



La Responsabilidad Civil Empresarial por Accidentes de Trabajo

La prevención de riesgos laborales, una asignatura
pendiente

Estudio realizado por: M^a Luisa Postigo Díaz
Tutor: Carles Piera Comalrena de Sobregrau

Tesis del Master en Dirección de Entidades Aseguradoras y Financieras

Curso 2006/2007

Esta tesis es propiedad del autor.

No está permitida la reproducción total o parcial de este documento sin mencionar su fuente.

Presentación

Me gustaría dedicar la presente tesis a mis compañeros de Master por los buenos momentos que hemos pasado juntos, por hacerme ver que la vuelta al cole nunca fue mejor, a todos ellos simplemente decirles que siempre nos quedará Mallorca.

A mi tutor Carles Piera por el apoyo incondicional y sus buenos consejos.

Y por último, a mi empresa Sabadell Grup Asegurador por haberme ofrecido la oportunidad de participar en este Master.

Resumen

Los informativos diarios cada día nos abren con noticias sobre el incremento de los accidentes laborales. El presente trabajo pretende analizar la situación actual, analizando la Responsabilidad Civil Empresarial en el ámbito laboral, los graves problemas que están surgiendo a nivel empresarial, el constante incremento de las reclamaciones judiciales, así como la evolución de la siniestralidad doce años después de la promulgación de la Ley Prevención de Riesgos Laborales.

Lógicamente no podemos dejar de lado el mercado asegurador. Estudiaremos como afecta esta situación al Asegurador, cuáles son los problemas a los que se enfrenta y los posibles retos de futuro que se plantean en este ámbito.

Resum

Els informatius diaris cada dia comencen amb notícies sobre l'increment dels accidents laborals. El present treball pretén analitzar la situació actual, analitzant la Responsabilitat Civil Empresarial en l'àmbit laboral, els greus problemes que estan surgint a nivell empresarial, el constant increment de les reclamacions judicials, així com l'evolució de la sinistralitat una dècada després de la promulgació de la Llei Prevenció de Riscos Laborals.

Lògicament no podem deixar a banda el mercat assegurador. Estudiarem com afecta aquesta situació a l'Assegurador, quins són els problemes als que s'enfrontan i els possibles reptes futurs que es platengin en aquest àmbit.

Summary

Daily news inform us about the increase of industrial accidents every day. This file intends to consider the present situation by analyzing the Civil Liability of the Companies in the labor environment, the serious problems arising at a business level, the constant increase of the judicial claims and the evolution of the industrial accidents ten years after the promulgation of the Law to Prevent Labor Risks.

Needless to say that we can't forget the insurance market. We will consider how this situation has an effect on the Insurer, the problems that have to be faced and the possible future challenges of this area.

Índice

1. Introducción
2. Visión histórica de la Responsabilidad Civil en el Ámbito Laboral
3. La Responsabilidad Civil dentro del Ámbito Socio-Laboral
 - 3.1. Responsabilidad civil contractual
 - 3.2. Responsabilidad civil extractocontractual
 - 3.3. Responsabilidad civil derivada de delito
 - 3.4. Responsabilidad civil y responsabilidad laboral
4. El concepto de daño dentro de la Responsabilidad civil laboral
 - 4.1. Clases de daños
 - 4.2. Obligación de indemnizar
 - 4.2.1. ¿Cómo valoramos y cuantificamos la indemnización?
 - 4.2.1.1. Criterios del Baremo LRSCVM
5. La responsabilidad civil empresarial por accidentes de trabajo
 - 5.1. Concepto de accidente de trabajo
 - 5.2. Análisis de la conducta del empresario desde tres ordenamientos jurídicos distintos
 - 5.2.1. Responsabilidad en el ámbito penal
 - 5.2.2. Responsabilidad en el ámbito administrativo
 - 5.2.3. Responsabilidad en el ámbito civil
 - 5.3. Clases de indemnización que debe satisfacer el empresario por accidente de trabajo
 - 5.3.1. Recargo de prestaciones de la Seguridad Social
 - 5.3.2. Indemnización civil por daños y perjuicios
 - 5.3.3. Compatibilidad o independencia de la indemnización de daños y perjuicios con el resto de prestaciones de la Seguridad Social
6. El seguro y la responsabilidad civil empresarial por accidente de trabajo
 - 6.1. ¿Es asegurable la responsabilidad civil en materia de accidentes de trabajo? ¿Qué es la responsabilidad civil patronal?
 - 6.2. Elementos de la responsabilidad civil patronal
 - 6.3. Problemas del asegurador
 - 6.4. Nuevos retos, nuevas coberturas para el Asegurador
7. Conflictos jurisdiccionales
8. Análisis de la siniestralidad laboral española una década después de la LPRL (Ley 31/95)
 - 8.1. ¿Podemos entender que ha fallado la LPRL?
9. Conclusiones finales
10. Bibliografía
11. Anexos

La Responsabilidad Civil Empresarial por Accidentes de Trabajo

La Prevención de Riesgos Laborales, una asignatura pendiente

1. Introducción

Hace ahora más de diez años desde la promulgación de la Ley de Prevención de Riesgos laborales Ley 31/1995, y no por ello los accidentes laborales han dejado de ocupar las primeras planas de los diarios y abierto los informativos de televisión.

La realidad es que España dentro de Europa se sitúa como uno de los países con mayor número de accidentes de trabajo, por lo que las preguntas que debemos hacernos son ¿Qué está ocurriendo? ¿Se están tomando medidas al respecto? ¿Funcionan nuestras leyes? ¿Cómo afecta a las empresas? Intentaremos en la medida de lo posible responder a todas estas preguntas a lo largo del presente trabajo.

Desgraciadamente la siniestralidad laboral siempre ha existido y desafortunadamente siempre existirá a pesar de las muchas medidas de seguridad que se puedan adoptar en el entorno laboral. Hay diversos factores que dan origen a este auge de los accidentes laborales: la precariedad laboral, incremento de la inmigración, inadecuada formación de los trabajadores, escaso interés de las empresas en prevención, etc. Si a todos estos factores les añadimos que nos encontramos ante una sociedad cada vez más consciente de sus derechos y obligaciones, dónde los tribunales tienden a aplicar una responsabilidad civil cuasi-objetiva, nos encontramos francamente ante un problema de gran calado social, puesto que son cada vez más frecuentes las reclamaciones civiles ante los tribunales y su repercusión económica cada vez mayor.

Para analizar un problema como el que nos ocupa y ver qué papel juegan los diferentes interlocutores sociales, y aunque parezca un tópico es necesario conocer en primer lugar la evolución histórica conceptual que ha tenido los accidentes de trabajo y como se ha ido regulando a lo largo de los años desde el s.XIX hasta nuestros días.

Partiendo de esta evolución y en una materia como es la responsabilidad civil explicaremos los diferentes tipos de responsabilidad civil que nos encontramos para poder determinar si en el ámbito laboral estamos hablando de una responsabilidad civil contractual o bien estamos ante una responsabilidad civil ex-

tracontractual, ya que la regulación y los principios a aplicar son diferentes en uno u otro caso.

Es importante y por eso se añade un capítulo específico, valorar y determinar adecuadamente el “quantum indemnizatorio”, ¿cómo se calcula? ¿Podemos aplicar el baremo de la ley de automóvil? Asimismo es preciso igualmente entrar a valorar los posibles conflictos jurisdiccionales que se están dando en esta materia, ya que en ocasiones estos asuntos pueden ser conocidos los diferentes órdenes jurisdiccionales (social, civil o penal).

Junto a todos estos factores, en el transcurso del presente trabajo se analizará el papel que juega el Mercado Asegurador, qué tipo de coberturas ofrecen las diferentes compañías aseguradoras, así como los problemas a los que se enfrentan en el día a día y los nuevos retos a los que se deberán enfrentar en un futuro como consecuencia del avance social de nuestros tiempos.

No podemos cerrar el presente trabajo sin llevar a cabo un análisis de la siniestralidad laboral de estos últimos diez años y analizar la validez y vigencia de la actual Ley Prevención de Riesgos Laborales (Ley 31/1995)

2. Visión Histórica de la Responsabilidad Civil Ámbito Laboral

Los orígenes de la **RESPONSABILIDAD CIVIL POR ACCIDENTE LABORAL** debemos situarlos con la llegada de la Revolución Industrial (s.XIX), que conllevó a una profunda transformación de la estructura de la sociedad y al nacimiento del llamado Estado Moderno.

La introducción de las máquinas en los procesos productivos supuso un avance en la producción industrial, concibiéndose una nueva manera de trabajar donde el trabajo manual desaparecía y el hombre era ayudado por las máquinas.¹ La transformación social fue profunda, se produjo un gran éxodo de población del campo a la ciudad, lo que conllevó a una situación social en la que se dieron una degradación de las condiciones de vida de los trabajadores: abundante mano de obra, salarios bajos, aumento de jornada laboral, trabajo infantil, etc.... Esta nueva situación social, creó a su vez una nueva forma de entender las Relaciones Laborales, se crea la relación laboral entre patrono y obrero en la que claramente había un desequilibrio entre las partes a favor del patrono que disponía de los medios de producción y el obrero que tan sólo disponía de la fuerza de trabajo.

Ante este panorama socio-laboral es lógico comprender que antes del s.XIX, los accidentes de trabajo no constituyeran un debate en la sociedad de antaño. La opinión de la época era que todo ser humano podría sufrir un daño corporal por llevar a cabo determinada actividad, artesanal, etc...., por lo que no era lógico que se repararan dichos daños, ya que entraban dentro de lo asumible por el ser humano. Es precisamente en el albor de esta Sociedad Moderna cuando el accidente de trabajo es objeto de revisión y de regulación jurídica debido a que dichos accidentes se producen con ocasión del trabajo por cuenta ajena y se relacionan por tanto con decisiones individuales y colectivas, por lo que al considerarlo dentro de una decisión colectiva (ámbito empresarial) sí que sería lógico que tuviera una reparación. Es en este siglo donde se empieza a gestionar la Teoría del Riesgo Profesional o del Riesgo de empresa, que sirvió de inspiración para las primeras leyes de accidentes de trabajo.

No es objeto de este trabajo llevar a cabo una revisión histórica de tipo legislativo, pero es necesario hacer un repaso de aquellas leyes que han influido claramente hasta nuestros días en una materia como es la seguridad en el ámbito laboral y así poder entender las particularidades de nuestro ordenamiento jurídico en dicho ámbito. Entre las normas jurídicas a destacar encontramos:

¹ “El verdadero progreso es el que pone la tecnología al alcance de todos”, Henry Ford.

- **Código Civil**²

A finales del s.XIX, cuando un trabajador asalariado sufría algún tipo de lesión o de enfermedad motivada por su trabajo, podía demandar al patrono siempre y cuando éste hubiere asumido la obligación de protección de la integridad física o salud del trabajador o bien podía demandar con base al Art. 1902 del CC y el principio de culpa.

En el primer caso, y teniendo en cuenta el momento histórico en el que nos encontrábamos, los trabajadores no disponían de poder contractual para exigir a los patronos dicha obligación de protección, por lo que era impensable en la era de la revolución industrial que un patrono asumiera dicha obligación de protección mediante una cláusula contractual.

En cuanto a la segunda posibilidad planteada, es decir, demandar al patrono en base al Art. 1902 CC, tampoco prosperó por la sencilla razón que el trabajador debía demostrar la culpa o negligencia del propio patrono. Y al igual que en el anterior caso los trabajadores carecían de fuerza ante los tribunales para demostrar la culpa del empresario ya que en la práctica los jueces no la venían reconociendo.

Como hemos avanzado al principio de este capítulo, la doctrina de la época consideraba que los accidentes laborales eran infortunios, desgracias que no acarreaban ningún tipo de responsabilidad al patrono. El contrato de trabajo era un contrato cuya fuente jurídica era la voluntad de las partes por lo que en el mismo se debían de incluir las previsiones específicas en torno al riesgo y si en dicho contrato no estaban contempladas dichas previsiones el obrero no podía reclamar nada al patrono.

- **Ley de Accidentes de Trabajo de 1.900**

Esta ley fue fruto del ministro E. Dato y de ahí que sea más conocida como la Ley Dato. En su exposición de Motivos se establecía que la responsabilidad del patrono en caso de accidente es un remedio excepcional por razones humanitarias ante las inevitables desgracias que comporta el progreso y el uso de máquinas.

El propio Art. 1 definía que se entendía por accidente de trabajo

“se entiende por accidente toda lesión corporal que el operario sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena”.

Si bien en un primer momento se planteó la posibilidad de establecer un seguro obligatorio para los accidentes de trabajo, el espíritu de la ley no se cumplió y en la práctica fueron muchos los problemas que conllevó ya que fue inoperativa.

² En adelante CC

Por un lado los patronos no admitían un incremento de los costes debido a la obligación legal de indemnizar en caso de accidente. Y por lo que respecta a los obreros, éstos tampoco estaban de acuerdo con la ley por considerar que adolecía de garantías efectivas, puesto que probar la culpa del empresario se volvía contra el propio trabajador, ya que siempre y cuando el obrero no se ajustara a las órdenes del patrono, ni a los cometidos estrictos de su puesto de trabajo, etc... se debía entender que no había actuado correctamente y por tanto debí soportar las consecuencias del daño sufrido.

Esta ley fue reformada en el año 1.922 aunque sin llegar a introducirse grandes novedades al respecto.

- **Ley de Accidentes de 1.932**

Esta ley sí que supuso una reforma respecto a su predecesora ya que estableció un seguro obligatorio y la creación de un fondo de garantía (caja nacional) para prevenir los accidentes de trabajo.

El Art. 38 de esta ley establecía lo siguiente: *“todo patrono comprendido en esta ley tiene la obligación de estar asegurado contra el riesgo de accidente de sus obreros que produzca incapacidad permanente o la muerte de los mismos”*.

En cuanto a la responsabilidad culposa en los casos de daños corporales, no se produjo ninguna novedad. El Art. 63 reproducía el articulado de las leyes anteriores, por lo que seguía sin admitirse la compatibilidad con la indemnización en caso de culpa o negligencia ya fuera del empresario o de un tercero.

Esta ley y el reglamento del año 33 contribuyeron a la constitución de las mutuas de accidentes de trabajo.

Esta novedosa ley se explica por el contexto histórico en el que se promulgó en plena II República Española (1931-1936). En esta época el Estado se basaba en un sistema tutelar velando por el interés público y no en el privado. De ahí que esta norma pretenda proteger al obrero de los riesgos económicos de la vida moderna. A raíz de la misma se crea un seguro obligatorio por accidentes de trabajo y se forma una caja nacional que será el futuro de la actual Seguridad Social.

En resumen podemos decir que con la implantación del seguro obligatorio en el año 1.932 y la creación de la caja nacional se proceden a socializar los costes de los accidentes. Se empieza a plantear sin admitirse del todo, el concepto de responsabilidad civil culposa entendiéndose como complementaria al seguro obligatorio, por lo que por un lado encontraríamos la función tutelar del Estado y por otro lado la responsabilidad civil del empresario.

- **Ley Bases Seguridad Social de 1.963**

Con esta ley se pasa del seguro social obligatorio al concepto de Seguridad Social como sistema público, quedando la gestión del régimen de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales a las llamadas Mutuas Patronales.

- **Constitución Española de 1.978³**

Con la llegada de la democracia en 1.976 y la promulgación de la Constitución Española, se crea por primera vez en España un verdadero sistema de protección de los derechos y libertades de los españoles. Dentro de los principios rectores de la política social y económica, se establece que serán los poderes públicos quienes mediante sus políticas garantizarán la seguridad e higiene en el trabajo

“Asimismo, los poderes públicos fomentarán una política que garantice la formación y readaptación profesionales; velarán por la seguridad e higiene en el trabajo y garantizarán el descanso necesario, mediante la limitación de la jornada laboral, las vacaciones periódicas retribuidas y la promoción de centros adecuados.” Art. 40.2. CE

La Constitución dentro de su articulado garantiza una política de seguridad e higiene en el trabajo que no vendrá a estar completa hasta la promulgación de la Ley 31/1995 de Ley Prevención de Riesgos Laborales.

- **El Estatuto de los Trabajadores de 1.980**

El Estatuto de los Trabajadores define en el Art. 4.2 d) que en cualquier relación de trabajo los trabajadores tiene derecho a *“su integridad física y a una adecuada política de seguridad e higiene”*.

Asimismo en el Art. 5 b) establece que los trabajadores tienen como deber básico *“Observar las medidas de seguridad e higiene que se adopten”*. Por lo que constituye igualmente una obligación para los trabajadores acatar las medidas de seguridad que adopte el centro de trabajo para el que desarrollen su actividad.

El propio Art.19 establece una regulación en cuanto a la seguridad e higiene en el trabajo indicando lo siguiente:

“ 1. El trabajador, en la prestación de sus servicios, tendrá derecho a una protección eficaz en materia de seguridad e higiene.

2. El trabajador está obligado a observar en su trabajo las medidas legales y reglamentarias de seguridad e higiene.

³ En adelante CE

3. *En la inspección y control de dichas medidas que sean de observancia obligada por el empresario, el trabajador tiene derecho a participar por medio de sus representantes legales en el centro de trabajo, si no se cuenta con órganos o centros especializados competentes en la materia a tenor de la legislación vigente.*

4. *El empresario está obligado a facilitar una formación práctica y adecuada en materia de seguridad e higiene a los trabajadores que contrata, o cuando cambien de puesto de trabajo o tengan que aplicar una nueva técnica que pueda ocasionar riesgos graves para el propio trabajador o para sus compañeros o terceros, ya sea con servicios propios, ya sea con la intervención de los servicios oficiales correspondientes. El trabajador está obligado a seguir dichas enseñanzas y a realizar las prácticas cuando se celebren dentro de la jornada de trabajo o en otras horas, pero con el descuento en aquélla del tiempo invertido en las mismas.*

5. *Los órganos internos de la empresa competentes en materia de seguridad y, en su defecto, los representantes legales de los trabajadores en el centro de trabajo, que aprecien una probabilidad seria y grave de accidente por la inobservancia de la legislación aplicable en la materia, requerirán al empresario por escrito para que adopte las medidas oportunas que hagan desaparecer el estado de riesgo; si la petición no fuese atendida en un plazo de cuatro días, se dirigirán a la autoridad competente; ésta, si apreciase las circunstancias alegadas, mediante resolución fundada, requerirá al empresario para que adopte las medidas de seguridad apropiadas o que suspenda sus actividades en la zona o local de trabajo o con el material en peligro. También podrá ordenar, con los informes técnicos precisos, la paralización inmediata del trabajo si se estima un riesgo grave de accidente.*

Si el riesgo de accidente fuera inminente, la paralización de las actividades podrá ser acordada por decisión de los órganos competentes de la empresa en materia de seguridad o por el 75 por 100 de los representantes de los trabajadores en empresas con procesos discontinuos y de la totalidad de los mismos en aquellas cuyo proceso sea continuo; tal acuerdo será comunicado de inmediato a la empresa y a la autoridad laboral, la cual, en veinticuatro horas, anulará o ratificará la paralización acordada.”

- **Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre del Código Penal**⁴

En el Título XV del presente código se enumeran los delitos contra los derechos de los trabajadores, quizás el artículo a destacar sería:

“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 salud o integridad física, serán castigados con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses”. Art. 316 CP

⁴ En adelante CP

El propio Art. 318 CP, asimismo establece que cuando la infracción sea cometida por personas jurídicas serán responsables penalmente los administradores o encargados del servicio que hayan sido responsables del mismo.

Por lo que en este sentido además de las reclamaciones civiles, multas o sanciones que en el orden administrativo le puedan imponer al empresario, la infracción de las normas de seguridad e higiene constituyen un delito tipificado en el Código penal, pudiendo el juez establecer como consecuencia accesoria las contenidas en el Art. 129 CP que están destinadas a evitar la continuidad del delito y que pueden ser:

- Cierre de la empresa, local o establecimiento (temporal o definitivamente)
 - Disolución de la sociedad, asociación o fundación.
 - Suspensión de las actividades por un plazo no superior a cinco años
 - Prohibición de futuras actividades, operaciones mercantiles o negocios por un plazo no superior a cinco años.
 - Intervención de la empresa para salvaguardar los derechos de los trabajadores o de los acreedores por el tiempo necesario no siendo éste superior a cinco años.
-
- **Ley 31/1995 de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales**⁵

La creación de esta ley se debe a diversos factores: una elevada siniestralidad durante la década de los años 80 y 90, una dispersidad normativa, la necesidad de transponer diversas directivas a nivel europeo, etc...., que conllevan finalmente al intento de establecer una regulación única en materia de seguridad y salud laboral.

El espíritu de esta ley es regular lo establecido en el Art. 40.2 de la CE, es decir, establecer una verdadera política en materia de seguridad e higiene laboral. Además del desarrollo de dicho articulado, esta norma es fruto de la transposición de varias directivas a nivel europeo, con ocasión de la pertenencia de España a la Unión Europea y al establecimiento de una política europea común en materia de seguridad laboral de acuerdo con el Art. 118A del Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea. Las directivas que han sido transpuestas a esta ley son:

- Directiva 89/391/CEE, relativa a la aplicación de las medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo (marco jurídico a nivel europeo).
- Directiva 92/85/CEE, relativa a la protección de la maternidad
- Directiva 94/33/CEE, relativa a la protección de los jóvenes en el trabajo
- Directiva 91/383/CEE, relativa al tratamiento de las relaciones de trabajo temporales, de duración determinada y en empresas de trabajo temporal.

⁵ En adelante LPRL

Lo más novedoso de la LPRL es que con ella se pretende establecer un ámbito de regulación único, sin conseguirlo ya que nos encontramos con una materia dónde hay un amplio desarrollo a nivel sectorial que dificulta esta aplicación unitaria. Asimismo es una ley que se aplica a todos los sujetos intervinientes en la relación laboral (trabajadores, empresarios y Administraciones Públicas).

Como últimas leyes recientes y que afectan a la prevención de riesgos debemos destacar:

- **Ley 32/2006 de 18 de octubre reguladora de la subcontratación e el sector de la construcción.**

La propia Exposición de Motivos nos indica que por primera vez se incide en el sector de la construcción con la pretensión de regular una forma de organización empresarial “la subcontratación” a fin de establecer *“una serie de garantías dirigidas a evitar que la falta de control en esta forma de organización productiva ocasione situaciones objetivas de riesgo para la seguridad y salud de los trabajadores”*

Los principales puntos dónde incide esta Ley y que destacan por su novedad son:

- Sólo se permitirán hasta 3 niveles de subcontratación.
- Las empresas deberán acreditar que poseen formación en Recursos Humanos, deberán acreditar que poseen planes de prevención de salud y seguridad específicos.
- Todas las empresas deberán estar inscritas en el Registro de Empresas Acreditadas (creado a partir de esta ley), que dependerá de la Autoridad Laboral de Cada Comunidad Autónoma. Además de estar inscritas deberá constar en cada obra de construcción el llamado “Libro de la Subcontratación”, dónde además de las características de la obra se relacionarán todos los subcontratistas contratados.
- Especial participación de los representantes de los trabajadores que deberán tener acceso en todo momento al Libro de la Subcontratación y velar por el cumplimiento de las normativas.

- **Ley 20/2007 de 11 de junio del Estatuto del Trabajo autónomo**

Dentro del Capítulo II de la presente ley y en su Art. 8 se prevé la regulación de la Prevención de Riesgos Laborales para los trabajadores autónomos. Es importante porque en la misma determina que cuando el trabajador esté realizando trabajos en empresas y esté desarrollando esa actividad en el centro de esa empresa, será ésta la que deberá vigilar el cumplimiento de la normativa de Prevención de Riesgos Laborales por estos trabajadores. Incluso en el caso que el trabajador autónomo esté llevando a cabo su actividad fuera del centro de trabajo de la empresa contratista pero con maquinaria proporcionada por ésta, también será la empresa contratista la que deberá vigilar por la seguridad y salud del autónomo proporcionándole formación sobre el correcto manejo de dicha maquinaria, siendo informado de la misma (Art. 41.1. LPRL)

Asimismo destacar la redacción del Art. 8.7. que prevé que el autónomo en el supuesto que considere que dicha actividad pueda suponer un peligro grave e inminente para su vida o salud, podrá interrumpir su actividad y abandonar el centro de trabajo de la contratista.

3. La responsabilidad Civil dentro del Ámbito Socio-Laboral

El principio “Alterem non ladere”⁶, constituye una de las máximas del comportamiento social que hemos heredado de la época romana. En base a este principio, cualquier incumplimiento del mismo, origina la obligación de reparar el daño causado, normalmente económicamente.

Esta tradición romana es recogida en nuestro código civil, en el Art. 1.902 que establece “*el que por acción u omisión causa un daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado*” Igualmente el Art. 1.101 del CC indica “*quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquélla*”.

Partiendo pues de estos dos Artículos y atendiendo a la naturaleza productora del daño nos encontramos con diferentes tipos de responsabilidad civil: la responsabilidad civil contractual, la extracontractual y la derivada de delito

3.1. Responsabilidad Civil Contractual

Esta responsabilidad surge cuando entre el causante del daño y quién lo ha sufrido existe una previa relación jurídica derivando el daño del incumplimiento (total o parcial) doloso o culpable de una obligación asumida en dicha relación. Art. 1101 y ss. Código Civil. Para que exista dicha responsabilidad deben darse los siguientes elementos:

- Negocio o vínculo jurídico (preexistente) entre quién produce el daño y quién lo sufre
- Incumplimiento (total/parcial/defectuoso) por una de las partes respecto del contenido de dicho negocio jurídico.
- Producción del daño y relación de causalidad adecuada.
- Imputación de la conducta dañosa al sujeto incumplidor.

Hay un marcado criterio de subjetividad en la imputación de la responsabilidad de tal manera que se suele exigir el principio de culpabilidad asimilando éste a una falta de omisión de la diligencia exigible a un “buen padre de familia” para poder hablar de responsabilidad civil contractual. No obstante cabe destacar una tendencia hacia la objetivización de tal manera que la culpa se identificaría con la falta de incumplimiento contractual.

⁶ “No causar daño a los demás”. Principio General romano

La responsabilidad civil contractual dentro del ámbito laboral, se identificaría como aquellos incumplimientos de las obligaciones establecidas en el contrato de trabajo o las previstas en las normas reguladoras de la relación laboral, como por ejemplo: el incumplimiento del Convenio Colectivo, el impago de salario, etc...

3.2. Responsabilidad Civil Extracontractual

En este caso el daño no deriva del incumplimiento de una obligación derivada de un contrato sino que se produce por la conducta de otro sujeto pero sin que haya una relación preexistente entre ellos o aún existiendo la misma el perjuicio que se ocasiona no surge de un incumplimiento de los deberes que conlleve dicha relación. El daño se produce por una actuación culpable o negligente.

Art. 1902 y ss. Código civil regulan dicha responsabilidad, debiendo concurrir los siguientes elementos:

- Acción u omisión culposa o negligente
- Causar un daño
- Relación de causalidad entre acción y daño.

Esta responsabilidad tiene un marcado carácter subjetivista, ya que es necesario la imputación del comportamiento dañoso a una actitud negligente. Puesto que las indemnizaciones por daños y perjuicios no tienen una finalidad punitiva sino de reparadora del daño causado, hay una tendencia cada vez mayor hacia la objetivización de la responsabilidad entendiéndose que hay que reparar el daño causado siempre que éste ocurra. Para no contravenir el precepto del Art. 1.902 del CC que exige una actitud negligente, en este caso se exige una diligencia extraordinaria en el cumplimiento de la obligación, por lo que estaríamos ante una inversión de la carga de la prueba. Es decir, hay una presunción "iuris tantum" de que toda acción u omisión generadora de un daño es siempre culpable, correspondiendo al causante demostrar que actuó con la suficiente diligencia.

En el ámbito laboral la responsabilidad extracontractual puede surgir en diferentes momentos, como por ejemplo:

- Conductas dañosas de una persona distinta del empresario y del trabajador.
- Comportamientos de empresario y trabajador que provocan un daño a un tercero ajeno a la relación laboral.
- Daños entre empleador y trabajador pero sin que se trate de un quebrantamiento de las obligaciones inherentes al contrato.

3.3. Responsabilidad Derivada de Delito

El Art. 109 del código Penal establece que *“la ejecución de un hecho descrito por la ley como delito o falta obliga a reparar, en los términos previstos en las leyes, los daños y perjuicios por él causados”*. Es decir, aquella persona que cometa un hecho delictivo estará obligada a reparar el daño causado.

Siguiendo este criterio, el Art. 116.1 del CP nos dice que *“toda persona criminalmente responsable de un delito o falta, lo es también civilmente si del hecho se derivaren daños o perjuicios”*. Por lo que a raíz de un acto delictivo no sólo se impondrá a su causante una pena sino que además estará obligado a reparar el daño causado civilmente.

En estos casos hay que tener en cuenta dos excepciones referentes al ordenamiento jurídico competente para conocer en cada uno de ellos:

- Reserva de Acción Civil en el procedimiento penal. El perjudicado puede optar en el inicio del procedimiento penal la reserva de la acción civil para posteriormente iniciar una reclamación en el orden civil, sin perjuicio que el juez penal dictamine si hay delito o falta en los hechos que se enjuicien, pero siempre dejando a un lado la responsabilidad civil.
- Absolución Penal. En los casos en que el juez penal considere que los hechos no son constitutivos de delito o falta y dictamine la absolución en vía penal, no implica que no se pueda interponer una reclamación civil a posteriori. Operaría el efecto de cosa juzgada si en la resolución penal el juez entrara a resolver sobre la responsabilidad civil.

3.4. Responsabilidad Civil y Responsabilidad Laboral

¿Son una sola responsabilidad o son dos? O bien es una con dos matices diferentes. Lo que conocemos como Responsabilidad laboral es simplemente la responsabilidad civil pero dentro del ámbito laboral. Cuando una norma laboral establece en su literal la obligación de indemnizar los daños y perjuicios causados lo que está haciendo es recoger el redactado del Art. 1101 CC.

No cabe en este caso hablar de una compatibilidad puesto que estamos hablando del mismo tipo de responsabilidad, aunque si bien es cierto que en determinados momentos algunas normas laborales para regular ciertos aspectos puedan emitir su resolución al ordenamiento civil, aunque lo más lógico es que se resuelva todo en el ordenamiento social.

Como ya hemos dicho anteriormente es posible que en un mismo caso nos encontremos con responsabilidad civil contractual y extracontractual, por lo que dentro del ámbito laboral también nos podemos encontrar con hechos que generen responsabilidad laboral de tipo contractual y extracontractual (este es el caso que nos encontraremos con los accidentes de trabajo). Esta compatibilidad entre responsabilidad civil laboral y responsabilidad Civil extracontractual se tiene que tener en cuenta a la hora de calcular el quantum indemnizatorio.

La Doctrina del Tribunal Supremo entiende que a pesar que los diferentes aspectos generadores del hecho lesivo se decidan en ordenamientos diferentes, no hemos de olvidar la perspectiva del ordenamiento jurídico como un todo global, por lo que el quantum indemnizatorio es único y no se puede duplicar atendiendo a los diferentes órdenes jurisdiccionales.

Así pues la responsabilidad civil/laboral es compatible con la responsabilidad penal y la responsabilidad administrativa del empresario también lo es con la civil.

4. EL CONCEPTO DE DAÑO DENTRO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL LABORAL

Como hemos venido exponiendo hasta ahora, la finalidad de la responsabilidad civil es reparar el daño causado, pero dentro del ámbito laboral ¿qué entendemos por daño? ¿nos encontramos ante una sola clase de daño? Intentaremos en este apartado abordar estos diferentes aspectos para dictaminar los tipos de daños que nos podemos encontrar y su reparación.

Larenz⁷ definió jurídicamente el daño como *“todo menoscabo que a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado sufre una persona ya en sus bienes vitales o naturales, ya en su propiedad o en su patrimonio”*

Desde el punto de vista jurídico, el daño sería aquel menoscabo que sufra una persona y que pueda ser reparado. Así pues nos encontramos ante un daño que debe ser reparable y para ello debe cumplir tres requisitos básicos.

- Daño jurídicamente relevante. En un principio se entendía que debía ser aquel daño que afectara a algún interés del sujeto que debiera estar protegido por el ordenamiento jurídico. Este concepto ha evolucionado y hoy en día sería cualquier menoscabo o perjuicio que sufra un bien perteneciente a un sujeto.
- Daño injusto. La víctima no tiene por qué soportar ese menoscabo o perjuicio en su interés.
- Daño cierto. El daño debe de existir como tal, quedarían excluidos los daños futuros. En este requisito debemos hacer alguna salvedad, ya que podrían estar contemplados aquellos daños que no estando presentes en el momento que se genera el daño se puedan prever que surjan en un momento posterior.

Además de los requisitos relacionados anteriormente para considerar que un daño deba ser reclamado, también nos encontramos con que ese daño se debe acreditar, pero ¿cómo podemos acreditar ese daño? Para acreditar el daño hay que probar la relación entre la causa y efecto del daño, es decir, la víctima deberá alegar que esa conducta ajena le ha causado un daño y que ese daño a su vez debe de ser relevante, injusto y cierto. Tan sólo cabe contemplar dos excepciones a esta regla de acreditación del daño:

- Los casos en los que la propia norma establece que ante un supuesto antijurídico se establezca una indemnización, como por ejemplo los despidos improcedentes.

⁷ Karl Larenz profesor de la Universidad de Munich, “Derecho Justo: Fundamentos de Ética Jurídica” (Madrid, 1985, Civitas).

- Aquellos otros casos en los que los daños son evidentemente causados por los hechos., como por ejemplo, la imprudencia generadora de muerte o lesión.

Junto con la acreditación del daño también hay que acreditar su cuantía, sin perjuicio de que es el juez a quién le corresponde cuantificar el daño y valorar la existencia de la relación causa-efecto.

4.1. CLASES DE DAÑOS

Es importante en una materia como esta diferenciar entre los tipos de daños que nos encontramos atendiendo a la naturaleza jurídica de los mismos. Una definición clásica de Daños sería aquella que los clasificaría en.

- Daños patrimoniales (Daños materiales/Daños económicos)
- Daños extrapatrimoniales (Daño moral/Daño corporal)

La diferencia básica reside en si ese daño afecta al patrimonio del perjudicado o no. No obstante hay que hacer una apreciación a esta clasificación y es que cada vez más se tiende a considerar al Daño Corporal como otra tipología de daño. El motivo es que en determinados supuestos en los que se han producido unas lesiones en una determinada persona, esas lesiones provocan un daño patrimonial como podrían ser los gastos médicos, además de un daño extrapatrimonial como podría ser el dolor que sufrirían los familiares de un fallecido. De ahí que algún sector de la Doctrina jurista considere que el daño corporal tiene suficientes elementos de base para constituir por si mismo una tercera tipología de daño.

Dentro de los Daños propiamente patrimoniales debemos distinguir entre:

- Daño Emergente → Gastos ocasionados por el perjuicio, es decir los gastos necesarios para la reparación del mal causado.
- Lucro cesante → Pérdida de la ganancia que hubiera obtenido la víctima de no haberse producido el daño.

Entre los daños extrapatrimoniales se distingue como ya hemos comentado entre:

- Daños morales → Según doctrina del Tribunal Supremo debemos calificarlo como aquel daño que afecta al impacto o sufrimiento psíquico o espiritual que en las personas pueden producir ciertas conductas, actividades o incluso resultados. Sentencia del SSTS de 25 junio de 1984
- Daños corporales → Aquellos daños que lesionan la vida o la integridad física de un sujeto.

4.2. OBLIGACION DE INDEMNIZAR

Como hemos venido exponiendo hasta ahora el Art. 1101 del C.Civil recoge la obligación de indemnizar en caso de daño, es decir que el causante del daño deberá indemnizar al perjudicado.

Esta obligación de indemnizar se da en cualquier tipo de responsabilidad ya sea contractual, extracontractual o la derivada de delito, por tanto y resumiendo deben de darse los supuestos antes relacionados:

- Conducta omisiva o activa
- Daño injusto
- Nexo causal entre conducto y daño
- Criterio de imputación (culpa, dolo, etc...)

La finalidad de toda indemnización es reparar el daño causado, se trataría de reparar económicamente los efectos causados por una lesión, o bien en el caso de daños corporales/morales su finalidad sería básicamente la de compensar ese daño causado puesto que estaríamos ante situaciones en las que el daño no es reparable. Con ello se pretende cumplir dos objetivos:

1.- Satisfacer al perjudicado. La responsabilidad civil no es punitiva, no se busca la sanción o pena al causante del daño, sino que lo único que se busca es reparar el daño causado.

2.- Medida preventiva. Es decir, se pretende el causante de ese daño no lo vuelva a cometer.

4.2.1. ¿Cómo valoramos y cuantificamos la indemnización?

En el supuesto de los daños patrimoniales la cuantificación de la indemnización no supone un gran problema, simplemente se trata de evaluar económicamente en base al valor que tiene en el mercado el bien dañado. El único problema que se podría llegar a plantear a la hora de valorar un daño patrimonial sería el cálculo del “lucro cesante” ¿Cómo podemos cuantificar las pérdidas que haya podido dejar de percibir una persona? En estos casos el papel del juez es fundamental para poder acreditar las posibles pérdidas futuras de manera objetiva, sin dejarse llevar por las pruebas periciales aportadas por las partes que normalmente suelen abultar o inflar el quantum indemnizatorio con el fin de conseguir un extra en la indemnización.

Pero, qué ocurre con los daños extrapatrimoniales, es decir los daños corporales y morales. Aquí nos encontramos ante una lesión que no puede ser valorada a precio de mercado, por qué ¿Cómo podemos valorar una pérdida de visión o la pérdida de un brazo? ¿Cómo valoramos la posibilidad no tan sólo que una persona no pueda volver a trabajar sino que no pueda desempeñar sus aficiones, etc.....? ¿A dónde podemos acudir?

En el caso de España contamos con un baremo que se creó propiamente para los daños corporales en materia de accidentes de tráfico y que analógicamente

se aplica al resto de casos en los que hay daño corporal no derivado de accidente de tráfico. (Ley 30/1995 de 8 noviembre sobre Responsabilidad civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor⁸, que contiene un baremo vinculante para todos los accidentes de circulación).

Si bien la Doctrina judicial establece que este baremo sólo sería aplicable para aquellos hechos derivados de la circulación y no debería utilizarse en el resto de supuestos o casos dónde no se haya producido un accidente de circulación, lo cierto es que analógicamente se aplica para todos aquellos supuestos en los que haya existido un daño corporal aunque no se haya producido un accidente de circulación, sirviendo de guía y referencia a todas las partes implicadas.

4.2.1.2 Criterios Baremo Ley RCSCVM

El Baremo se estructura en seis tablas que contemplan las indemnizaciones atendiendo a:

- Tabla I. Indemnizaciones básicas por muerte.
- Tabla II. Factores correctores a las indemnizaciones básicas por muerte.
- Tabla III. Indemnizaciones básicas por lesiones permanentes.
- Tabla IV. Factores correctores a las indemnizaciones básicas por lesiones.
- Tabla V. Indemnizaciones por incapacidad temporal.
- Tabla VI. Clasificación y valoración de la secuela

En los casos contemplados en la Tabla I, es decir en los casos de muerte, tendremos que atender a la edad de la víctima fallecida (cuanto más joven más alta será la indemnización) y a la relación de parentesco que le unía con el perjudicado que es quién reclama la indemnización (padre, hermano, cónyuge, hijo).

Como factores correctores a aplicar a estas indemnizaciones tendremos que tener en cuenta los ingresos netos de la víctima pudiendo alcanzar un máximo del 75%. Asimismo, se puede llegar a una disminución del 75% en el caso que se constate una concurrencia de culpa de la propia víctima.

En los caso de lesiones permanentes, contemplados en la Tabla II, tendremos que atender igualmente a la edad de la víctima y a las secuelas que padece. Como factor corrector para poder incrementar la cuantía de la indemnización por este concepto tendremos que tener en cuenta los ingresos del perjudicado por su trabajo así como los daños morales complementarios (secuelas, lesiones que constituyan una incapacidad habitual para el perjudicado, adecuación de vivienda, vehículo, perjuicios morales de los familiares).

En el caso de lesiones por incapacidad temporal (Tabla V), habrá que atender al número de días que esté de baja, distinguiendo entre la baja hospitalaria y la baja no hospitalaria. Para este último caso se prevé a su vez una subclasificación atendiendo a días improductivos, entendiendo como tales aquellos que le

⁸ En adelante LRCSCVM

causen un impedimento para su ocupación o actividad habitual) o bien días no impeditivos, es decir, no ocasionan ningún impedimento a su vida cotidiana. Al igual que en los anteriores casos, como factor corrector también deberá tenerse en cuenta los ingresos del perjudicado por su trabajo personal.

Como ya hemos indicado anteriormente, el juez no está obligado a la aplicación del baremo, sino que se sirve de él como técnica orientadora a la hora de establecer la cuantía de la indemnización, por lo que el juez es libre de utilizar aquellos factores correctores que estime oportuno y que se ajusten al caso que se esté enjuiciando.

Las partes deberán alegar el daño y a su vez mediante periciales médicas establecer también la cuantía indemnizatoria que se reclama. El juez deberá atender a las mismas y valorar todos los medios de prueba practicados así como verificar la posible concurrencia de la propia víctima, los ingresos que la víctima haya podido percibir con anterioridad (se trataría de evitar enriquecimiento injusto).

El problema principal a la hora de establecer la cuantificación de la indemnización radica en los llamados daños morales. Si bien el baremo puede establecer una guía u orientación al juez es difícil cuantificar económicamente el dolor de los familiares por el fallecimiento de la víctima e incluso como poder cuantificar en el caso de los grandes inválidos el hecho que una víctima no pueda mantener relaciones afectivas con su pareja, no pueda volver a abrazar a sus hijos, etc...

Además del problema ya indicado sobre la cuantificación del daño moral, debemos tener en cuenta que el baremo no prevé todos los casos habidos y por haber, por lo que en aquellos supuestos no contemplados por el Baremo será el juez el que deberá determinarlo valiéndose de todos los medios de prueba practicados.

Por este motivo, es importante que el juez valore todas las pruebas practicadas por las partes con la finalidad de establecer una indemnización mínimamente razonada y adecuada⁹, evitando con ello caer en el riesgo del arbitrio judicial.

⁹ A diferencia del proceso civil dónde la indemnización se puede establecer vía ejecución, el Art. 99 Ley Procedimiento Laboral obliga a que las sentencias contenga la cantidad determinada a indemnizar, en caso contrario podría solicitarse la nulidad de actuaciones.

5. La Responsabilidad Civil Empresarial por Accidentes de Trabajo

En este capítulo intentaremos abordar como afecta al empresario en particular y a las empresas en general los accidentes de trabajo y la posible reclamación que puedan sufrir por responsabilidad civil, independientemente de que dicho trabajador pueda percibir una prestación en base al seguro obligatorio por accidentes de trabajo.

5.1. Concepto de Accidente de Trabajo

A lo largo de esta exposición hemos estado refiriéndonos a los accidentes de trabajo, pero ¿qué entendemos por accidente de trabajo? El Art. 115.1 de la LGSS establece lo siguiente:

“Se entiende por accidente de trabajo toda lesión corporal que el trabajador sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena.”

Seguidamente en dicho artículo se establecen una serie de supuestos de los que debemos considerar accidentes de trabajo, Art. 115.2 LGSS

“2. Tendrán la consideración de accidentes de trabajo:

- a) Los que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar de trabajo.***
- b) Los que sufra el trabajador con ocasión o como consecuencia del desempeño de cargos electivos de carácter sindical, así como los ocurridos al ir o al volver del lugar en que se ejerciten las funciones propias de dichos cargos***
- c) Los ocurridos con ocasión o por consecuencia de las tareas que, aun siendo distintas a las de su categoría profesional, ejecute el trabajador en cumplimiento de las órdenes del empresario o espontáneamente e interés del buen funcionamiento de la empresa.***
- d) Los acaecidos en actos de salvamento y en otros de naturaleza análoga, cuando unos y otros tengan conexión con el trabajo.***
- e) Las enfermedades, no incluidas en el artículo siguiente, que contraiga el trabajador con motivo de la realización de su trabajo, siempre que se pruebe que la enfermedad tuvo por causa exclusiva la ejecución del mismo.***

- f) **Las enfermedades o defectos, padecidos con anterioridad por el trabajador, que se agraven como consecuencia de la lesión constitutiva del accidente.**
- g) **Las consecuencias del accidente que resulten modificadas en su naturaleza, duración, gravedad o terminación, por enfermedades intercurrentes, que constituyan complicaciones derivadas del proceso patológico determinado por el accidente mismo o tengan su origen en afecciones adquiridas en el nuevo medio en que se haya situado el paciente para su curación.”.**

Asimismo el propio Art. 115.4 LGSS también establece una serie de supuestos a los que no debemos considerar accidentes de trabajo.

“4, No obstante lo establecido en los apartados anteriores no tendrán la consideración de accidente de trabajo:

a) Los que sean debidos a fuerza mayor extraña al trabajo, entendiéndose pro ésta la que sea de tal naturaleza que ninguna relación guarde con el trabajo que se ejecutaba al ocurrir el accidente. En ningún caso se considerará fuerza mayor extraña al trabajo la insolación, el rayo y otros fenómenos análogos de la naturaleza.

b) Los que sean debidos a dolo o a imprudencia temeraria del trabajador accidentado.”

5.2. Análisis de la conducta del empresario desde tres ordenamientos jurídicos distintos

Cuando el empresario incurre en negligencia en materia de Prevención de Riesgos Laborales, provocando la misma un perjuicio a uno o a varios de sus trabajadores nos encontramos ante una conducta que puede generar una serie de responsabilidades. El propio Art. 42 LPRL, establece en su párrafo 1º lo siguiente:

“El incumplimiento por los empresarios de sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales dará lugar a responsabilidades administrativas, así como, en su caso, a responsabilidades penales y a las civiles por los daños y perjuicios que puedan derivarse de dicho incumplimiento”

En este caso y tal y como afirma, Juan Peran Ortega, “la LPRL confirma el cuadro de plena compatibilidad de responsabilidades tradicionalmente acogidas por el ordenamiento jurídico español: responsabilidades penales, administrativas, civiles, laborales y Seguridad Social, cumpliendo cada una de ellas una función claramente distinta e independiente entre si.”

5.2.1 Responsabilidad en el ámbito penal

La responsabilidad penal tiene por finalidad la tutela del bien jurídico básico de la vida, la salud y la integridad de los trabajadores, imponiendo una pena a los infractores de las normas de prevención y seguridad laboral. Dentro del ámbito penal, la responsabilidad del empresario se podría agrupar en las siguientes categorías:

- Acciones maliciosas (dolosas) con resultado de muerte o lesiones, no asegurables si fueran imputables al propio empresario. No obstante, cabría responsabilidad, siquiera subsidiaria, del empresario si la conducta ilícita productora de daños fuese atribuible a una persona que de él dependiese.
- Acciones constitutivas de delitos de riesgo (Art.316-317 Código Penal):
 - . Omisión de medidas necesarias de seguridad e higiene: que constituyen peligro para la vida, la salud o la integridad de las personas (omisión normas Prevención de Riesgos Laborales)
 - . Ídem por imprudencia
 - . Ídem personas jurídicas. Responsables: administradores o encargados.

En estos casos el delito consiste en la mera generación del riesgo sin que haya necesidad de producción de daños a través de la conducta ilícita del empresario. Las consecuencias penales y administrativas de este tipo de actos no son objeto de cobertura por seguro de responsabilidad civil.

5.2.2. Responsabilidad en el ámbito Administrativo

La responsabilidad administrativa pretende defender el interés general mediante la obligación impuesta a los administrados de respetar las normas que tienen por finalidad garantizar un medio de trabajo seguro y saludable.

El Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre infracciones y sanciones en el orden social establece en su Sección 2ª las infracciones en materia de prevención de riesgos laborales, clasificándolas en:

Art. 11 Infracciones leves, tales como: falta de limpieza en el centro de trabajo que no implique un riesgo para la salud o bien no comunicar a la Autoridad laboral los accidentes de trabajo ocurrido cuando tuvieran la calificación de leves, etc....

Art. 12 Infracciones Graves, tales como: no disponer de un plan de prevención de riesgos laborales, no realizar reconocimientos médicos y vigilancia periódica de la salud de los trabajadores o no comunicar el resultado a los mismos, etc....

Art. 13. Infracciones Muy Graves, tales como: no observar las normas específicas en materia de protección de la seguridad y la salud de las trabajadoras durante los periodos de embarazo y lactancia, no observar las normas específicas en materia de protección de la seguridad y la salud de los menores, etc.....

La cuantía de las indemnizaciones atendiendo a los diferentes grados en que pueda concurrir la infracción quedaría establecida de la siguiente manera:

	LEVES	GRAVES	GRADO MÁXIMO
MÍNIMO	40 – 405	2.046-8.195	40.986-163.955
MEDIO	406-815	8.196-20.490	163.956-409.890
MÁXIMO	816-2.045	20.491-40.985	409.891-819.780

Cuadro 1.- Cuantía de las sanciones en función de las infracciones (valorado en Euros) RDL 5/2000, 4 Agosto, Ley sobre infracciones y sanciones en el orden social.

Al igual que en el ámbito penal, las consecuencias administrativas de tales conductas, como multas, etc.... no son objeto de cobertura por el seguro de responsabilidad civil.

5.2.3. Responsabilidad en el ámbito civil

La LPRL se limita simplemente a mencionar esta vía como posibilidad que tiene el trabajador frente a un incumplimiento de las obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales por parte del empresario. Dentro de este ámbito encontraríamos las siguientes:

- Constitutivas de ilícito penal: acciones delictivas no intencionales con resultado dañoso (Arts. 142, 152 y 621 C.P), que serían:
 - o Imprudencia grave con resultado de muerte
 - o Imprudencia grave con resultado de lesiones menores
 - o Imprudencia leve con resultado de lesiones graves
 - o Imprudencia leve con resultado de lesiones leves (despenalizada)
- Derivadas de ilícitos civiles, que serían las mismas que las anteriores pero que no son constitutivas de delito.

Las conductas que están contempladas en ambos apartados sí que pueden ser objeto de cobertura por póliza de Responsabilidad Civil y más concretamente por la cobertura de la Responsabilidad civil patronal, si el perjudicado (trabajador) tiene la condición de tercero reconocida por póliza.

Más adelante profundizaremos en el papel que ofrece actualmente el mercado Asegurador a este tipo de cobertura.

5.3. Clases de indemnización que debe satisfacer el empresario por Accidente de Trabajo

Cuando el empresario incurre en negligencia en materia de prevención de riesgos laborales se desencadena una serie de responsabilidades que pueden ser del tipo delictual, contractual o bien extracontractual. Así, el empresario se verá obligado a indemnizar al perjudicado intentando como hemos dicho anteriormente compensar el daño causado ya que estamos ante un daño personal cuya reparación resultaría imposible. Existen dos tipos de indemnizaciones que debe hacer frente el empresario en materia de responsabilidad civil por accidentes de trabajo:

- Recargo prestaciones de la Seguridad Social. Art. 123 LGSS.
- Indemnización civil por daños y perjuicios.

5.3.1. Recargo de prestaciones de la Seguridad Social.

El Art. 123 LGSS establece que en caso de infracción de normas preventivas por parte del empresario, las prestaciones económicas de la Seguridad Social se verán incrementadas entre un 30 y un 50% dependiendo de la gravedad de la infracción cometida.

El accidente debe producirse en máquinas, artefactos o en instalaciones, en centros o lugares de trabajo que carezcan de los dispositivos de precaución reglamentarios, los tengan inutilizados o en malas condiciones o bien cuando el empresario no haya observado ninguna medida general o particular en materia de seguridad e higiene en el trabajo.

Este recargo sería de naturaleza híbrida¹⁰, ya que va a parar directamente al trabajador accidentado pero no deja de ser una sanción para el empresario por no cumplir con la normativa.

Además el propio Art. 123 LGSS establece que no puede ser objeto de seguro alguno y se imputa directamente sobre el empresario infractor.

¹⁰ STSJ del País Vasco de 15 abril de 1998 señala que “los fines o funciones del recargo, son preventivos-represores, lo que es propio de toda sanción, y además reparatorios, porque indemniza mediante agregado a la prestación económica ordinaria de Seguridad Social”

5.3.2. Indemnización civil por daños y perjuicios

El incumplimiento empresarial de normas relativas a la prevención de riesgos laborales daría lugar a un incumplimiento contractual por parte del empresario en base a los Art. 19 del Estatuto de los Trabajadores y del Art. 14 LPRL.

La responsabilidad empresarial por daños y perjuicios se basa en la idea de culpa, es decir, se debe acreditar la conducta negligente o dolosa del empresario, por lo que si el empresario ha actuado diligentemente podrá verse exonerado de su responsabilidad civil. Llegados a este punto debemos indicar que en numerosas ocasiones la responsabilidad civil puede ser dirimida dentro del orden social o bien dentro del orden civil, y que dependiendo del tipo de juzgador ante el que nos encontremos dentro de cada ordenamiento, el concepto de responsabilidad civil variará sustancialmente.

Así en el ordenamiento civil, los juzgadores suelen aplicar la responsabilidad cuasi objetiva, produciéndose una inversión de la carga de la prueba, de tal manera que debe ser el empresario el que demuestre que ha actuado diligentemente. Esta diligencia empresarial no se mide con patrones ordinarios, sino que por ser el empresario el sujeto que organiza y dirige el trabajo en su empresa se le exige un nivel superior de diligencia, endureciéndose la misma. Este endurecimiento lleva a que muchos casos se aplique una responsabilidad objetiva.

En el ordenamiento social, en ocasiones podemos encontrarnos con juzgadores que hagan remisión a esta responsabilidad cuasi objetiva, pero normalmente y atendiendo al criterio expuesto en la sala cuarta del Tribunal Supremo, se entiende que en materia de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales ya hay una responsabilidad objetiva de la Seguridad Social, por lo que la responsabilidad de daños y perjuicios debe ceñirse al sentido clásico y tradicional de la culpa. Así pues, en relación con la obligación empresarial de vigilar el cumplimiento de las normas preventivas en el trabajo no se exige por parte del empresario una fiscalización constante de cada uno de las operaciones que lleve a cabo, ya que podría considerarse incluso que atentaría contra la dignidad del propio trabajador.

5.3.3. Compatibilidad o independencia de la indemnización de daños y perjuicios con el resto de prestaciones de la Seguridad social

En el capítulo cuarto del presente trabajo hemos examinado cuáles son los criterios para poder determinar la indemnización por daños y perjuicios ocasionados por accidentes laborales. Pero además de la indemnización por daños y perjuicios, el trabajador puede a su vez disfrutar de otro tipo de indemnizaciones: prestaciones de la seguridad social, el recargo de prestaciones de la Seg. Social, etc.

Así en los tribunales y la jurisprudencia se han mantenido diferentes teorías:

- Independencia de la indemnización de daños y perjuicios con el resto de indemnizaciones. Es decir, a la hora de calcular el quantum indemnizatorio por responsabilidad civil no se tendrán en cuenta los ingresos que haya percibido el trabajador por prestaciones de la Seg. Social.
- La indemnización de daños y perjuicios es complementaria pero no independiente. Es decir, al quantum indemnizatorio deberemos detraer las prestaciones de la seguridad social, las mejoras complementarias que haya podido disfrutar y el recargo de prestaciones de la seguridad social. Se trata de defender la tesis que estaríamos ante una sola indemnización a la que se podría llegar desde diferentes vías.
- La indemnización es complementaria pero respecto del recargo de prestaciones sería independiente. Sería la misma teoría que en el caso anterior pero considerando que en el quantum indemnizatorio no deberíamos incluir el recargo de prestaciones por el motivo que ya hemos avanzado anteriormente y es que estaríamos ante una sanción que se impone directamente al empresario, tiene un carácter meramente sancionador.

6. El seguro y la Responsabilidad Civil empresarial por Accidente de trabajo.

6.1. ¿Es asegurable la responsabilidad civil empresarial en materia de accidentes de trabajo? ¿Qué es la Responsabilidad Civil Patronal?

Como hemos venido exponiendo hasta ahora, el recargo por prestaciones a la Seguridad Social si bien también es un tipo de indemnización en materia de daños y perjuicios por responsabilidad civil, no es asegurable por ningún contrato de seguro respondiendo a esa naturaleza híbrida entre sanción-indemnización.

En cambio debemos contestar afirmativamente a la pregunta del enunciado, ya que sí que cabe asegurar por póliza de Responsabilidad Civil los daños y perjuicios ocasionados por Accidentes de Trabajo. La respuesta del mercado asegurador a este tipo de responsabilidad es la llamada **Responsabilidad Civil Patronal**.

Debemos huir de esta denominación clásica e impropia y debería llamarse más correctamente Responsabilidad Civil por Accidentes de Trabajo. El motivo es que en infinidad de ocasiones cuando las compañías aseguradoras acuden ante los tribunales a dirimir sus conflictos, los jueces no entienden la terminología de Responsabilidad Civil Patronal y se puede llegar el caso que algún juez entienda que los Accidentes de Trabajo pueden quedar cubiertos en base a la garantía de Responsabilidad Civil Explotación, entendiendo como tal la explotación de la actividad empresarial en todas sus vertientes.

La Responsabilidad Civil por accidentes de trabajo o la mal llamada responsabilidad civil patronal es aquella que corresponde al empresario o empleador respecto de un accidente de trabajo de su personal como consecuencia de acciones u omisiones:

- Imputables al propio empresario
- Imputables al personal delegado del mismo (gerentes, jefes de fábrica, etc...)

Hay que tener en cuenta que hay una tendencia tanto socialmente como jurisprudencialmente de convertir la cobertura de la garantía de responsabilidad civil por accidentes de trabajo en un seguro de accidentes personales, voluntario y complementario del seguro obligatorio de accidentes de trabajo.

Asimismo también se está dando la tendencia legal de establecer en estos casos una responsabilidad civil por riesgo, ampliando el concepto de accidente de trabajo de tal manera que cualquier lesión que pudiera sufrir el trabajador durante el horario y en el lugar de trabajo sea considerado un accidente de trabajo.

6.2. ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL PATRONAL

La responsabilidad civil del empleador/empresario frente a su personal dependiente descansa sobre 4 elementos constitutivos que son:

* **El empresario o empleador**. El Art. 1.2 Estatuto Trabajadores lo define como *“serán empresarios todas las personas, físicas o jurídicas, o comunidades de bienes que reciban la prestación de servicios de las personas referidas en el apartado anterior (...).”*

Así pues en la póliza de responsabilidad civil accidentes de trabajo el Asegurado será el propio empleador, sus representantes y apoderados que colaboren con él en la dirección o vigilancia de la empresa y puedan dar lugar a la responsabilidad civil directa o subsidiaria del mismo.

* **Accidente de Trabajo**. El Art. 115 LGSS lo define como *“Toda lesión corporal que el trabajador sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute pro cuenta ajena”*.

En este apartado sería extrapolable todo lo mencionado anteriormente dentro del apartado 5.1., concepto de accidente de trabajo.

- **Personal dependiente del empresario o empleador** El Art. 1.1 ET *“los trabajadores que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario”*.

En consecuencia, a efectos de la póliza de responsabilidad civil por accidentes de trabajo, tendrán la consideración de terceros perjudicados:

- Los asalariados del asegurado incluidos en nómina y dados de alta en el seguro de accidentes de trabajo.
- Los empleados del contratista y subcontratistas, siempre que se encuentren asimismo incluidos en nómina y oportunamente registrados a los efectos del seguro obligatorio de accidentes de trabajo.
- El personal dependiente de empresas o agencias de trabajo temporal que, por tiempo definido, presten sus servicios bajo la dirección del empresario.

La cobertura de la responsabilidad civil por accidentes de trabajo se suscribe en la práctica aseguradora como complementaria a la responsabilidad civil de explotación, mediante una derogación expresa de la estipulación que excluye de los condicionados a esta última la responsabilidad civil del empresario frente a sus empleados. El Asegurador nunca otorga la garantía de responsabilidad civil por accidentes de trabajo desvinculada de la primera, ya que se entiende que se complementan.

Por tanto, nos encontramos ante una cobertura restrictiva, ya que sólo se ocuparía de cubrir los daños corporales derivados de accidentes de trabajo, considerados en sentido estricto y excluyendo de esta cobertura otros factores que la legislación social contempla como indemnizables. Así por ejemplo no quedarían cubiertos los supuestos ocasionados por enfermedad profesional, por entender el Asegurador que no habría una fecha exacta de ocurrencia del siniestro y se daría una desaparición del elemento aleatorio que conlleva todo seguro, puesto que la exposición del trabajador en ciertas situaciones de trabajo de manera continuada puede conllevar la producción de un determinado tipo de daños.

Entre las exclusiones más habituales a este tipo de cobertura encontramos:

- Daños que no deriven propiamente de accidentes de trabajo o que hayan sido motivados por hechos excluidos del seguro de accidentes de trabajo.
- Daños sufridos y derivados de hechos relacionados con la circulación en vehículos a motor por vías públicas, y que como tales vehículos, deben contar con el preceptivo seguro obligatorio de automóviles.
- Daños materiales sufridos por los bienes propiedad de los trabajadores.
- Prestaciones correspondientes al seguro obligatorio de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales o de la Seguridad Social.
- Pago de multas, recargos en las prestaciones de la Seguridad Social o sanciones en las indemnizaciones exigidas por la legislación laboral, administrativa o penal al empresario.
- Reclamaciones por incumplimiento de las obligaciones de tipo laboral, contractual o extracontractual, en materia de Seguridad Social o relativas al pago de salarios o similares: afiliación, altas y bajas de los trabajadores, cotizaciones, incumplimiento de convenios, etc., que no encajan en el concepto de daño personal.
- Indemnizaciones y gastos de asistencia originados por enfermedades calificadas como profesionales
- Incrementos en la indemnización a percibir por el trabajador lesionado, que tengan carácter sancionador para la empresa, y con origen en el cumplimiento por la misma de la legislación laboral (LGSS). La responsabilidad del pago de dichos incrementos sobre la indemnización, corresponde en todo caso al empresario, por lo que no puede ser objeto de aseguramiento, y de serlo, es nulo de pleno derecho el pacto del contrato que así lo acuerde.
- Daños causados por asbestosis en utilización o manipulación de amianto o sus productos derivados; así como daños relacionados con actividades y operaciones expuestas al polvo conteniendo ésta fibra de amianto. (La asbestosis es una enfermedad pulmonar crónica de desarrollo muy lento y que degenera en cáncer. Por eso, con frecuencia se manifiesta varios años después de que el trabajador haya dejado de estar expuesto al foco propagador de partículas de asbesto, especie de amianto pero en fibra dura y rígida. Tiene la calificación de enfermedad profesional, y como tal queda excluida de cobertura.

6.3. PROBLEMAS DEL ASEGURADOR

Desde el punto de vista técnico de Suscripción-Comercial, tenemos que tener en cuenta que se trata de una cobertura muy solicitada, aunque muchas veces ocurre que el asegurado no sabe exactamente qué es lo que necesita cubrir, qué es lo que está ofreciendo el asegurador y sobre todo la pregunta clave es ¿cuánto está dispuesto a pagar el empresario para cubrir sus riesgos empresariales?

Hasta la fecha esta garantía ha tenido un carácter complementario a la garantía básica de responsabilidad civil explotación, de tal manera que no se permitía la contratación por sí sola de la responsabilidad civil patronal si no iba aparejada de la cobertura de explotación.

Este carácter complementario y accesorio juega un doble papel, por un lado nos encontramos ante una cobertura restrictiva (sólo contratable junto con la principal), pero paradójicamente esta accesoria conlleva a que en muchos casos la prima que se contempla para su contratación suele ser un recargo de la principal. Es decir, en primer lugar se tarifica la prima de la garantía de explotación y posteriormente si desean contratar la cobertura de patronal se le aplica un porcentaje de recargo a la principal., por lo que esta garantía no se valora adecuadamente.

Es cierto que recientemente y a raíz del creciente incremento de accidentabilidad laboral y las demandas que llevan asociadas, muchos reaseguradores y aseguradores han cambiado la política de tarificación de dicha garantía y ya no se concibe como un recargo de la cobertura principal, sino que como tal lleva un cálculo tarifario detrás ajustado y teniendo en cuenta como factores básicos para la tarificación el volumen de trabajadores del asegurado y el capital o límites por víctima contratado.

Por este motivo es primordial e imprescindible solicitar información al Asegurado para poder adecuar la prima, así es básico conocer:

- Volumen de Salarios del Asegurado
- Número de trabajadores (tanto personal propio como trabajador temporal de E.T.T.)
- Si disponen de plan de prevención de riesgos laborales, con qué entidad tienen contratada el servicio de prevención.
- Si hay parte del personal que esté sujeto a condiciones especiales de trabajo, como peligrosidad, ruido, humo, calor, gases, etc.
- Conocer el historial de siniestralidad

Esta adecuación de la prima a la garantía puede conllevar a que la prima neta del riesgo sea mucho más elevada y no nos sea atractiva comercialmente e incluso puede ocurrir que en ocasiones determinados aseguradores ofrezcan al cliente así lo pide dar solamente la cobertura de Responsabilidad civil Explotación sin la garantía de responsabilidad civil patronal o de accidentes de traba-

jo. Es un error caer en esta práctica, cuando ofrecemos una cotización para un riesgo estamos asegurando una actividad en su conjunto y no podemos dejar a un lado una parcela tan importante como son los daños ocasionados a los propios trabajadores del asegurado. Lo correcto es ofrecer una cotización que cubra todos los aspectos en los que la empresa asegurada pueda tener un riesgo por el ejercicio de su actividad y por supuesto siempre que dicho riesgo pueda ser susceptible de cobertura por parte del seguro de responsabilidad civil.

El dejar a un lado la cobertura de responsabilidad civil por accidentes de trabajo puede llevarnos a tener problemas serios en el futuro con la llegada de siniestros. En ocasiones y sobre todo cuando se llega a la vía judicial, los jueces suelen condenar tanto a las compañías aseguradoras como a los asegurados, pudiéndose dar el caso de ser condenada la compañía a pesar de no tener contratada la cobertura de responsabilidad civil por accidentes de trabajo, por entender el juez que con la garantía de explotación se cubre todo los riesgos que se ocasionen a un tercero (incluidos sus trabajadores). Por este motivo, y a fin de evitar problemas futuros es mejor dar esta cobertura junto con la principal de explotación

Asimismo en el momento de la suscripción el técnico deberá tener en cuenta determinados riesgos que en el plano laboral cobran un especial interés y que mencionaremos a continuación:

- **Empresas de Trabajo Temporal (E.T.T.)**. Cuando suscribimos un riesgo de este tipo tenemos que ser conscientes que la mayoría de reclamaciones que vamos a recibir irán relacionadas con accidentes de trabajo. El objetivo de una empresa de trabajo temporal es facilitar sus trabajadores a las empresas usuarias que soliciten sus servicios.

En este caso, tenemos que tener claro que entre la ETT y la empresa usuaria se establece un contrato de puesta a disposición por el cual la ETT cede su trabajador a la empresa usuaria. Asimismo el trabajador no tiene ningún vínculo laboral con la empresa usuaria, su vínculo lo tiene con la ETT y por tanto es ésta la que debe facilitarle formación en temas de prevención laboral, así como ser la encargada de buscarle un trabajo adecuado a su perfil y a su formación.

En los casos en los que hay reclamación por accidente de trabajo, suelen ser demandadas tanto la empresa usuaria como la ETT y en caso de condena ésta suele ser solidaria.

- **Empresas del Sector de la Construcción**. Especial relevancia y especial hincapié hay que hacer en este tipo de actividad, dónde los accidentes laborales están a la orden del día.

Es importante a la hora de suscribir este tipo de riesgos y en caso de siniestros conocer exactamente todos los actores intervinientes y el grado de responsabilidad que pueden tener cada uno de ellos (Promotor, constructor, empresa subcontratada, Dirección de Obra Facultativa, Empresa Prevención Riesgos Laborales,....)

Recientemente se ha publicado la Ley 32/2006 reguladora de la subcontratación en el sector de la construcción. Dicha norma pretende poner fin a las cadenas de subcontratación dentro de este sector y que han dado pie al constante incremento de los siniestros.

- **Coordinadores de Seguridad y Salud Laboral.** Este tipo de actividad suele ser ejercida por ingenieros en su mayoría y como tal suelen solicitar una cobertura de responsabilidad civil profesional que ampare los errores profesionales cometidos durante su actividad. Simplemente hay que tener en cuenta que si bien no estamos hablando de responsabilidad civil patronal, ellos sí que se pueden ver demandados por un trabajador que haya sufrido un accidente laboral puesto que son los encargados de coordinar la seguridad y salud en el centro laboral. Por este motivo es importante conocer en qué tipo de obras actúan, si llevan a cabo visitas periódicas, etc...
- **Empresas de Prevención de Riesgos Laborales.** En este tipo de riesgo, la cobertura contratada sería básicamente también la cobertura de responsabilidad civil profesional, pero al igual que en el caso anterior, también debemos ser consciente que en la mayoría de casos recibiremos demandas por reclamaciones de accidentes laborales por presuntos errores en los planes de prevención (falta de medidas de seguridad, etc.....) Es muy importante conocer el sector profesional para el cual trabajan (sector químico, construcción, oficinas, etc...), así como el tipo de actividad preventiva que llevan a cabo (ergonomía, vigilancia y salud, etc....).

Una vez detectado los problemas que puedan surgir en el momento de la suscripción es necesario dar un repaso a los problemas que se pueden suscitar en el momento de la ocurrencia del siniestro.

En el momento que el departamento de siniestros recibe una comunicación en la que se le informa que un trabajador del asegurado ha sufrido un accidente laboral es muy importante recabar desde un primer momento el máximo de información posible.

En primer lugar, es necesario disponer de una declaración del propio asegurado sobre cómo ocurrió el accidente, y a su vez disponer de una copia de la declaración de accidente realizada por el asegurado ante la mutua de accidentes laborales. Junto con la declaración de siniestros es necesario que nos aporten copia del Plan de Prevención de Riesgos Laborales, dónde se contemplen las especificaciones del puesto dónde ha ocurrido el accidente.

Hay que tener en cuenta que en el caso de los accidentes considerados como graves es preceptivo disponer del acta elaborado por la Inspección Laboral, que sólo actúa para el caso de accidentes graves. Si por el contrario nos encontramos ante un accidente de carácter leve, es raro que suelen comunicar a

la compañía el accidente en previsión de una futura reclamación por póliza de responsabilidad civil. Lo normal es que se dirima por póliza del ramo de accidentes y el trabajador siga desarrollando su actividad dentro de la empresa, sin que se llegue a producir una reclamación por responsabilidad civil contra la empresa.

En cambio, como ya hemos indicado en el caso de los accidentes graves, la mayoría de ellos suelen acabar reclamando vía responsabilidad civil contra la empresa. Suelen ser expedientes cuya tramitación suele ser muy larga debido a la gravedad de las lesiones y dónde adecuar la provisión nos suele traer más de un quebradero de cabeza.

Dada la dimensión económica que pueden alcanzar este tipo de siniestros, y sobretodo en los de de mayor importancia o gravedad, es preceptivo encargar un informe pericial dónde se especifique cuál fue la mecánica del accidente y se contemplen todos los aspectos que influyeron en la producción del mismo. Dicho informe deberá ser encargado a un perito especializado en reconstrucción de mecánicas de accidentes laborales, por lo que debe ser un perito que disponga de formación en este sentido. Junto a este informe pericial, igualmente es preceptiva la intervención de perito médico para evaluar las lesiones y llevar a cabo un seguimiento médico del lesionado. De esta manera podremos provisionar adecuadamente los siniestros y evitar desviaciones futuras.

Al igual que el resto de siniestros dónde se produce un daño corporal, lo ideal tanto para el asegurado como para el asegurador es que una vez analizada todas las circunstancias y constatado que sí que pueda existir una responsabilidad civil del asegurado en el accidente lo mejor es transaccionar a fin de evitar la vía judicial. Es preferible llegar a un acuerdo transaccional antes que ir a juicio, porque la vía judicial siempre puede deparar sorpresas y no siempre agradables.

Otro de los problemas a los que se enfrenta el asegurador, es que en ocasiones es muy difícil evitar la vía judicial ya que la mayoría de veces se produce la apertura del siniestro con la comunicación de la reclamación vía judicial. Suelen ser casos en los que el asegurado no comunicó en su momento el accidente pensando que no tendría importancia y posteriormente pasados unos meses o años, se recibe la demanda solicitando indemnización por daños y perjuicios. Estos siniestros son los conocidos como IBNR ("Incurred but no reported"), es decir, aquellos siniestros ocurridos pero que no han sido comunicados a la compañía aseguradora. El paso del tiempo y la imposibilidad en ciertos supuestos de conocer como fueron exactamente las circunstancias del accidente imposibilita que en muchos casos se pueda hacer una adecuada provisión del siniestro.

Asimismo en los temas ya judicializados también es difícil adecuar la provisión ya que cuando nos encontramos ante una reclamación de un lesionado normalmente ésta suele ser una reclamación de máximo, y como ya todos conocemos normalmente las decisiones de los tribunales no suelen ser uniformes, pudiendo en ocasiones y dependiendo del tribunal en el que nos encontremos

que los criterios sean diferentes, lo que genera una cierta inseguridad y una cierta prudencia a la hora de provisionar estos expedientes.

6.4. NUEVOS RETOS- NUEVAS COBERTURAS PARA EL ASEGURADOR

La sociedad ha evolucionado y sigue haciéndolo actualmente, de tal manera que muchas veces las leyes van con retraso respecto a las demandas sociales.

En materia de responsabilidad civil y por lo que respecta al ámbito laboral que estamos analizando existen determinadas conductas que si bien hoy son exclusiones de las pólizas de responsabilidad civil, no se podría descartar que en un futuro y debido a la demanda social se incluyan como coberturas. Este tipo de demandas tienen su razón de ser en que cada vez más los tribunales son partidarios de aplicar una responsabilidad civil objetiva, por lo que en ocasiones cualquier lesión o daño que ocurra en el lugar de trabajo podría ser considerado accidente laboral y recaer la responsabilidad en el propio empresario sin que para ello deba existir una negligencia. Analicemos algunos ejemplos que se están dando recientemente:

- Estrés Laboral, síndrome de “Burn out”.

No está considerado como una enfermedad profesional propiamente y depende de las circunstancias personales de cada individuo, pero sí que es cierto que se puede ver agravado o motivado por determinadas circunstancias laborales. No tiene por qué existir negligencia por parte del empresario pero estaríamos ante una situación que formaría parte del riesgo empresarial por lo que los tribunales podrían considerarlo como accidente de trabajo.

Así lo ha hecho el TSJ de Madrid¹¹ que condenó a una empresa a indemnizar en la cuantía de 141.694 € a uno de sus trabajadores por no adoptar medidas ante el estrés laboral que sufría a pesar de ser conocedores del mismo y a pesar que el trabajador había causado baja laboral en varias ocasiones.

- Lesiones sufridas por agresiones en el ámbito laboral.

Estamos hablando de situaciones dolosas en las que hay una clara intencionalidad por parte de un sujeto de lesionar a otro individuo. Este tipo de situaciones son imputables al empresario en base a la culpa in eligendo o in vigilando al trabajador agresor.

En este caso estaríamos ante un accidente de trabajo y debería ser objeto de cobertura por la Responsabilidad civil por accidentes de trabajo, siguiendo la

¹¹ Sentencia de la Sala de lo Social del TSJ Madrid, de 5 de octubre de 2.005 establece “una vez que el empresario ha conocido que un trabajador padece un tipo de estrés que puede tener consecuencias nocivas por su naturaleza y duración y que pudiera venir causadas por factores directamente relacionados con el trabajo, debe actuar contra él en el marco de las obligaciones genéricas de protección de la seguridad y salud en el trabajo”

línea jurisprudencial que marca la sentencia de la sala 2ªTS, de 4 de diciembre de 1.998. En los hechos enjuiciados en dicha sentencia nos encontramos con un trabajador que ocasiona lesiones a otro trabajador de manera premeditada, siendo condenados como responsable civil directo la Compañía Aseguradora y como responsable civil subsidiario el empresario para el cual trabajaba el agresor. Así el principal motivo por el que la Compañía Aseguradora alegó la excepcionalidad del dolo fue rebatido por el tribunal indicando que el dolo al que se refiere al Art. 19 de la Ley de Contrato de Seguro lo que está haciendo es excluir la obligación de indemnizar del asegurador al propio asegurado por un siniestro ocasionado por la mala fe del asegurado, pero dicho artículo no se puede oponer al tercero perjudicado.¹²

Es decir, que el principio de no asegurabilidad del dolo recogido en el Art. 19 Ley Contrato de Seguro lo que está excluyendo es que el asegurador esté obligado a indemnizar al propio asegurado por un siniestro ocasionado por la mala fe de éste, pero no impide que el asegurador responda frente a los terceros perjudicados en el caso de que el daño o perjuicio causado a los terceros sea debido a la conducta dolosa del asegurado, disponiendo en este caso el asegurador de la facultad de repetición contra el asegurado reconocida expresamente por el artículo 76 de la Ley de Contrato de seguro, o bien sea debido a un acto doloso de un tercero del que se derive responsabilidad civil subsidiaria para el asegurado.

Junto a estas figuras podemos encontrar otras que también podrían ser objeto de responsabilidad civil imputable al empresario pero que es mucho más difícil que pudieran llegar a tener cobertura bajo la responsabilidad civil por accidente de trabajo, pero como ya hemos mencionado quién sabe si en un futuro podrían ser consideradas como tales. Dichas situaciones serían.

- Acoso social o abusos sexuales que originen un daño moral sin ningún tipo de daño corporal.
- Despidos improcedentes
- Mobbing

¹² Sentencia del Tribunal Supremo núm.1137/1998(Sala de lo Penal), de 4 de diciembre afirma “ El principio de no asegurabilidad del dolo, acogido en el artículo 19 de la ley del Contrato de Seguro, lo que excluye es que el asegurador esté obligado a indemnizar al propio asegurado por un siniestro ocasionado por la mala fe de éste, pero no impide que el asegurador responda frente a los terceros perjudicados en el caso de que el daño o perjuicio causado a los terceros sea debido a la conducta dolosa del asegurado, disponiendo en este caso el asegurador de la facultad de repetición contra el asegurado reconocida expresamente por el artículo 76 de la Ley de Contratos de seguro, o bien sea debido a un acto doloso de un tercero del que se derive responsabilidad civil subsidiaria para el asegurado”

7. CONFLICTOS JURISDICCIONALES

Uno de los problemas clásicos que han planteado y siguen planteando los accidentes de trabajo en el momento en que el accidentado decide instar la reclamación es ante qué orden jurisdiccional debemos acudir: orden social, civil, sin perjuicio que por la vía penal también se diriman este tipo de conflictos.

La Sala 1ª del Tribunal Supremo (TS), tradicionalmente ha aceptado su competencia para conocer este tipo de asuntos entendiendo que no estábamos ante un incumplimiento de una obligación derivada del contrato de trabajo por diversos motivos¹³ (STS, 8 octubre 2.001, Ar.7551):

- Carácter residual de la jurisdicción civil. Al tratarse el orden social de un tribunal especial sino concurren los requisitos específicos de la ley o en cualquier caso que se plantee duda el orden que debería conocer sería el tribunal ordinario, es decir, el juez civil.
- Carácter extracontractual de las indemnizaciones derivadas de daños y perjuicios.
- Art. 127.3 LGS faculta a los trabajadores a exigir la indemnización procedente de los presuntos responsables criminalmente o civilmente.
- El hecho de que en muchas otras ocasiones la sala de lo civil del TS lo haya decidido en este sentido.

Posteriormente en los años noventa, la sala de conflictos del TS determinó finalmente que la jurisdicción competente era la social, entendiendo que los daños ocasionados por accidente de trabajo existiendo negligencia u omisión del empresario constituyen un incumplimiento de las obligaciones que el empresario tiene con el trabajador y que son fruto o nacen del propio contrato de trabajo.

La sala 4ª del TS unificó doctrina, indicando que el orden social será el competente para conocer de cualquier daño causado al trabajador por conducta del empresario. Así lo afirma esta misma sala en la Sentencia de 24 de mayo 1994 (RJ 1994\296), cuando indica: *“el término civil se utiliza en el artículo 97.3 de la Ley General de la Seguridad Social en un sentido amplio, que comprende frente a la penal tanto la responsabilidad estrictamente civil como la que surge de un incumplimiento laboral”*. Asimismo añade que *“cuando se está ante un daño cuya producción se imputa a un ilícito laboral, entendido como la infracción de una norma, estatal o colectiva, o de una regla de la autonomía privada o de la costumbre (Art. 3 Estatuto de los trabajadores), la responsabilidad ya no es civil sino laboral”*, quedando comprendido el supuesto en el Art. 2ª) de la ley de Procedimiento Laboral que atribuye al orden social las cuestiones litigiosas que

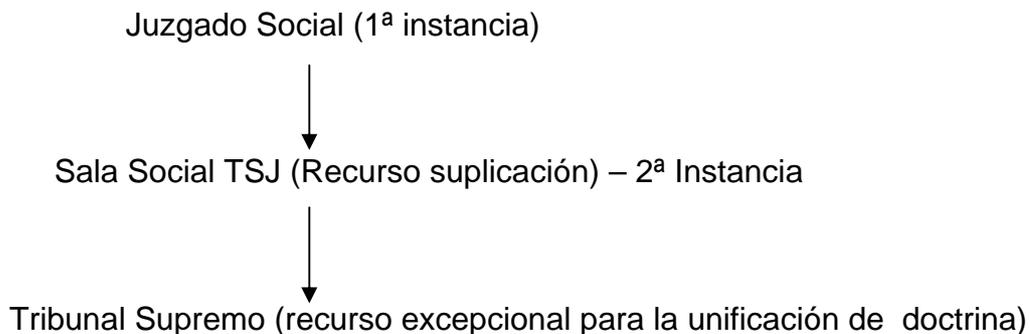
¹³ STS, 8 octubre 2.001, Ar.7551, STS d 2 de julio (ar.1700)

se promuevan entre empresarios y trabajadores como consecuencia del contrato de trabajo.¹⁴

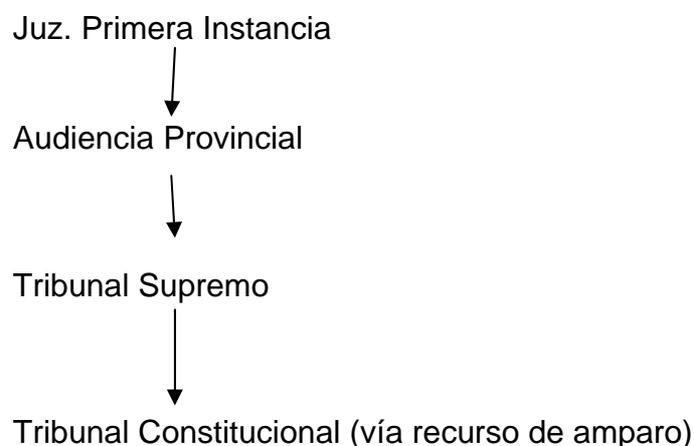
Además de estos criterios jurisprudenciales hay que tener en cuenta otros aspectos que nos hacen decantar por la jurisdicción social:

- Las costas procesales. En la jurisdicción social no existen costas para la parte social, estando perfectamente tasadas en los recursos de suplicación y casación, cuando hay pérdida del mismo en la impugnación empresarial. En la jurisdicción civil rige el principio general de imposición a la parte que vea totalmente rechazada sus pretensiones.

- Duración del procedimiento. En la jurisdicción social prevalece el principio de celeridad, estamos ante un tribunal especial que dirime cuestiones importantes relacionadas con los derechos de los trabajadores (despidos, etc.....), por lo que este principio rige en todo el orden. Así en la vía laboral un proceso normal puede durar unos 2 años aproximadamente, teniendo en cuenta que las instancias que podrán conocer de ese proceso sólo serán 2:



En cambio en el orden civil si complicamos el proceso con planteamientos de oficio o bien a instancia de parte, el proceso se puede alargar llegando normalmente a durar entre unos seis o nueve años. A todo ello hay que añadir que nos encontramos ante tres instancias y una cuarta con carácter excepcional que sería el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.



¹⁴ Este criterio ha sido recogido en numerosas sentencias STS, 27 de junio 1944 (RJ1994/5489), STS, 3 mayo 1995 (RJ1995/3740), STSJC 5817/1997 (AS1997/4426)

8. ANÁLISIS DE LA SINIESTRALIDAD LABORAL ESPAÑOLA UNA DECADA DESPUÉS DE LA LPRL (LEY 31/1995)

La LPRL nació hace ahora más de diez años como respuesta a la necesidad política que hubo en aquel momento de transponer ciertas directivas de la Unión Europea en materia de seguridad laboral, ya que dentro de las políticas comunes de la Unión Europea se enmarca la reducción de la siniestralidad laboral. En el caso particular de España, éste se sitúa en uno de los niveles más altos en comparación con el resto de países miembros de la Unión Europea.

Al mismo tiempo la LPRL pretendía actualizar las regulaciones desfasadas de normas anteriores a la Constitución Española y regular situaciones nuevas que no estaban contempladas y se estaban dando en aquel momento. En definitiva, dicha ley pretendía convertirse en el único referente normativo para cualquier materia relacionada con la seguridad y salud laboral, tal y como se manifestaba en la propia Exposición de Motivos:

“... conlleva la necesidad de desarrollar una política de protección de la salud de los trabajadores mediante la prevención de los riesgos derivados de su trabajo y encuentra en la presente Ley su pilar fundamental. En la misma se configura el marco general en el que habrán de desarrollarse las distintas acciones preventivas, en coherencia con las decisiones de la Unión Europea que ha expresado su ambición de mejorar progresivamente las condiciones de trabajo y de conseguir este objetivo de progreso con una armonización paulatina de esas condiciones en los diferentes países europeos.”

Conviene pues pasada una década de su promulgación comparar los índices de siniestralidad y ver si efectivamente dicha ley ha servido para reducir la misma o si por el contrario su promulgación no ha tenido ningún efecto en la reducción de la siniestralidad.

Como hemos indicado en la presentación del presente trabajo en los años anteriores a 1.995 la tasa de siniestralidad española era una de las más elevadas, no es que ahora no lo siga siendo pero en aquel momento sin ninguna normativa reguladora al respecto, sin un control de la actividad preventiva ni imposición de multas o sanciones a los empresarios infractores en las normas de prevención, era mucho más elevada. A todo ello hay que añadir que los datos que se disponen podrían verse aumentados si tenemos en cuenta que muchos de los accidentes laborales no se informaban a la autoridad laboral competente.

Si contemplamos el Gráfico 1, observaremos el Índice de Incidencia de Accidentes Mortales para el período que va comprendido desde el año 1.991 al 2.000 atendiendo a los diferentes sectores económicos (Construcción, Servicios, Industria, Agrario).

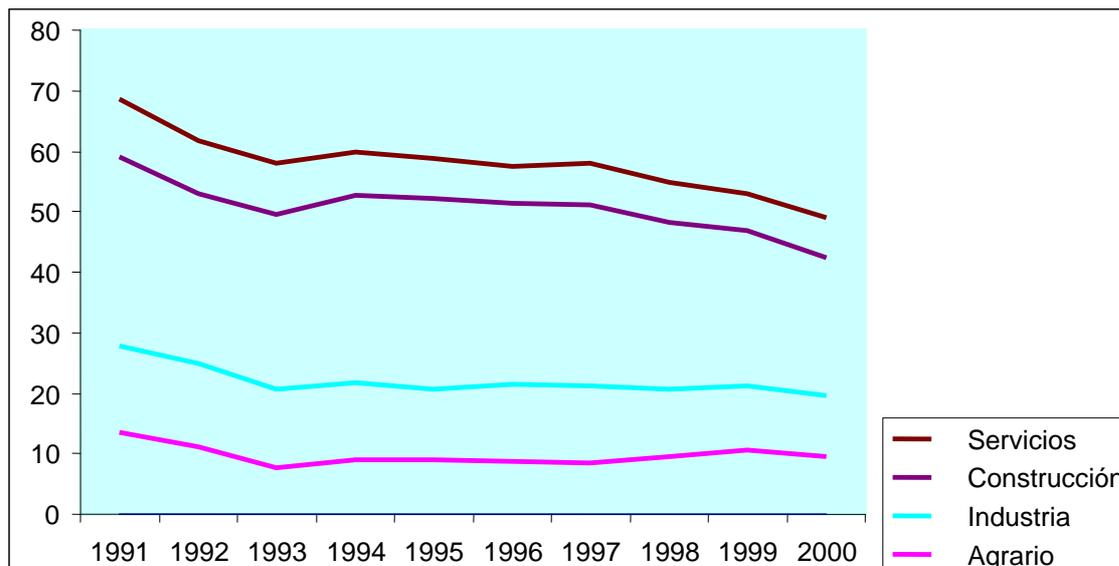


Gráfico 1.- Índice Incidencia Accidentes¹⁵ mortales en Jornada de Trabajo por sector de actividad.

Es evidente en dicho gráfico que los accidentes mortales continúan teniendo una incidencia alta en sectores como la construcción y servicios, siendo estos dos sectores los que en esta última década han experimentado un mayor auge económico motivado por la elevada construcción que ha estado experimentado nuestro país recientemente. La llamada “fiebre del tocho” ha provocado que en muchas ocasiones las obras de construcción no cumplan con toda la normativa en materia de seguridad y salud laboral, ya que los empresarios están más preocupados en finalizar sus proyectos que en invertir en salud laboral. Además hay que añadir una mayor subcontratación y adhesión de las empresas subcontratistas a los planes de prevención de la principal, sin que los trabajadores conozcan de los mismos y por tanto con una inadecuada formación que provoca que el sector de la construcción sea uno de los sectores con mayor mortalidad.

Paradójicamente el sector de la industria en comparación con estos dos últimos no tiene una incidencia elevada en cuanto a accidentabilidad mortal. Por tanto, si bien hay una tendencia a la baja, no podemos hablar que exista un verdadero punto de inflexión a partir del año 1.995, sino más bien una trayectoria continua que alrededor del 1.999-2.000 comienza a descender.

¹⁵ Gráfico obtenido a partir de las estadísticas Ministerio Trabajo y Asuntos Sociales. El índice Incidencia Accidentes Mortales se obtiene de la siguiente fórmula: $\frac{\text{Accidentes Mortales} \times 100.000}{\text{N}^\circ \text{ trabajadores afiliados a la Seg.Social}}$

El siguiente gráfico núm. 2, nos mostraría el período que va desde 1.996 hasta 2.005, en cuanto a accidentes ocurridos en jornada de trabajo como en los mortales.

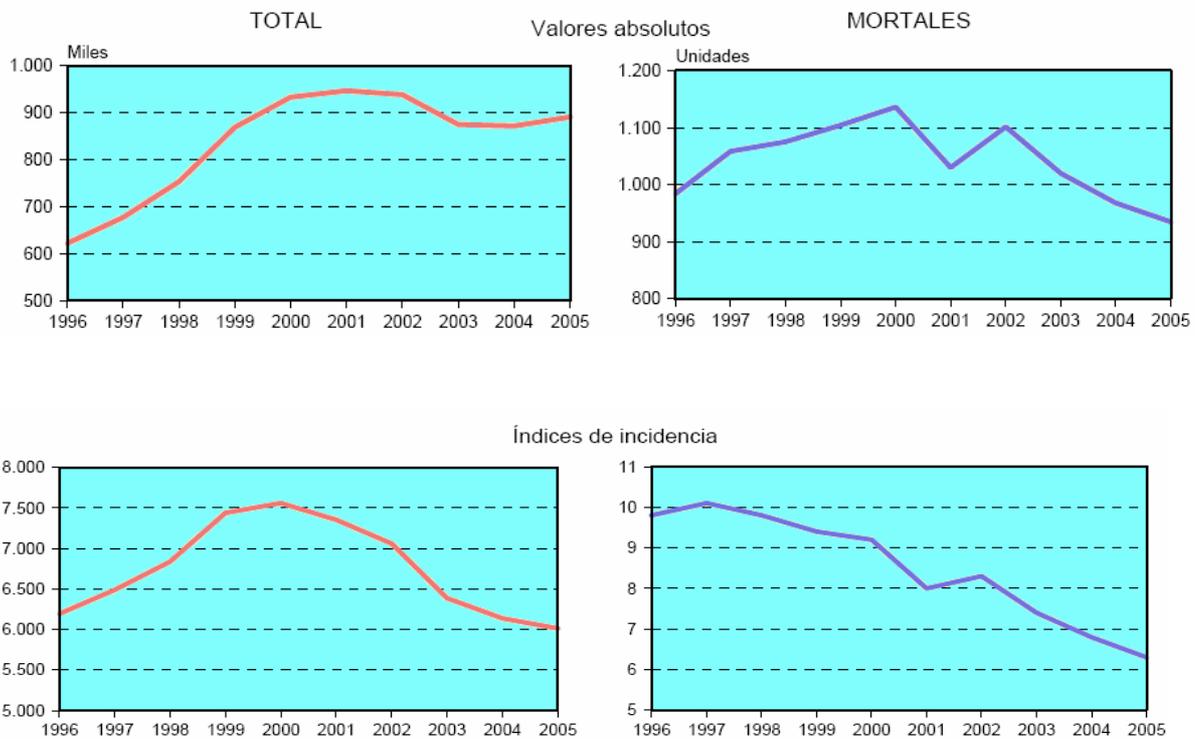


Gráfico 2.- Accidentes en Jornada de Trabajo (total y mortales)

Podemos observar como desde 1.996 hasta 2.002 la tendencia en lo que respecta al número de accidentes ocurridos sigue teniendo una trayectoria ascendente. En cuanto al número de accidentes mortales, si bien hay un repunte en el 2.000 y 2.002, debemos concluir que hay también un descenso paulatino. En lo que se refiere al índice de incidencia de accidentabilidad en el año 2.005 se sitúa en el más bajo desde 1.995 tanto por lo que respecta al número de accidentes total (aproximadamente 6.000 por cada 100.000 trabajadores), como para los accidentes mortales (6,3 por cien mil).

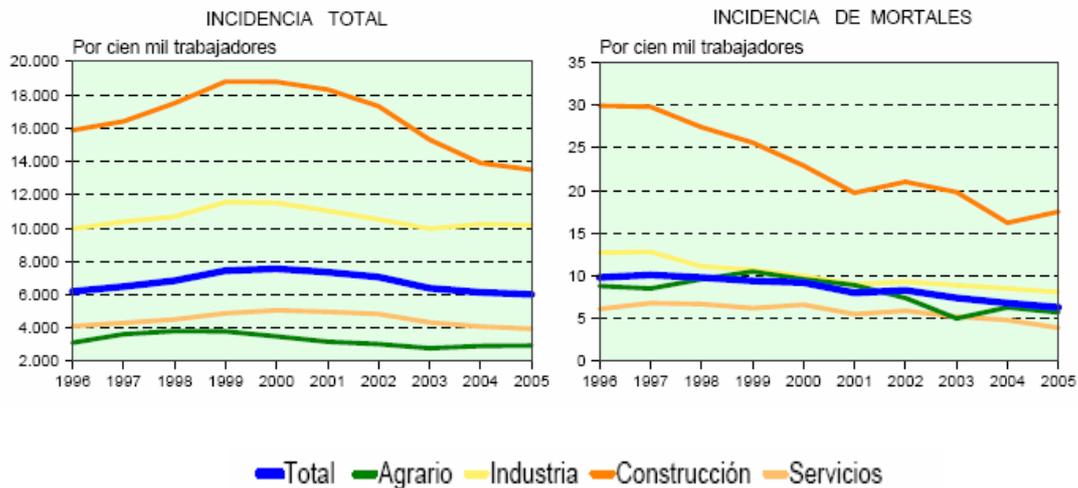


Gráfico 3.- Índice de Incidencia accidentes en jornada de trabajo y mortales por sectores de actividad.

Si analizamos (ver gráfico superior) el mismo período anterior de 1.996 a 2.005 por sectores de actividad, podemos constatar como en lo que respecta al total de los accidentes ocurridos en jornada de trabajo hay un descenso a partir del 2.002. Ahora bien entrando en los sectores y tal y como hemos indicado anteriormente el sector de la Construcción es el sector dónde hay un mayor número de accidentes situándose en el año 2.005 en 13.498 accidentes por cada 100.000 trabajadores, situándose en el referente más bajo desde el año 1.996.

En el resto de sectores ocurre lo mismo pero no con las magnitudes que se dan en la construcción. Tanto en la Industria como en Servicios e incluso en agrario el descenso de la siniestralidad es muy significativo.

En lo que respecta a la incidencia de accidentes mortales, y tal y como hemos indicado, el sector de la construcción se sitúa a la cabeza, pasando de un índice máximo en 1.996 del 30 a 6,3 accidentes por cada cien mil trabajadores en el año 2.005. En cuanto al resto de sectores de actividad (servicios, industria y agrario), la tendencia en cuanto a la mortalidad sigue claramente a la baja.

Si nos centramos en el año 2006 (gráfico 4), podemos observar como la siniestralidad se sigue comportando de la misma manera. El sector servicios y construcción es dónde hay mayor número de accidentes con baja en jornada laboral, teniendo especial incidencia los accidentes mortales en el sector servicios que para el año 2.006 constituyeron el 41,6%.

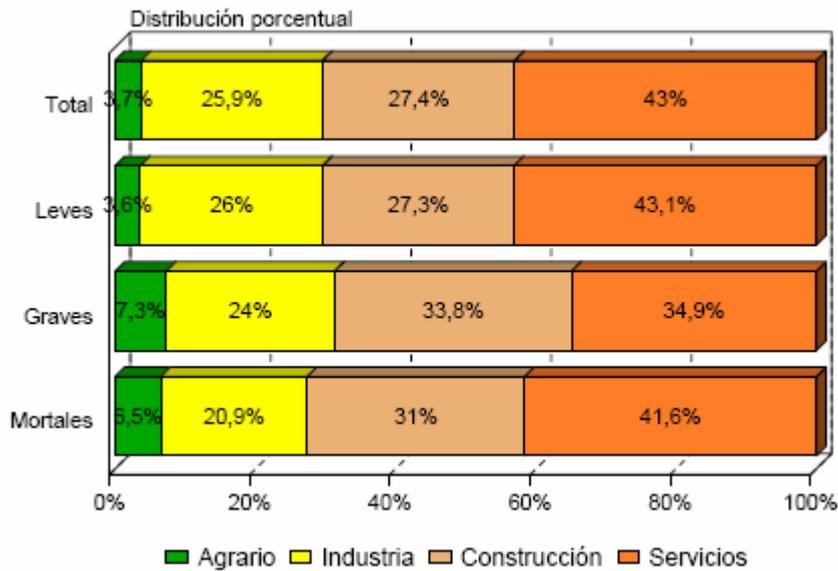


Gráfico 4.- Distribución porcentual de Accidentes con baja en jornada de trabajo por sector de actividad. [Enero 2.006- Diciembre 2.006]

Igual comportamiento plantea el avance de siniestralidad para esta anualidad 2.007 (gráfico 5) , la verdad es que no encontramos grandes cambios, a la cabeza de accidentes laborales continua el sector servicios junto con el de la construcción, con una especial incidencia de los accidentes mortales.

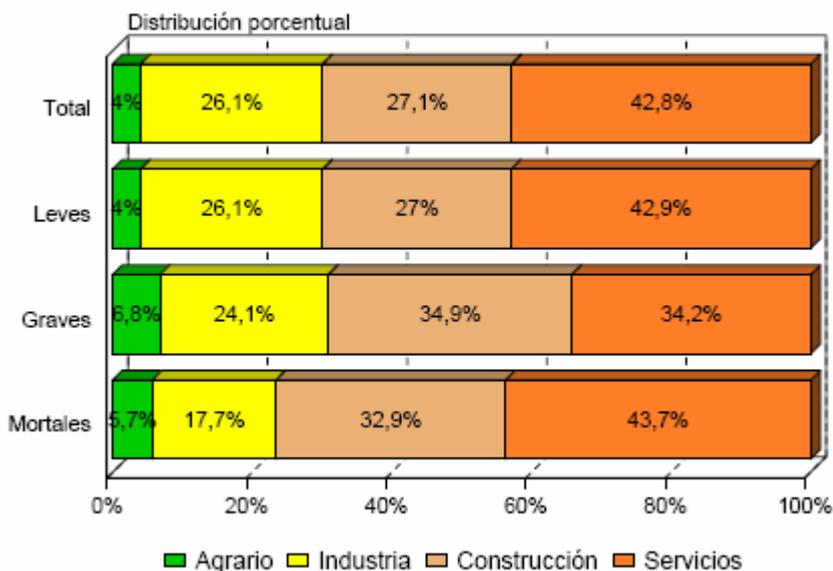


Gráfico 5.- Distribución porcentual de Accidentes con baja en jornada de trabajo por sector de actividad. [Enero 2.007- Junio 2.007]

A pesar de las recientes campañas mediáticas que están incidiendo en la prevención de riesgos laborales a fin de evitar la reducción de accidentes, debemos concluir que no es efectiva, ya que la siniestralidad si bien es cierto que ha descendido en estos diez años, y teniendo en cuenta que también se ha incrementado el volumen de trabajadores afiliados a la seguridad social, continúa siendo alarmante y preocupante.

8.1. ¿Podemos entender que ha fallado la LPRL?

Sería caer en la crítica fácil decir que la LPRL ha fallado. Es cierto que no ha cumplido con las expectativas que se buscaron en un primer momento pero no es cierto que no haya conseguido parte de sus objetivos.

La LPRL ha conseguido lo que hasta ahora ninguna otra ley había conseguido y es introducir en el debate social, la prevención de la seguridad y salud de los trabajadores. No debemos olvidar que nos encontramos en una economía libre de mercado donde prima la oferta de la ley y la demanda¹⁶, y donde tradicionalmente los empresarios se han preocupado básicamente por obtener el máximo beneficio posible con el mínimo coste empresarial. Y si ese mínimo coste comportaba reducción de salario, prolongación de la jornada laboral, etc..., no había ningún problema por parte del empresario en aplicarlo. La aplicación del "*laissez faire, laissez passer*"¹⁷, ha comportado que en determinados momentos históricos los trabajadores se encontraran en una situación de total indefensión frente a los empresarios que disponían de los medios de producción y eran la parte más fuerte contractualmente.

Por tanto debemos reconocer que la LPRL ha promovido la introducción de la cultura preventiva dentro del ámbito empresarial español. Ahora bien, sería totalmente inocente por parte del legislador pretender que con la creación de una ley y la imposición de determinadas sanciones ante los incumplimientos laborales se redujera la siniestralidad laboral.

El principal factor que nos hace estar lejos de nuestros vecinos europeos del norte donde la siniestralidad es menor, es que ellos a diferencia de nosotros han introducido la prevención como valor cultural de la propia empresa. En España, a raíz de la publicación de la LPRL donde se imponía la obligación de que las empresas dispusieran de un plan de prevención de riesgos laborales pudiéndose contratar a través de una empresa de prevención ajena, supuso para muchos empresarios un respiro. Era suficiente con contratar una empresa de prevención ajena que se encargaría de hacer un análisis de todos los puestos de trabajos y ver dónde hay que reforzar la seguridad. Para los empresarios supuso cubrir el expediente, disponiendo de un servicio de prevención y cum-

¹⁶ El modelo de la oferta y la demanda describe la interacción en el mercado de un determinado bien entre consumidores y productores, en relación con los precios y las ventas de dicho bien. Es el modelo fundamental de la microeconomía y se usa para explicar una gran variedad de escenarios microeconómicos.

¹⁷ Expresión francesa que significa "dejad hacer, dejad pasar", refiriéndose a la libertad manufacturera y libertad aduanera. Fue usada por vez primera por Jean-Claude Marie Vicent de Gournay, fisiócrata del siglo XVIII, contra la interferencia del gobierno en la economía

pliendo el mínimo dictado por dicho servicio de prevención, se sentían con el deber hecho. ¿Pero es esto suficiente? ¿Podemos a un empresario exigirle simplemente esto? La respuesta debe ser negativa, el error en el que se cae es que hay que ver la prevención como una inversión para la empresa. ¿Se han planteado los empresarios los costes empresariales que les supone un trabajador accidentado? Pérdida de producción y competitividad, costes salariales, posible recargo prestaciones seguridad social, posible reclamación vía civil, etc....

La prevención se debe entender como un deber y una obligación del empresario y debe integrarse desde la dirección de la empresa e implicar a todo el organigrama empresarial. Para ello, las empresas además de adecuarse al plan de prevención sería bueno que en el seno de las empresa se establecieran ciertas normas para que los trabajadores cumplan con los requisitos de seguridad establecidos, como peje: si un trabajador en una construcción no quiere ponerse el casco, el superior jerárquico debería darle un aviso indicándole que en caso que no lo cumpla será sancionado por contravenir las normas de seguridad.

Analizado el papel del empresario, **¿qué papel juega el trabajador?**. Es cierto y hay que tener en cuenta que muchos accidentes laborales son fruto de la propia imprudencia del trabajador. La experiencia del trabajador a veces juega una mala pasada, quién no ha oído la famosa frase de “esto siempre se ha hecho así y nunca ha pasado nada” y la verdad es que es cierto, nunca pasa nada hasta que finalmente pasa. Por este motivo, no debemos tratar el tema de la prevención como un mero trámite de cara a los trabajadores o a evitar la imposición de sanción por parte de la Autoridad Laboral. El empresario debe formar a sus trabajadores, proporcionarles cursos específicos para la actividad que estén llevando a cabo, facilitarles todo el material y equipo de protección necesario para que puedan desempeñar sus trabajo con total seguridad y sin que conlleve ningún peligro para su salud.

Por último mencionar a los poderes públicos como garantes de la seguridad y salud laboral de acuerdo con lo establecido en la Constitución Española. Una materia de tipo social como es ésta no puede entenderse si no se analiza tampoco el contexto histórico y las políticas sociales llevadas a cabo. España como estado social y democrático de derecho se ha caracterizado por llevar a cabo políticas sociales tendentes a disminuir el número de accidentes laborales, aunque sin demasiado éxito. ¿En qué han fallado los legisladores?

Uno de los principales fallos es que con la intención de constituir una normativa única y aplicable a todos los supuestos, han conseguido una legislación farragosa y difícil de aplicar. En materia de seguridad y salud laboral hay multitud de normas sectoriales en cuanto a prevención que dificultan la aplicación de las leyes. Asimismo, la dispersidad normativa también se hace patente debido a la especificidad de nuestro sistema político de distribución territorial dónde las Comunidades Autónomas disponen de competencias propias en esta materia, y de hecho muchas de ellas han elaborado planes propios de choque e iniciativas para frenar la siniestralidad en sus territorios.

Por tanto cabría exigirle al legislador un esfuerzo unificador, intentando que intervengan todos los interlocutores sociales que puedan resultar afectados por dicha normativa (patronal, sindicatos, gobierno, comunidades autónomas, etc..)

En este sentido, cabría también reforzar el papel que pueda ejercer la Inspección Laboral, aumentando el número de inspectores y sobre todo haciendo inspecciones sin preaviso, puesto que se está demostrando que no son efectivas al dar un preaviso a las empresas.

9. CONCLUSIONES FINALES

El presente trabajo ha pretendido dar una visión actual sobre la prevención de riesgos laborales, qué ocurre actualmente, qué problemas se plantean en el mercado asegurador, etc...

Hemos de destacar en primer lugar que afortunadamente la sociedad ha evolucionado y con ellas sus leyes, y así nos ha permitido pasar de una concepción de accidente de trabajo como mero infortunio que debía soportar el trabajador a considerarlo como un daño que ningún trabajador debe soportar, siendo en todo momento el empresario el que deberá velar y garantizar la salud y la seguridad de sus trabajadores.

Entre las principales conclusiones a las que debemos llegar es que nos encontramos con un ámbito dónde las reclamaciones de los trabajadores a los empleadores por falta de medidas de seguridad y vigilancia en la salud son cada vez más frecuentes. A este incremento de las reclamaciones debemos añadir que los tribunales suelen ser partidarios en la mayoría de ocasiones de aplicar una responsabilidad cuasi-objetiva, es decir, aplican la teoría del riesgo por la cual si el empresario no demuestra haber ejercido una diligencia de carácter extraordinario se le considerará responsable de los daños ocasionados al trabajador. Con ello los tribunales pretenden favorecer a la parte más débil de la relación contractual entre trabajador y empresario.

Otro de las conclusiones a las que llegamos con el presente trabajo es que si bien el aumento de la siniestralidad ha sido constante durante estos años, se empieza a notar un descenso de la misma por lo que respecta a los accidentes graves. A pesar de este descenso, debemos afirmar que la LPRL no funciona en la práctica cotidiana. La amplia extensión normativa en lo que respecta a la Prevención de Riesgos Laborales hace que las empresas encuentren la misma farragosa y difícil de aplicar, lo que provoca que en la mayoría de casos no se lleve a cabo una adecuada prevención en el seno de las empresas.

Esta falta de previsión tiene mayor incidencia en las pequeñas y medianas empresas o en el caso de los autónomos, debido a que no cuentan con suficientes recursos para hacer frente a un verdadero sistema de prevención. Aquí es dónde los poderes públicos y en el caso de las pymes, la propia patronal debería establecer planes de formación para estas empresas fomentando la seguridad y la salud laboral en las mismas.

La cuestión principal radicaría en como hemos expuesto, entender la prevención en términos económicos: ¿qué supone menor coste empresarial? Un plan de prevención adecuado, completo e integrado dentro de la empresa o bien tener un alto índice de accidentabilidad con la consecuente pérdida de producción y competitividad empresarial, además de contribuir económicamente mediante el recargo de prestaciones de la Seguridad Social o posibles reclamaciones por responsabilidad civil.

Debemos entender la prevención como una inversión a futuro, tendente a mejorar las condiciones laborales de los trabajadores, integrándola como un valor cultural dentro de la propia organización empresarial.

En este sentido, los servicios de prevención ajeno contratados por los empresarios en ocasiones se limitan a cumplir con el mero trámite y función que les encomienda la ley desconociendo el funcionamiento real y verdadero de los puestos de trabajo. Por eso, es importante que la prevención esté integrada en la propia empresa, formando parte del departamento de Recursos Humanos dentro del organigrama empresarial.

A todo lo expuesto anteriormente debemos concluir que tampoco es suficiente con la formación y promoción por parte de los poderes públicos, sino que la Autoridad Laboral también debe actuar. Además de ello, se deben de llevar a cabo mayor número de inspecciones de trabajo, dotando de un mayor número de inspectores. Es importante que la inspección no se convierta en un mero trámite, se debe evitar el preaviso, si se avisa a la empresa con quince o veinte días de antelación para la fecha de inspección, podemos encontrarnos con que en determinados supuestos la empresa haya adecuado su centro de trabajo a la visita de la inspección y por tanto no sea como normalmente trabajan en dicho centro. Por eso, la Autoridad Laboral debería incentivar las inspecciones y ser valiente aplicando las sanciones impuestas en la misma.

En este punto, cabe añadir que uno de los factores de la siniestralidad laboral es la precariedad en las condiciones de trabajo: temporalidad de los contratos de trabajo, aumento de la inmigración, falta de formación, etc..., contribuyen al constante aumento de los accidentes. Cabe tener una pequeña esperanza en este aspecto, ya que el legislador consciente que en el sector de la construcción es dónde se producen mayor número de accidentes con ocasión de los factores antes mencionados, ha promulgado la Ley 32/2006 reguladora de la subcontratación en el sector de la construcción. Dicha ley intenta poner freno a una manera de organizarse productivamente y que teóricamente debe estar destinada a la especialización del trabajo pero que en la práctica es utilizada para reducir costes y dónde en la mayoría de ocasiones los trabajadores no disponen de medidas de seguridad efectivas para poder llevar a cabo su trabajo.

Por lo que respecta al mercado asegurador hemos indicado en el presente trabajo que estamos ante un tipo de responsabilidad civil empresarial asegurable vía póliza de seguro de responsabilidad civil. El asegurador dado la situación actual debe ser consciente que estamos ante un tipo de cobertura que lleva consigo un aumento de las reclamaciones vía responsabilidad civil a través de los tribunales. Por eso, cabría preguntarnos qué ocurriría si dicha cobertura no estuviera asegurada por póliza de responsabilidad civil, ¿seguirían los tribunales aplicando la teoría cuasi objetiva del riesgo?

Lo cierto es que actualmente las compañías aseguradoras están cumpliendo una función social, dónde la indemnización por responsabilidad civil está deviniendo una cobertura complementaria al seguro obligatorio de accidentes de

trabajo, viniendo en la práctica a constituirse como un seguro voluntario de accidentes de trabajo.

Simplemente esperar que las recientes leyes publicadas y la anunciada modificación de la actual LPRL, junto con una mejora de las condiciones laborales por parte de los poderes públicos (fomentar contratación indefinida, integración de los inmigración, etc...) nos deparen un panorama más esperanzador en una materia como ésta, dónde podamos hablar de un descenso notable de los accidentes laborales.

10. Bibliografía

- NAVARRO FERNÁNDEZ, J.A Y PERTÍÑEZ VÍLCHEZ, F. (2.002): Responsabilidad civil empresarial riesgos laborales. Editorial Bosch.
- SEMPERE NAVARRO, A.V. Y SAN MARTIN MAZZUCCONI, C. (2.003): La Indemnización por Daños y Perjuicios en el Contrato de Trabajo. Editorial Thomson
- PERÁN ORTEGA, J. (1.999): La responsabilidad civil y su seguro. Editorial Tecnos
- LUQUE PARRA, M.: Comentario a la STS UD de 9 de febrero de 2.005, Universidad Pompeu Fabra de Barcelona.
- MARTÍNEZ GARCÍA, F. Promoción de la prevención en el entorno de la empresa. En Gerencia de Riesgos y Seguros nº93 (1º trimestre 2.006). Fundación Mapfre.
- Anexos Complementarios, Tarifa Nacional de Reaseguros, S.A.
- Parte IV. Dirección Técnica en Seguros de Responsabilidad Civil (Temas 11-15) Apuntes Master de Dirección de Entidades Aseguradoras y Financieras. (2006-2007)
- Parte IX. Dirección Técnica en Seguros de Automóviles (Tema 36). Apuntes Master de Dirección de Entidades Aseguradoras y Financieras (2006-2007)
- Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos sociales. Derecho del Trabajo(nº53), año 2.004
- Estadísticas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, Publicaciones monográficas obtenidas de fuentes administrativas, años 1.991-2.007. fuente: <http://www.mtas.es/estadisticas/eat/welcome.htm>

Entre las principales fuentes legislativas consultadas:

- Código Civil, de 24 de julio 1889
- Código Penal, Ley Orgánica 10/1995, de 23 noviembre de 1995.
- Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo. Aprueba el texto refundido de la Ley de Estatuto de los Trabajadores
- Ley 31/1995 de 8 noviembre de 1.995. Regula la Prevención de Riesgos Laborales
- Real Decreto Legislativo 5/2000, 4 agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.
- Ley 32/2006, de 18 de octubre, reguladora de la subcontratación en el Sector de la Construcción.
- Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo.

Anexos

A continuación se relacionan varias de las sentencias que han ayudado a la elaboración del presente trabajo.

- **RESPONSABILIDAD CIVIL OBJETIVA Y EL PRINCIPIO DE CULPA**

“**TERCERO.-** A) Dispone el art. 1902 del código Civil que “el que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado”, consagrando así una regla destinada a determinar los efectos que produce el perjuicio ocasionado a una persona por una intervención –activa o pasiva- culposa y estableciendo, implícitamente el deber general de toda persona de no causar daño a otro.

Por su parte, el art. 1903 extiende ese deber indemnizatorio a los dueños de las empresas respecto de los perjuicios causados por sus empleados o con ocasión de sus funciones, cesando esta responsabilidad únicamente cuando prueben que emplearon toda la diligencia de un buen padre de familia para prevenir el daño.

Cierto es que la interpretación jurisprudencial sentada en aplicación de estos preceptos en actividades de riesgo ha dulcificado el requisito de culpabilidad en orden al nacimiento del deber de indemnizar, pero también hay que dejar constancia de que no lo ha eliminado, como no podía ser menos si tenemos en cuenta el claro tenor de los mismos. Así, es bueno recordar las palabras de la sala 1ª del Tribunal Supremo en su Sentencia de 13 de diciembre de 1990 (RJ 1990/10002), cuando afirma que “... esta Sala aún tratando de objetivar la responsabilidad basada en el riesgo mediante la inversión de la carga probatoria, la insuficiencia formal de las medidas adoptadas e, incluso, la presunción de conducta culposa, **sigue centrando el problema de la existencia de ésta, como principio básico de nuestro ordenamiento jurídico, que impide condenar a quién prueba que actuó con la debida y exigible diligencia, siendo la causa de los daños ajena a su actuar y no previsible...**”. Diligencia que tiene como módulo de valoración uno ya clásico en nuestro ordenamiento jurídico: la propia de un buen padre de familia (Art. 1104 del CC), bien que valorando la conducta realizada según las circunstancias de personas, tiempo, lugar y el concreto sector del tráfico o vida social en que acaece.

Repárese, sin embargo, en las palabras del Tribunal sobre el exacto alcance de la responsabilidad por riesgo, que responden a una doctrina consolidada: no es una responsabilidad puramente objetiva, sino que mantiene su esencia culpabilística. Así, en la medida en que se crea una actividad de riesgo, los accidentes ocurridos por razón de la misma, obedecen a culpa del titular que la ejerce. Éste, si quiere evitarla, tendrá que centrar sus esfuerzos probatorios en tratar de demostrar que el accidente tiene su origen en causas ajenas a esa actividad peligrosa (por ejemplo, el derrumbamiento de un edificio en construcción por un atentado o un seísmo, etcétera. **(STSJ del País Vasco [social], de 9 julio 1996)**).

- **OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR**

“ TERCERO.- (...) B) Obligación de indemnizar que, con título en el propio contrato de trabajo y aunque no sea el empresario del trabajador accidentado, también alcanza al empresario que infringe los deberes que tiene por razón de desarrollar actividades conjuntamente en un mismo centro de trabajo, en tanto que en su incumplimiento resulte elemento decisivo en la producción del accidente o de sus efectos dañosos (Art. 42.1 LPRL). Uno de ellos es el de cooperar entre ellos en la aplicación de la normativa preventiva, dándose la información precisa y estableciendo los medios de coordinación necesarios (Art. 24.1 LPRL).

Más aún, en el caso de empresario que contrata o subcontrata con otro la realización obras o servicios correspondientes a su propia actividad, si el accidente ocurre en su centro de trabajo y la infracción de las medidas preventivas se diera en éste, responde solidariamente de la indemnización a cargo de sus contratistas o subcontratistas, de las que sean beneficiarios los trabajadores de éstos que ocupen en ese centro y sean víctimas del accidente (Art. 42.2 LPRL, en su redacción vigente en abril de 1999), lo cual trae causa en que pone de manifiesto que ha infringido su deber de vigilar el cumplimiento por dichos contratistas y subcontratistas de la normativa de prevención laboral (Art. 24.3 LPRL). **(STSJ del País Vasco [social] de 23 septiembre de 2.003) [AS 2003/3063]**

- **DETERMINACIÓN DEL QUANTUM INDEMNIZATORIO**

“ PRIMERO.- (...) La Sala de lo Social del Tribunal Supremo ha declarado, en Sentencia de 24 de mayo 1994 (RJ 1994/4296), que el daño producido por un accidente de trabajo puede dar origen a diversos mecanismos de reparación, generando las correspondientes obligaciones para sujetos también distintos. Así las Entidades Gestoras o Colaboradoras de la Seguridad Social o el empresario en supuestos de incumplimiento de sus obligaciones de afiliación, alta y cotización responden del pago de las prestaciones de la Seguridad Social. El empresario responde también del recargo de las prestaciones previsto en el artículo 93 de la Ley General de la Seguridad Social en caso de que el accidente se haya producido con infracción de normas de seguridad e higiene en el trabajo. Pueden existir además mejoras voluntarias de las prestaciones básicas de la Seguridad Social a cargo de quién pueda resultar obligado en virtud de la modalidad aplicada y del sistema de gestión (Arts 181 y 183 de la Ley General de la Seguridad Social). Finalmente, pueden producirse “supuestos de hecho que impliquen responsabilidad criminal o civil de alguna persona incluido el empresario” y en este caso la Ley General de la Seguridad Social aclara que “el trabajador y sus derecho-habientes podrán exigir las indemnizaciones procedentes de los presuntos responsables” (Art.97.3). Asimismo, dicha sentencia declara expresamente la competencia del orden jurisdiccional social para conocer de la petición de indemnización de daños y perjuicios derivada de responsabilidad por incumplimiento de obligaciones laborales por parte del empresario a causa del fallecimiento del trabajador por accidente laboral, siendo irrelevante que la responsabilidad controvertida pueda calificarse como extracontractual

(Art. 1902 CC) o como contractual (Art.1101 del dicho cuerpo legal), ya que lo decisivo es que el daño se impute a un incumplimiento laboral y no civil, además el recargo de las prestaciones económicas en caso de accidente de trabajo y enfermedad profesional a cargo exclusivo de la empresa en caso de inobservancia por la misma de las exigibles medidas de seguridad e higiene en el trabajo, es una responsabilidad independiente y compatible con la responsabilidad civil del empresario que pueda derivarse de la infracción (Art. 93.3 Ley General de la Seguridad Social). En consecuencia, si consideramos que existió responsabilidad por parte de las empresas codemandas en el evento causante del accidente que ocasionó la muerte del trabajador, las mismas deberán indemnizar por los daños y perjuicios causados a los herederos del fallecido, independientemente de que los mismos puedan solicitar el recargo correspondiente en las pensiones de viudedad y orfandad que tienen reconocidas. **(STSJ de Andalucía, Málaga, [social], de 11 de septiembre) [AS 1995/3379]**

- **CRITERIOS PARA FIJAR EL QUANTUM INDEMNIZATORIO**

“ QUINTO.- (...) F) En cuanto a los criterios para fijar el quantum indemnizatorio, esta Sala, en la ya citada Sentencia número 2697/2003, de 330 de abril (Rollo 3656/2002[AS 2003,2105]), hacía referencia a la doctrina de suplicación – sentencia de la propia Sala número 9328/2001, de 28 de noviembre (AS2002,252); y de las Sala de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia de Castilla-La Mancha de 28 de noviembre de 2.001 (AS 2002,581); y de Aragón de 21 de febrero de 2.002 (AS 2002,1098)-, conforme a la cual, nada impide que el Órgano judicial de lo Social para fijar las cuantías indemnizatorias, se oriente por criterios dispuesto por el Legislador a la hora de reparar daños y perjuicios ocasionados en accidentes de circulación, si bien su aplicación no constituye desde luego un imperativo legal, ni el Baremo de la invocada Ley 30/1995 (RCL 1995, 3046) es vinculante, pudiendo incluso aún habiéndolo tomado como orientación apartarse del mismo en determinados extremos por considerar no resultan ajustados para fijar la reparación en el caso concreto; y puesto que en el presente caso, los demandantes han elegido los parámetros establecidos en Baremo de la citada Ley 30/1995, en las cuantías fijadas por la también mencionada resolución de fecha 13 de marzo de 1.997 (RCL 1997,704), de la Dirección General de Seguros, la Sala los estima pertinentes; **(STSJ Cataluña [social- sec 1ª] de 14 diciembre)[AS 2004/4014]**

- **COMPATIBILIDAD PRESTACIONES SOCIALES CON LA INDEMNIZACIÓN POR RESPONSABILIDAD CIVIL EN RECLAMACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS**

“ SEGUNDO.- (...) En suma, las prestaciones de Seguridad Social no agotan la indemnización total que pudiera proceder en concepto de responsabilidad civil por culpa o negligencia del empresario en la producción de un accidente de trabajo, pero se integran en ese total indemnizatorio y son, por lo tanto, deducibles del importe que hubiera tenido que abonarse si no hubieran existido tales prestaciones, ya que las mismas no alteran ese importe total y no pueden adicionarse al mismo porque se produciría un exceso carente de causa, como resulta evidente si se tiene en cuenta que el asegurado social percibiría indemni-

zación superior a quién no estuviese cubierto por tal aseguramiento y hubiese sufrido daño equivalente por culpa también equiparable. Puesto que el importe acreditado y no controvertidamente abonable como responsabilidad civil total es inferior al de las prestaciones deducibles en el presente caso, no existe diferencia alguna susceptible de pago. (...)" **(STS [social] de 9 febrero de 2005.)**

- **CONFLICTOS DE COMPETENCIAS JURISDICCIONAL ENTRE EL ORDEN CIVIL Y EL ORDEN SOCIAL**

“SEXTO.- La conclusión expresada en el anterior fundamento jurídico es coherente con el propio texto del artículo 97.3 de la Ley General de la Seguridad Social, ya que la compatibilidad establecida en el expresado precepto entre la responsabilidad civil y la laboral no excluye de ningún modo que sea el órgano jurisdiccional social el competente para el conocimiento de una y otra (véase la Sentencia de esta Sala de 15 noviembre de 1990). Es oportuno señalar, a este respecto, que, como afirma la Sentencia de 24 mayo 1994 (RJ1994/296), también de esta Sala, “ el término civil se utiliza en el artículo 97.3 de la Ley General de la Seguridad Social en un sentido amplio, que comprende frente a la penal tanto la responsabilidad estrictamente civil como la que surge de un incumplimiento laboral”. Añade asimismo esta última sentencia que “ cuando se está ante un daño cuya producción se imputa a un ilícito laboral, entendido como la infracción de una norma estatal o colectiva, o de una regla de la autonomía privada o de la costumbre (art. 3 del Estatuto de los Trabajadores), la responsabilidad ya no es civil sino laboral”, y el supuesto queda comprendido en el apartado a) del artículo 2 de la Ley de Procedimiento Laboral que atribuye al orden social “las cuestiones litigiosas que se promuevan entre empresarios y trabajadores como consecuencia del contrato de trabajo”. Resta señalar que el criterio expresado atribuyendo la competencia para el conocimiento de pretensiones como la de autos al orden social de la jurisdicción es el que se mantiene en Sentencias de esta Sala de 6 de octubre 1989 (RJ 1989/7120) y 25 noviembre 1991 (RJ 1991/8262), entre otras y además de las ya citadas, y en reciente Auto de 4 abril 1994 (RJ 1994/3196) de la Sala Especial de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo.”

(STS [social] de 27 junio de 1994) [RJ 1994/5489].

“(...).....El conocimiento conjunto por la jurisdicción del orden civil y orden social en estos litigios, añade STS de 30septiembre 1997 (RJ 1997/6853), no tiene sólo el inconveniente de la indefinición que el justiciable padece con respecto al orden jurisdiccional al que ha de acudir, sino que arrastra una indeseable desigualdad de trato, debida a la distinta accesibilidad del proceso civil y del proceso laboral y a los muy diversos criterios informadores de uno y otro ordenamiento. Por ello, tratando de salir a flote en esta cuestión con un criterio claro, puede afirmarse que es competente el orden social para conocer de los daños causados al trabajador, por todas las conductas del empresario en que éste actúe como tal empresario con imputación de culpa bien se plantee esta como contractual, bien se platee como extracontractual que sea causa del daño producido. Por otra parte la letra y espíritu del art. 127 Ley Seguridad Social atribuye a la jurisdicción civil aquellas conductas o acciones del empresario que

sean plenamente asimilables a las conductas y acciones de terceros ajenos a la empresa y que produzcan daños en el trabajador, por lo que este orden jurisdiccional social carece de competencia en tales supuestos. Esta doctrina no hace sino confirmar lo ya señalado en el Auto de 23 diciembre 1993 que asigna el conocimiento de este tpo de litigios en que está en juego la responsabilidad del empresario añadida a la objetiva por accidente de trabajo al orden jurisdiccional laboral....” (...)” **STSJ Galicia [social] 27 de julio de 1999 [AS 1999/2210]**.

- **ART. 19 LCS, EL PRINCIPIO DE NO ASEGURABILIDAD DEL DOLO**

“ CUARTO.- (..) Estos motivos no pueden ser estimados. Esta misma Sala ya ha señalado reiteradamente (Sentencias de 29 mayo y 24 octubre 1997 [RJ 1997/3637 y RJ 1997/7768] y 11 febrero 1998 [RJ 1998/1046], entre otras, que acogen el criterio unificado aprobado en Sala General convocada al efecto, conforme a lo dispuesto en el art. 264 LOPJ), que el seguro de responsabilidad civil constituye un medio de protección del patrimonio del asegurado como un instrumento de tutela de los terceros perjudicados. El principio de no asegurabilidad del dolo, acogido en el art. 19 de la Ley de Contrato de Seguro, lo que excluye es que el asegurador esté obligado a indemnizar al propio asegurado por un siniestro asegurado por la mala fe de éste, pero no impide que el asegurador responda frente a los terceros perjudicados en el caso de que el daño o perjuicio causado a los terceros sea debido a la conducta dolosa del asegurado, disponiendo en este caso el asegurador de la facultad de repetición contra el asegurado reconocida expresamente por el art. 76 de la Ley Contrato de Seguro , o bien sea debido a un acto doloso de un tercero del que se derive responsabilidad civil subsidiaria para el asegurado. Esta responsabilidad civil derivada de actos de otras personas por quién se debe responder (arts 1903 y concordantes del Código Civil y 120 del Código Penal) ha sido cubierta por el asegurado mediante el seguro que ampara precisamente el riesgo del nacimiento a cargo del asegurado de la obligación de indemnizar a terceros los daños y perjuicios causados por un hecho realizado en el ámbito de cobertura del contrato de cuyas consecuencias sea civilmente responsable el asegurado, conforme a derecho, tanto de modo directo, por acciones propias, como subsidiaria, por actos ajenos, disponiendo asimismo la Entidad Aseguradora en estos casos del correspondiente derecho de repetición contra el tercero responsable del daño (Art. 117 del Código Penal), pero sin que ello le excuse de responder frente al perjudicado (Art. 76 LCS), dando cobertura a la responsabilidad civil de su asegurado derivada de “culpa in eligendo” o “in vigilando” (Art. 73 LCS). **(STS [penal] de 4 de diciembre) [RJ 1998/1032]**

M^a Luisa Postigo Díaz

Licenciada en Derecho por la Universidad de Barcelona, año 2.000 y Licenciada en Ciencias del Trabajo por la Universitat Obertat de Catalunya, año 2.005.

Tras varios años trabajando en diferentes despachos de abogados, desde hace siete años viene desempeñando su actividad en Sabadell Grup Assegurador.

En esta empresa, tras una primera etapa de cuatro años de duración como Técnico en el Departamento de Suscripción de Responsabilidad Civil, actualmente ejerce la función de Gestor de siniestros personales y judiciales en el Departamento de Siniestros.