, que también desempeñaba el cargo de jefe de obra, actuó de un modo indebido en la omisión de las recomendaciones del plan de seguridad que se había realizado y en la colocación de tableros no adecuados para su fin. De haberse colocado las recomendadas barandillas o de haber utilizado unos tableros en un estado de conservación y espesor adecuado, posiblemente no se hubiera producido el siniestro laboral.

En torno al desacuerdo que Don Jorge manifiesta en el porcentaje del 30% de recargo impuesto, podemos concluir, que tomando como referencia las diferentes sentencias anteriormente citadas, la gravedad de la infracción cometida y el porcentaje deben ir relacionados. De este modo un porcentaje del 30% o, incluso, del 40%, al encontrarnos ante una infracción grave, estarían justificados a raíz de los hechos acaecidos.

ABREVIATURAS MÁS FRECUENTES

Art: Artículo.

BOE: Boletín Oficial del Estado.

CC: Código Civil.

CP: Código Penal.

ET: Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 marzo, por el que se aprueba el texto refundido del Estatuto de los Trabajadores

ITSS: Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

INSS: Instituto Nacional de la Seguridad Social.

LCS: Ley 50/1980, de Contrato de Seguro.

LEC: Ley de Enjuiciamiento Civil (Ley 1/2000, de 7 de enero.)

LECrim: Ley de Enjuiciamiento Criminal, aprobada por Real Decreto de 14 septiembre 1882.

LETA: Ley 20/2007, de 11 julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo.

LGSS: Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de Junio, aprobando el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

LISOS: Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 agosto, aprobando el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

LOE: Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación.

LOPJ: Ley Orgánica del Poder Judicial.

LPL: Ley de Procedimiento Laboral aprobada por Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 abril.

LPRL: Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborables.

LRJS: Ley 36/2011, de 10 octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social.

OM: Orden Ministerial.

RGRSS: Reglamento General Recaudaciones de la Seguridad Social, aprobado por Real decreto 1415/2004, de 11 junio.

STC: Sentencia del Tribunal Constitucional.

STS: Sentencia del Tribunal Supremo.

STSJ: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia.

TGSS: Tesorería General de la Seguridad Social.

TC: Tribunal Constitucional.

TS: Tribunal Supremo.

BIBLIOGRAFÍA

ABELLANET GUILLOT, F., *“La responsabilidad de los agentes en la construcción”*, Ed. Cedecs, 2005.

FERNÁNDEZ COLLADOS, M.B., *“Las enfermedades del trabajo”*, Revista Española de Derecho del Trabajo, núm. 146, (2010).

FERNÁNDEZ PASTRANA, J.M., *“Responsabilidades por Riesgos Laborables en la Edificación”*, Ed. Civitas, (1999).

GARCÍA MURCIA, J., *“Responsabilidades y Sanciones en Materia de Seguridad y Salud en el Trabajo”*, Ed. Aranzadi, (1998).

GARCÍA SERRANO, A., PEDROSA ALQUÉZAR, I., *“Vigilancia de la salud de los trabajadores: Aspectos clínicos y jurídicos de los reconocimientos médicos del trabajo”*, Ed. La Ley-Actualidad, (1999).

HEVIA-CAMPOMANES CALDERÓN, E., MIRANDA RIVAS, F., VIVANCO BUSTOS, M.D.C., GÓMEZ CAMPOY, F., *“Los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales”*, Ed. Colex, (2000).

MARTÍNEZ BARROSO, M.R., *“Las enfermedades del trabajo”*, Ed. Tirant lo Blanch, (2002).

MARTINEZ GIRÓN, J., ARUFE VARELA, A., CARRIL VAZQUEZ, X.M., *“Derecho de la Seguridad Social”*, Ed. Netbiblo, (2013).

MARTINEZ GIRÓN, J., ARUFE VARELA, A., CARRIL VAZQUEZ, X.M., *“Derecho del Trabajo”*, Ed. Netbiblo, (2004).

MOLERO MANGLANO, C., SANCHEZ-CERVERA VALDÉS, J.M., LÓPEZ ÁLVAREZ, M.J., MATORRAS DÍAZ-CANEJA, A., *“Manual de Derecho del Trabajo”*, Ed. Civitas, (2010).

MOLTÓ GARCÍA, J.I., *“Relaciones Laborables en el Sector de la Construcción: El Convenio General del Sector”*, Ed. Cisspraxis, (2000).

MONTOYA MELGAR, A., *“Derecho del Trabajo”*, Ed. Tecnos, (2006).

MORENO DE TORO, C., *“La Responsabilidad Civil del Empresario por Actos de sus Empleados”*, Ed. Ces Colección Estudios, (1999).

MORENO MÁRQUEZ, A., *“Los Sujetos protegidos por la Ley de Prevención de Riesgos Laborables”*, Ed. Aranzadi, (2002).

RAMÍREZ MARTÍNEZ, J.M., *“Curso del Derecho del Trabajo”*, Ed. Tirant lo Blanch, (2004).

RUÍZ RODRIGUEZ, I., TOROLLO GONZÁLEZ, F.J., *“Curso de Prevención de Riesgos Laborables”*, Ed. Dykinson, (1999).

SAURA SÚCAR, M., *“Accidentes de trabajo, daño, indemnizaciones y evaluación”*, en *“La imputación de responsabilidades en las relaciones laborales”*, (Agustí Juliá, J., Dir), Bomarzo, 2008.

BASES DE DATOS

<http://www.aranzadidigital.es.accedys.udc.es/maf/app/authentication/success>

www.boe.es

<http://cgrl.xunta.es>

JURISPRUDENCIA

SAP Madrid núm. 137/2014, (ARP/2014/195), 24 febrero.

STC 21/2011, (RTC 2011/21), 14 de marzo.

STC 93/2004, (RTC 2004/93), 24 de mayo.

STS (RJ 1997/6853), 30 de septiembre.

STS (RJ 2005/9662), 1 de junio.

STS (RJ/1999/2598), 17 febrero.

STS (RJ/2000/9673), 2 octubre.

STS (RJ/2005/9662), 1 junio.

STS (RJ/2005/6358), 9 febrero.

STS (RJ/2014/4761). 23 junio.

STS (RJ 2007\8226), 12 julio.

STS (RJ/ 2004/4366), 17 mayo.

STS (RJ/2013/7743), 17 julio.

STS (RJ/1996/112), 19 enero.

STS núm. 921/2005, (RJ 2005/7640), 18 de noviembre.

STS núm. 37/2000, (2002/2105), 21 de diciembre.

STS núm. 1600/2002, (RJ 2002/8850), 30 de septiembre.

STS núm. 1355/2002, (RJ 2000/7920), 26 de julio.

STS núm. 1233/2002, (RJ 2002/8826), 29 de julio.

STS núm. 12/1995, (RJ/1995/136), 18 de enero.

STS núm.1329/2001, (RJ/2001/8340), 5 de septiembre.

STSJ de Castilla y León núm. 1104/2006, (AS 2006/2396), 7 de julio.

STSJ de Galicia núm. 900/2015, (AS 2015/627), 13 de febrero.