

# **TESIS DOCTORAL**

2020

## **EL ACCIDENTE DE TRABAJO DESDE LA PERSPECTIVA DEL DERECHO PROCESAL**

**Raquel Vicente Andrés  
Magistrada-especialista**

**PROGRAMA DE DOCTORADO EN DERECHO Y  
CIENCIAS SOCIALES**

**Prof. Dra. Doña Belén Alonso-Olea García**



ÍNDICE

<b>CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>11</b>
<b>CAPÍTULO II. LA COMPETENCIA JURISDICCIONAL EN MATERIA DE ACCIDENTES DE TRABAJO .....</b>	<b>39</b>
<b>1.- Antecedentes históricos: desde la Ley de Accidentes de 1900 hasta la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .....</b>	<b>43</b>
<b>1.1.- La Ley de Accidentes de Trabajo de 1900 y el principio de responsabilidad objetiva .....</b>	<b>45</b>
<b>1.2.- La Ley de Procedimiento Laboral.....</b>	<b>52</b>
<b>1.3.- La Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .....</b>	<b>55</b>
<b>2.- La problemática sobre la determinación del orden jurisdiccional competente .....</b>	<b>58</b>
<b>2.1.- La multiplicidad normativa en la regulación del accidente de trabajo ...</b>	<b>62</b>
<b>2.2.- La naturaleza de la responsabilidad derivada del accidente de trabajo: contractual <i>versus</i> extracontractual .....</b>	<b>81</b>
<b>3.- Relaciones e interferencias entre el orden jurisdiccional penal y el orden jurisdiccional social.....</b>	<b>88</b>
<b>3.1.- El principio <i>non bis in ídem</i>.....</b>	<b>94</b>
<b>3.2.- La cuestión prejudicial penal.....</b>	<b>98</b>

<b>4.- Relaciones e interferencias entre el orden jurisdiccional social y el orden jurisdiccional contencioso administrativo .....</b>	<b>106</b>
<b>4.1.- Tratamiento normativo .....</b>	<b>108</b>
<b>4.2.- La reclamación de daños y perjuicios por causa de defectuosa asistencia sanitaria prestada por la Mutua colaboradora .....</b>	<b>109</b>
<b>4.3.- El reintegro de gastos de prestaciones sanitarias.....</b>	<b>112</b>
<b>4.4.- Los actos administrativos: las actas de la Inspección de Trabajo.....</b>	<b>114</b>
<b>4.5.- Los actos administrativos en materia de Seguridad Social: el recargo de prestaciones.....</b>	<b>116</b>
<b>4.6.- La reclamación de indemnización de daños y perjuicios derivada de acoso laboral sobre personal funcionario .....</b>	<b>119</b>
<b>5.- Confluencia de jurisdicciones: posición de la Sala de lo Civil <i>versus</i> Sala de lo Social .....</b>	<b>123</b>
<b>5.1.- Posición de la Sala Civil del Tribunal Supremo. Especial consideración a la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 enero de 2008.....</b>	<b>124</b>
<b>5.2.- Posición de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo .....</b>	<b>132</b>
<b>CAPITULO III. LOS PROCEDIMIENTOS JUDICIALES. ASPECTOS SUBJETIVOS .....</b>	<b>147</b>
<b>1.- Consideraciones generales .....</b>	<b>147</b>
<b>2.- Legitimación.....</b>	<b>150</b>
<b>2.1.- Legitimación de los trabajadores. Especial referencia a los menores....</b>	<b>151</b>
<b>2.2.- Legitimación de la empresa.....</b>	<b>158</b>
<b>2.3.- Legitimación de las Mutuas .....</b>	<b>166</b>
<b>2.4.- Entidades gestoras .....</b>	<b>172</b>
<b>2.5.- El Ministerio Fiscal .....</b>	<b>174</b>
<b>2.6.- Autoridad laboral.....</b>	<b>175</b>
<b>3.- Litisconsorcio .....</b>	<b>177</b>

<b>CAPÍTULO IV. ELEMENTOS OBJETIVOS DE PROCEDIMIENTO.....</b>	<b>187</b>
<b>1.- Consideraciones generales .....</b>	<b>188</b>
<b>2.- Fase en sede administrativa: reclamación administrativa previa.....</b>	<b>192</b>
<b>2.1.- Elementos formales de la reclamación .....</b>	<b>196</b>
<b>2.2.- Efectos de la reclamación: vinculación de la demanda a lo actuado en la vía administrativa. Efectos interruptivos de la prescripción .....</b>	<b>200</b>
<b>3.- Inicio del proceso judicial. La demanda .....</b>	<b>205</b>
<b>4.- Normas sobre acumulación .....</b>	<b>208</b>
<b>4.1.- Acumulación de acciones sobre resarcimiento de daños y perjuicios....</b>	<b>211</b>
<b>4.2.- Acumulación de acciones sobre prestaciones de la Seguridad Social ....</b>	<b>215</b>
<b>4.3.- Acumulación de procesos .....</b>	<b>218</b>
<b>4.4.- Acumulación de ejecuciones y recursos .....</b>	<b>223</b>
<b>5.- Actos previos al acto del juicio .....</b>	<b>225</b>
<b>5.1.- Actos preparatorios, diligencias preliminares y medidas precautorias .</b>	<b>225</b>
<b>5.2.- Medidas cautelares.....</b>	<b>229</b>
<b>CAPITULO V. EL ACTO DEL JUICIO .....</b>	<b>237</b>
<b>1.- Fase probatoria .....</b>	<b>242</b>
<b>2.- Análisis de la regla sobre inversión de la carga de la prueba en el ámbito del accidente de trabajo.....</b>	<b>256</b>
<b>2.1.- Elementos subjetivos.....</b>	<b>257</b>
<b>2.2.- Elementos objetivos .....</b>	<b>260</b>
<b>2.3.- La jurisprudencia en la interpretación de la inversión de la carga probatoria .....</b>	<b>263</b>
<b>3.- Valor probatorio de las actas de la Inspección de Trabajo .....</b>	<b>272</b>
<b>4.- Otras reglas sobre carga de la prueba .....</b>	<b>276</b>
<b>5.- Las presunciones.....</b>	<b>277</b>

5.1.- La presunción legal a favor de la existencia de accidente de trabajo: tiempo y lugar de trabajo .....	284
5.2.- La presunción legal a favor del accidente <i>in itinere</i> .....	287
5.3.- El alcance de las presunciones legales en el accidente <i>in misión</i> .....	292
5.4.- El alcance de las presunciones legales y reglas sobre la prueba en las enfermedades del trabajo .....	297
5.5.- La presunción legal <i>iuris et de iure</i> en las enfermedades profesionales .	302
<b>CAPÍTULO VI. EL PROCEDIMIENTO ORDINARIO: RECLAMACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS DERIVADOS DE ACCIDENTE LABORAL.....</b>	<b>309</b>
1.- Particularidades del procedimiento ordinario en el ámbito del accidente de trabajo.....	311
1.1.- Orden jurisdiccional competente para enjuiciar la pretensión resarcitoria derivada de accidente de trabajo .....	312
1.2.- Ámbito de aplicación .....	315
1.3.- Conciliación y demanda .....	318
1.4.- Prescripción de la acción sobre reclamación de daños y perjuicios.....	318
1.5.- Acumulación de acciones.....	324
1.6.- Inversión de la carga de la prueba .....	328
2.- Sentencia.....	330
2.1.- Aspectos procesales en el ámbito de aplicación del baremo para accidentes de circulación. Valoración de la indemnización .....	331
2.2.- Efectos de la sentencia, particularidades de la cosa juzgada y litispendencia .....	343
3.- Recursos.....	352
3.1.- Cognición limitada del <i>quantum</i> indemnizatorio fijado en la instancia	353
3.2.- Flexibilización del requisito de contradicción en el acceso al recurso de casación para unificación de doctrina .....	355

<b>3.3.- Implicaciones procesales de la regla sobre inversión de la carga probatoria en el recurso de suplicación .....</b>	356
<b>3.4.- Acumulación de recursos .....</b>	359
<b>CAPITULO VII. EL PROCEDIMIENTO ESPECIAL DE PRESTACIONES DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN EL ÁMBITO DEL ACCIDENTE DE TRABAJO .....</b>	361
<b>1.- Particularidades del procedimiento especial de prestaciones de la Seguridad Social en el ámbito de los accidentes de trabajo .....</b>	362
<b>1.1.- Ámbito de aplicación .....</b>	366
<b>1.2.- El recargo de prestaciones.....</b>	373
<b>1.3.- El principio de congruencia .....</b>	385
<b>1.4.- La prescripción de las acciones.....</b>	391
<b>2.- Sentencia.....</b>	397
<b>2.1.- La atenuación del principio de congruencia.....</b>	397
<b>2.2.- Cosa Juzgada.....</b>	400
<b>2.3.- La litispendencia .....</b>	409
<b>3.- Recursos.....</b>	413
<b>3.1.- Legitimación para recurrir .....</b>	414
<b>3.2.- Resoluciones recurribles.....</b>	415
<b>3.3.- El presupuesto procesal de consignación previo a la admisibilidad del recurso .....</b>	417
<b>3.4.- Acumulación de recursos .....</b>	422
<b>3.5.- El recurso de revisión .....</b>	422
<b>4.- Ejecución .....</b>	423
<b>CAPÍTULO VIII. EL PROCEDIMIENTO ESPECIAL DE IMPUGNACIÓN DE SANCIONES ADMINISTRATIVAS POR INFRACCIÓN DE MEDIDAS DE SEGURIDAD EN EL ÁMBITO DEL ACCIDENTE DE TRABAJO.....</b>	431

<b>1.- Particularidades del procedimiento especial de impugnación de sanciones por infracción de medidas de seguridad en el ámbito del accidente de trabajo .....</b>	<b>431</b>
<b>1.1.- Ámbito de aplicación .....</b>	<b>434</b>
<b>1.2.- Agotamiento de la vía administrativa y demanda .....</b>	<b>439</b>
<b>1.3.- Acumulación de acciones y procesos .....</b>	<b>446</b>
<b>1.4.- Medidas cautelares.....</b>	<b>449</b>
<b>2.- Sentencia.....</b>	<b>451</b>
<b>2.1.- La inadmisibilidad .....</b>	<b>451</b>
<b>2.2.- Cosa Juzgada.....</b>	<b>454</b>
<b>2.3.- Litispendencia .....</b>	<b>456</b>
<b>3.- Recursos.....</b>	<b>458</b>
<b>4.- Ejecución .....</b>	<b>461</b>
<b>CONCLUSIONES .....</b>	<b>463</b>
<b>ABREVIATURAS .....</b>	<b>475</b>
<b>JURISPRUDENCIA.....</b>	<b>479</b>
<b>NORMATIVA.....</b>	<b>491</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA .....</b>	<b>501</b>

## ÍNDICE

---



## CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN

El accidente de trabajo ha llegado a ser calificado por el maestro ALONSO OLEA, M. como: “Un riesgo espectacular... por su gravedad y frecuencia, siendo notorio que cada año millones de hombres y mujeres mueren, sufren heridas o quedan inválidos a causa de un accidente de trabajo”<sup>1</sup>.

Según datos de la OIT, el número de accidentes y enfermedades relacionados con el trabajo, anualmente se cobra 2,3 millones de vidas. Los fallecimientos derivados de contingencia profesional superan con mucho, en el mundo, a los accidentes de tráfico (999.000), guerras (502.000), violencia (563.000) o sida (312.000). En sus últimas estimaciones, la OIT descubrió que además de las muertes relacionadas con el trabajo, cada año los trabajadores son víctimas de unos 268 millones de accidentes no mortales que causan ausencias de al menos tres días de trabajo y unos 160 millones de nuevos casos de enfermedades profesionales. Los accidentes y las enfermedades profesionales son responsables de que alrededor del 4 por ciento del PIB mundial se pierda en concepto de pago de compensaciones y ausencias del trabajo<sup>2</sup>.

Las normas de la OIT sobre seguridad y salud en el trabajo proporcionan instrumentos esenciales para ayudar a los gobiernos, los empleadores y los trabajadores a establecer unas prácticas sólidas en materia de prevención, información e inspección y para proporcionar la máxima seguridad en el trabajo. La OIT ha adoptado más de 40

---

<sup>1</sup> AAVV (Drs. ALONSO OLEA, M. y TORTUERO PLAZA, J.L.). *Instituciones de Seguridad Social*. Civitas, decimoctava edición (2002) pág. 58.

<sup>2</sup> Datos estadísticos de la web de la OIT [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_dialogue/--lab\\_admin/documents/publication/wcms\\_346717.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/--lab_admin/documents/publication/wcms_346717.pdf).

normas que tratan específicamente sobre seguridad y salud en el trabajo. Casi la mitad de los instrumentos de la OIT se refieren directa o indirectamente a cuestiones de seguridad y salud en el trabajo<sup>3</sup>.

Podemos destacar el Convenio núm. 17, de 10 de Junio de 1925 sobre indemnización de accidentes de trabajo; Convenio núm. 18, de 10 de Junio de 1925, sobre indemnización de enfermedades profesionales de la OIT; Convenio sobre seguridad y salud de los trabajadores núm. 155, de 24 junio de 1981; Convenio 102 sobre la Seguridad Social, de 4 de junio de 1952; Convenio 118, sobre la igualdad de trato en materia de Seguridad Social, de 6 de junio de 1982; Convenio núm. 157, sobre conservación de los derechos en materia de Seguridad Social, de 21 de junio de 1982; Convenio 121, relativo a las prestaciones por riesgos profesionales, de 17 de junio de 1964; Convenio núm. 164 sobre protección de la salud y asistencia médica, de 8 de octubre de 1967; Convenio núm. 3 de protección de la maternidad, de 29 de octubre de 1929 y Convenio núm. 103 sobre protección de la maternidad, de 28 de junio de 1952. Otros Convenios de interés que contienen una protección para ciertas ramas de actividad o que regulan una protección contra ciertos riesgos particulares, son entre otros los siguientes: Convenio núm.13, de 19 de noviembre de 1921, relativo al empleo de la cerusa en la pintura (instrumento de ratificación de 17 de mayo de 1924, Gaceta de 20 de mayo de 1924); Convenio núm.73, de 29 de junio de 1946, sobre el examen médico de la gente del mar (instrumento de ratificación de 24 de mayo de 1971, BOE 20/05/1973); Convenio núm.115, de 22 de junio de 1960, relativo a la protección de los trabajadores contra las radiaciones ionizantes (instrumento de ratificación de 28 de junio de 1962, BOE 5/06/1967); Convenio núm.119, de 25 de junio de 1963, sobre la protección de la maquinaria (instrumento de ratificación de 26 de noviembre de 1971, BOE 30/11/1972); Convenio núm.120, de 8 de julio de 1964, relativo a la higiene en el comercio y en las oficinas (instrumento de ratificación de 18 de mayo de 1970, BOE 30/09/1971); Convenio núm. 127, de 28 de junio de 1967, relativo al peso máximo de la carga transportada por un trabajador (instrumento de ratificación de 6 de marzo de 1969, BOE 15/10/1970); Convenio núm. 134, de 30 de octubre de 1970, relativo a la prevención de los accidentes de trabajo de la gente del mar

---

<sup>3</sup> <https://www.ilo.org/global/topics/safety-and-health-at-work/normative-instruments/lang-es/index.htm>.

(instrumento de ratificación de 26 de noviembre de 1971, BOE 21/02/1973); Convenio núm. 136, de 23 de junio de 1971, relativo a la protección contra los riesgos de intoxicación por el benceno (instrumento de ratificación de 31 de marzo de 1973, BOE 5/02/1975); Convenio núm.148, de 20 de junio de 1977, sobre protección del medio ambiente de trabajo (contaminación del aire, el ruido y las vibraciones) (instrumento de ratificación de 24 de noviembre de 1980, BOE 30/12/1981); Convenio núm. 190, de 21 de junio de 2019, sobre la violencia y el acoso.

De indudable trascendencia para nuestro ordenamiento jurídico revisten los Convenios de la OIT, al constituir una guía de interpretación ineludible para los tribunales tal y como se establece en el artículo 10.2 de la CE, y tal y como ha reconocido el Tribunal Supremo [STS, Sala de lo Social, de 10 de octubre de 2019 (rec. núm. 3494/2017)].

Esta preocupación internacional por la seguridad y salud de los trabajadores se plasma en los objetivos de la Agenda de Desarrollo Sostenible 2030, impulsada por las Naciones Unidas, al contener el punto 3.3 el siguiente mandato: “Reducir sustancialmente el número de muertes y enfermedades producidas por productos químicos peligrosos y la contaminación del aire, el agua y el suelo” y el punto 8.8: “Proteger los derechos laborales y promover un entorno de trabajo seguro y sin riesgos para todos los trabajadores, incluidos los trabajadores migrantes, en particular las mujeres migrantes y las personas con empleos precarios”.

Otro dato estadístico que demuestra la litigiosidad derivada de la contingencia profesional es que, en España, conforme a los datos estadísticos oficiales, en el año 2016 se produjeron 555.722 accidentes de trabajo con baja, con un incremento de un 5% respecto de los acaecidos en el año 2015<sup>4</sup>.

Es por ello, que una de las principales preocupaciones de nuestro legislador consiste precisamente en atajar los altos índices de siniestralidad laboral, otorgando una especial atención a las contingencias profesionales, articulando reglas especiales tendentes a proveer una mayor cobertura asistencial al trabajador o familiares afectados, que permiten hablar de un trato privilegiado a las contingencias profesionales<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup>Datos estadísticos de la web del Ministerio de Trabajo [http://www.empleo.gob.es/estadisticas/eat/eat16dicAv/ATR\\_12\\_2016\\_Resumen.pdf](http://www.empleo.gob.es/estadisticas/eat/eat16dicAv/ATR_12_2016_Resumen.pdf)

<sup>5</sup> La Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, Consejo y Comité Económico y Social Europeo y Comité de las Regiones de 17 de enero de 2017, COM (2017) indica que, en los últimos veinticinco años, la UE viene siendo pionera en cuanto al elevado nivel de protección de los trabajadores

La reparación íntegra del daño causado por accidente de trabajo afecta a todos los órdenes jurisdiccionales, dando lugar a una multiplicidad de normas que inciden sobre la materia, lo que va a derivar en la necesidad de clarificar y determinar qué orden jurisdiccional es el competente.

Es lógico que exista una pluralidad de disposiciones que pretenden proteger y reparar los daños derivados de un accidente de trabajo, por cuanto no podemos olvidar que el derecho a trabajar es un derecho constitucionalmente amparado en el artículo 35 de la CE<sup>6</sup>, encuadrado dentro de la sección segunda: “De los derechos y deberes de los ciudadanos“, del capítulo segundo: “Derechos y Libertades”, del Título Primero: “De los Derechos y Deberes Fundamentales”, que goza de una especial protección reforzada en virtud de lo dispuesto en el artículo 53 de la CE.

Por tanto, la realización del trabajo en condiciones de seguridad y salud debe garantizarse por los poderes públicos, artículo 40 de la CE<sup>7</sup> y artículo 43 de la CE<sup>8</sup>; previendo nuestra Constitución un sistema de régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, artículo 41 de la CE<sup>9</sup>.

Otros preceptos relevantes a tener en cuenta son, el artículo 129 de la CE sobre la participación de los interesados en la Seguridad Social, el artículo 25 de la CE en el que implícitamente se encuentra encuadrado el principio de *non bis in ídem* [STC, de 27 de noviembre de 1985 (RTC 301/1985)]; los artículos 148.1.20 y 149.1 apartados 7 y 17 de

---

en su territorio frente a los riesgos para la salud y la seguridad en el trabajo, nivel de protección que también ha promovido en terceros países. La política de salud y seguridad en el trabajo contribuye al objetivo de mejorar la salud y la seguridad de los trabajadores en la UE.

<sup>6</sup> Artículo 35 de la CE: “Todos los españoles tienen el deber de trabajar y el derecho al trabajo, a la libre elección de profesión u oficio, a la promoción a través del trabajo y a una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades y las de su familia, sin que en ningún caso pueda hacerse discriminación por razón de sexo. La ley regulará un estatuto de los trabajadores”.

<sup>7</sup> Artículo 40.2 de la CE: “Los poderes públicos fomentarán una política que garantice la formación y readaptación profesionales; velarán por la seguridad e higiene en el trabajo y garantizarán el descanso necesario, mediante la limitación de la jornada laboral, las vacaciones periódicas retribuidas y la promoción de centros adecuados”.

<sup>8</sup> Artículo 43 de la CE: “Se reconoce el derecho a la protección de la salud. Compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios. La ley establecerá los derechos y deberes de todos al respecto”.

<sup>9</sup> Artículo 41 de la CE: “Los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo. La asistencia y prestaciones complementarias serán libres”.

la CE en materia de distribución competencial entre el Estado con competencia exclusiva en legislación laboral (sin perjuicio de la ejecución por los órganos de la CCAA) y en legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social (sin perjuicio de la ejecución sobre sus servicios por las Comunidades Autónomas) pudiendo las CCAA asumir competencias sobre asistencia social.

El artículo 2.2 de la LGSS asimismo dispone que: “El Estado, por medio de la Seguridad Social, garantiza a las personas comprendidas en el campo de aplicación de esta, por cumplir los requisitos exigidos en las modalidades contributiva o no contributiva, así como a los familiares o asimilados que tuvieran a su cargo, la protección adecuada frente a las contingencias y en las situaciones que se contemplan en esta ley”.

El artículo 4.2 apartado d del ET proclama el derecho de los trabajadores a su integridad física, a una adecuada política de seguridad e higiene, y de la salud de los trabajadores, que a su vez encuentra en la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, su pilar fundamental al desarrollar el mandato del artículo 40.2 de la Constitución y trasponer a nuestro ordenamiento positivo la Directiva 89/391/CEE, que regula todo lo referente a la seguridad y salud en el trabajo.

Una vez centrada la particular importancia de los bienes esenciales, vida, salud, trabajo (artículos 15, 43 y 35 de la CE) sobre los que pivota el accidente de trabajo, nos concierne definir cuál es el objeto de estudio de nuestra tesis.

En este sentido precisamos que, si bien los aspectos sustantivos que definen y delimitan el concepto de accidente de trabajo, son y han sido de sumo interés para la doctrina, no lo ha sido tanto el enfoque procesal que del mismo debe darse. Esta notable ausencia de trabajos investigadores sobre la problemática que plantean los aspectos procesales del accidente de trabajo, deja sin resolver numerosos problemas procesales que los jueces nos encontramos en la interpretación y aplicación de las normas para resolver los litigios sobre accidentes de trabajo, tales como delimitación del orden jurisdiccional competente, articulación de los diferentes procedimientos que inciden sobre la materia, situaciones litisconsorciales, acumulación de acciones, litispendencia, cosa juzgada, reglas sobre la carga de la prueba, y prescripción de acciones.

Consideramos oportuno perfilar nuestro trabajo investigador mediante la siguiente estructuración, por un lado, la presente Introducción a modo delimitación de objetivos,

ámbito y metodología de nuestra línea investigadora y, por otro lado, ocho capítulos que pasamos a presentar.

El objeto del primer capítulo es el análisis de los aspectos procesales del accidente de trabajo en lo que al conocimiento del litigio sobre su reclamación se refiere, esto es, clarificar cuál es el orden jurisdiccional competente para conocer de las reclamaciones sobre accidente laboral, particularmente cuando el justiciable pretende obtener un resarcimiento de daños y perjuicios ante el accidente de trabajo sufrido.

El accidente de trabajo es una institución histórica, no obstante, es de destacar la ausencia de una norma procesal clara, ya incluso desde los inicios de la incipiente legislación sobre normas tuitivas de la seguridad y salud de los trabajadores. Nos estamos refiriendo a la conocida como Ley Dato o Ley de Accidentes de Trabajo de 30 de enero de 1900, que, si bien define el concepto de accidente de trabajo con unos elementos que han llegado hasta nuestros días, perviviendo a lo largo de las distintas reformas laborales, así como unas notas que perfilan la figura del recargo y el establecimiento de una responsabilidad cuasi objetiva del empresario. No contenía sin embargo una regulación estrictamente procesal a la hora de solucionar los problemas sobre quién era el orden jurisdiccional competente para asumir el conocimiento de los litigios sobre accidente de trabajo.

Esta tónica va a perdurar a lo largo de la evolución histórico legislativa, como tendremos ocasión de examinar en profundidad en nuestro estudio, y no es sino hasta la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social 36/2011 de 10 de octubre, en la que por primera vez se plasman normas procesales ciertamente claras que resuelven los problemas de orden competencial y carga de la prueba, poniendo fin al intenso debate doctrinal y jurisprudencial que hasta dicha ley venía manteniéndose.

Legislación ahora ya sí procesal que aunque pone fin a tales debates, pierde la oportunidad de cerrar otras heridas procesales también abiertas, al no establecer una regulación uniforme de procedimiento único en materia de reclamaciones relacionadas con el accidente de trabajo, quedando aún sin definir si las normas de procedimiento ordinario son extrapolables a los procedimientos especiales de prestaciones de Seguridad Social y procedimiento especial de impugnación de sanciones en caso de infracción de normas de prevención detonantes del accidente laboral.

En nuestra opinión, consideramos que en lo que sea compatible con la propia especificidad de las modalidades procesales de prestaciones de Seguridad Social e impugnación de actos administrativos sancionadores por infracción de normas de prevención, serán de aplicación las normas del procedimiento ordinario.

Basamos esta consideración en el hecho de que numerosos preceptos contenidos en el procedimiento ordinario tienen una duplicidad en estas modalidades procesales, a saber, el artículo 151 de la LRJS se remite expresamente a la generalidad de estas normas en lo no previsto en aquel procedimiento especial: “Se regirá por los principios y reglas del proceso ordinario laboral”.

El artículo 95.4 de la LRJS relativo a la remisión del informe de la Inspección de Trabajo, se reitera en sede de prestaciones de Seguridad Social, en el artículo 142.2 de la LRJS.

En cuanto a la aplicación del artículo 96.2 de la LRJS sobre inversión de carga probatoria, en la medida en que se basa en una suerte de responsabilidad cuasi objetiva, asimismo entendemos que sería extensible al procedimiento de recargo.

Una vez detectado el problema competencial, debemos preguntarnos qué finalidad o repercusión tiene abordar el mismo, a lo que contestamos diciendo que es prioritario alcanzar una solución o respuesta uniforme a la hora de clarificar el orden jurisdiccional competente, a los efectos de preservar la seguridad jurídica (artículo 9.3 de la CE), y unidad de la causa (Exposición de Motivos de la LRJS, apartado IV) evitando la dispersión o disgregación de la misma y ahorrando a la víctima un posible peregrinaje judicial en búsqueda de la jurisdicción competente. En definitiva, es necesario garantizar una tutela uniforme en ese ámbito, que reduzca la posibilidad de sentencias contradictorias y proporcione al mismo tiempo una tutela judicial efectiva en favor de la seguridad jurídica (artículos 24 de la CE y 9.3 de la CE).

El origen de la disputa principal entre la jurisdicción civil y la social a la hora de conocer las reclamaciones sobre accidente laboral entronca directamente con la propia concepción mixta de la naturaleza de la responsabilidad contractual o extracontractual, alzándose en sus inicios el orden jurisdiccional civil por su propia *vis* extensiva como orden jurisdiccional competente para conocer de estos litigios, en yuxtaposición con la propia asunción competencial del orden jurisdiccional social al sostener que la materia

accidente de trabajo debía reconducirse al ilícito laboral atribuido al orden jurisdiccional social.

Otro foco que explica tal confluencia de jurisdicciones es el propio interés del justiciable para dirigirse a una y otra jurisdicción, con pros y contras a la hora de decidir qué acción ejercitar, si la civil o social, ya que la concepción de la responsabilidad hacia posiciones cuasi objetivas en vía civil facilitaba la carga de la prueba frente a posiciones más culpabilísticas en el orden jurisdiccional social, obteniéndose en sus inicios una reparación menor en este orden, al descontarse ciertos conceptos indemnizatorios que se entendían satisfechos vía prestaciones de la Seguridad Social, pero facilitándose el acceso a esta última ante la ausencia de imposición de costas [SSTS, Sala de lo Civil, de 24 de diciembre de 1997 (rec. núm. 3219/1993); de 10 de febrero de 1998 (rec. núm. 505/94); de 20 de marzo de 1998 (rec. núm. 741/94); de 10 de abril de 1999 (rec. núm. 2934/1994)].

En definitiva, a nadie interesa una dispersión normativa ni jurisprudencial, por cuanto los diferentes enfoques jurisdiccionales llevan a soluciones contradictorias, con diversas implicaciones no solo en la aplicación de las reglas sobre la carga probatoria, sino también en otros ámbitos como en el de satisfacción de responsabilidades y o en la declaración de compatibilidad de prestaciones.

Si bien hemos indicado que la tradición histórica nos demuestra que no hay normas procesales claras en torno a la figura compleja del accidente de trabajo, diremos que como contrapunto a esa ausencia de normas, se alza una ingente regulación normativa tuitiva por parte de las distintas disciplinas jurídicas, siendo patente el interés de los distintos órdenes jurisdiccionales de conocer del litigio, al afectar el accidente de trabajo a aspectos o bienes esenciales como la vida, salud y seguridad de las personas (artículos 15, 17, 40.2 y 43 de la CE).

Como ya se ha señalado, la protección de la seguridad y salud de los trabajadores (artículos 35 y 40.2 de la CE) juega un papel clave en la prevención de los accidentes de trabajo ya que cuando un accidente laboral ha tenido lugar, entran en juego los mecanismos procedimentales para articular una respuesta de sanción, protección o reparación del siniestro.

Es posible que esa respuesta se aborde desde varios planos, el penal, administrativo y laboral. Por ello será necesario perfilar no solo el orden jurisdiccional

competente, sino que detectamos una segunda problemática procesal: delimitar las relaciones de la yuxtaposición de los distintos procedimientos, depurando si las responsabilidades que en los mismos se declaren son o no compatibles.

Estudiaremos las relaciones entre el orden jurisdiccional social y el penal, ya que el orden jurisdiccional penal también reacciona ante un accidente de trabajo, si el hecho tiene tal entidad que pueda ser constitutivo de delito (artículos 142, 152, 177 bis y 311 a 318 del CP) y en su caso, la apertura de un procedimiento administrativo generalmente sancionador, que quedará en suspenso hasta la resolución que recaiga en el orden jurisdiccional penal, vinculado por el relato de hechos probados de la sentencia penal, con independencia de que finalmente el hecho no sea calificado de delito y sí de infracción administrativa (artículo 3.3 de la LISOS).

En el ámbito del accidente laboral es por tanto frecuente que los mismos hechos puedan dar lugar a procesos en el orden jurisdiccional penal y en el orden jurisdiccional social. Obviamente las normas a aplicar y el enfoque de los órdenes jurisdiccionales social y penal son distintas, llegando incluso a adoptarse soluciones contrarias como la posible exculpación de reproche penal y apreciación de responsabilidad en la infracción generadora de accidente laboral en el orden jurisdiccional social.

No obstante, a los efectos de preservar una homogeneidad que garantice unos estándares mínimos de armonía y seguridad jurídica es necesario partir de una premisa clave, la prevalencia del orden jurisdiccional penal sobre la existencia del hecho y su autoría.

También será objeto de análisis la cuestión prejudicial que implica o supone que en ocasiones en el seno de un proceso laboral, sea necesario resolver con carácter previo y necesario sobre una cuestión conexa cuyo enjuiciamiento compete al orden jurisdiccional penal, planteándose por tanto si mientras se resuelve esa cuestión conexa correspondiente al orden jurisdiccional penal, debe o no suspenderse el proceso laboral, a la espera de la respuesta que se de en el proceso penal sobre tal cuestión (artículo 86 de la LRJS).

Como vemos, son varios los problemas procesales que se suscitan en esta confluencia de jurisdicciones y que como se ha indicado, si bien existe cierta uniformidad a la hora de atribuir al orden jurisdiccional social el conocimiento de accidentes de trabajo (artículo 2 b de la LRJS), aun no se han resuelto otros puntos dudosos con materias afines

y conexas con el accidente laboral. A saber, cuando se ejercita una reclamación de daños y perjuicios por prestación sanitaria defectuosa dispensada por Mutua; el reintegro de gastos de prestaciones sanitarias; el conocimiento sobre los actos administrativos en materia de Seguridad Social; o las reclamaciones sobre acoso laboral calificado como contingencia profesional cuando afecta a funcionarios públicos.

Una vez solventada la primera parte de nuestro trabajo sobre la delimitación de los órdenes jurisdiccionales competentes, el capítulo III abordará precisamente las relaciones subjetivas que se derivan de esta complejidad en la articulación de los diferentes procedimientos que inciden sobre el accidente laboral.

Esta dificultad se pone de relieve por los grandes autores, para ALONSO OLEA, M. “En nuestro Derecho el sistema de ordenación de los accidentes de trabajo es relativamente complejo”<sup>10</sup> y desde la óptica de DESDENTADO BONETE, A. “Hay una complejidad natural que surge de la propia complicación de los efectos del accidente de trabajo”<sup>11</sup>.

Esta complejidad encuentra su reflejo en la fragmentación y multiplicidad de procedimientos a la hora de abordar los litigios relativos al accidente laboral, ya sea para sancionar la infracción de medidas de seguridad detonantes de la producción del accidente de trabajo, o a los efectos de obtener una prestación de Seguridad Social o imposición de recargo por el acaecimiento del accidente laboral o para ser resarcido por los daños y perjuicios que el accidente laboral hubiera ocasionado.

Dado que el estudio conjunto de estos procedimientos nos abocaría a una significativa dispersión de consideraciones, hemos considerado oportuno centrar la materia de este capítulo III en el análisis de los elementos subjetivos propios de cada uno de ellos, destacando como carácter nuclear, la intervención de otros sujetos distintos del binomio trabajador-empresario, tales como las entidades gestoras (INSS, ISM) las entidades colaboradoras (MUTUAS) y los servicios comunes (TGSS).

Siguiendo a ALONSO OLEA, M. “En la terminología vieja, las acciones ante la jurisdicción social son acciones privadas que precisan de causa propia para legitimar su

---

<sup>10</sup> AAVV (Drs. ALONSO OLEA, M. y TORTUERO PLAZA, J.L.). *Instituciones de Seguridad Social*. Civitas (2002) decimoctava edición, pág. 152.

<sup>11</sup> AAVV (MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P. y DE CASTRO FERNÁNDEZ, L.F.). *Accidente de trabajo: procedimientos administrativos y soluciones procesales*. Francis Lefebvre (2018) pág.12.

ejercicio, esto es, están legitimados, los titulares de un derecho subjetivo o interés legítimo”<sup>12</sup>.

La legitimación en sentido estricto se entiende como: “Una aptitud específica determinada, mediante la justificación necesaria para intervenir en una *litis* especial y concreta por obra de una relación en que las partes se encuentran respecto a la cosa objeto del litigio” [STS, Sala de lo social, de 30 de enero de 2012 (rec. núm. 2012\2465)<sup>13</sup>].

Así, es claro que el trabajador como víctima del accidente de trabajo y sujeto de la relación de Seguridad Social, beneficiario de la prestación, es el titular del derecho subjetivo o interés legítimo (artículo 10 de la LEC) ostentando legitimación activa para reclamar en los diversos procesos sobre accidente de trabajo.

Planteándose problemas en los casos en que el trabajador fallece, a los efectos de determinar si sus sucesores, aunque no tengan la condición de herederos legales, como la viuda pueden ostentar legitimación en estos procesos.

Existiendo particularidades si se trata de trabajadores autónomos, ya que no podrán instar un procedimiento de recargo y la reclamación de la incapacidad parcial se halla limitada a aquellos supuestos en que la contingencia sea calificada de profesional.

Legitimación también del empresario, como parte integrante del binomio trabajador-empresario, deudor de seguridad y principal garante de la salud de los trabajadores [STS, Sala de lo Social, de 4 de abril de 2011 (rec. núm. 556/2010)<sup>14</sup>]. Extendiéndose la legitimación como responsables solidarios en los casos de contratas y subcontratas cuando se trate de actividad propia.

Legitimación de las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social, al ostentar un interés legítimo y actual –en cuanto responsable en la cobertura de la contingencia reconocida–, pudiendo solaparse su intervención en aquellos casos en que el trabajador hubiera prestado sus servicios para diferentes empresas con diversas entidades aseguradoras del riesgo, siendo la regla general la de imputar la responsabilidad a aquella entidad en la que está asegurada la contingencia en el momento en el que se produce el hecho causante.

---

<sup>12</sup> AAVV (Drs. ALONSO OLEA, M. y MIÑAMBRES PUIG, C.). *Derecho Procesal del Trabajo*. Civitas, octava edición (1995) págs. 95 y 96.

<sup>13</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>14</sup> Fto. Jco. 2.

En definitiva, es característica de estos procedimientos la intervención plural de distintos sujetos intervinientes, más allá del trabajador-empresario, articulándose relaciones de litisconsorcio pasivo necesario, en el sentido de obligado llamamiento a al empresario, a la Mutua, al INSS por su función de reconocimiento y gestión de las prestaciones, como sucesor del Fondo de Garantía de Accidentes de Trabajo y a la Tesorería General de la Seguridad Social, titular del servicio de reaseguros de accidente de trabajo (artículo 141 de la LGSS).

El capítulo IV se centrará en el estudio de lo que hemos denominado elementos objetivos del procedimiento, distinguiendo aquellos que afectan al ámbito administrativo de los que concurren en la fase judicial.

En sede administrativa destacamos la reclamación administrativa previa, que se describe por ALONSO OLEA, M. y MIÑAMBRES PUIG, C. “Como el sometimiento previo del objeto de una pretensión al conocimiento y decisión de quien precisamente va a ser demandado en el proceso principal”<sup>15</sup>.

Y aunque se ha calificado como de privilegio para la Administración pública, al permitirle tener un conocimiento anticipado de la pretensión, también se articula para proteger los intereses del trabajador, por cuanto se agiliza la respuesta a su reclamación.

Actualmente se mantiene tal exigencia en los procedimientos sobre prestaciones de Seguridad Social y decimos se mantiene porque con carácter general la exigencia de reclamación administrativa previa ha sido suprimida por la Ley 39/2015 de 1 de octubre del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, siendo su principal efecto preservar el principio de congruencia al exigirse una vinculación sustancial entre lo reclamado en vía administrativa con lo sostenido en vía judicial (artículo 71 de la LRJS).

El alcance que la reclamación previa administrativa tendrá sobre el proceso judicial es tal, que la demanda habrá de tener en cuenta lo sostenido en sede de reclamación administrativa previa, por *mor* de la vinculación que aquella conlleva por imperativo legal del artículo 72 de la LRJS.

---

<sup>15</sup> AAVV (ALONSO OLEA, M. y MIÑAMBRES PUIG, C.). *Derecho Procesal del Trabajo*. Civitas (2006) pág. 154.

Retomando la idea de propuesta agilizadora en los intereses del trabajador, a ello precisamente se orientan las reglas sobre acumulación y reparto, en materias relativas a accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

Se trata, con las reglas sobre acumulación de acciones, procesos y recursos (artículos 25 y ss. de la LRJS) de posibilitar el enjuiciamiento conjunto de todos los sujetos que hayan concurrido en la producción del daño sufrido por el trabajador, o se vean obligados a su reparación, creándose un ámbito de tutela jurisdiccional para el resarcimiento integral del daño causado, para hacer efectiva la deuda de protección del empresario y la prevención de riesgos laborales.

El artículo 25.4 del nuevo texto LRJS, sí se va a referir de un modo expreso a la acumulación de acciones sobre accidente laboral. Esta novedad responde por un lado a la ampliación de competencias del orden jurisdiccional social en la nueva LRJS, así como a la satisfacción del principio de concentración (artículo 74 LRJS).

En materia de accidentes de trabajo, el legislador aboga por tanto por la acumulación de las pretensiones de resarcimiento daños y perjuicios que procedan de un mismo hecho, incluidas las mejoras voluntarias.

Otra regla general en materia de acumulación es la relativa a la no acumulación entre sí de las reclamaciones en materia de Seguridad Social. Sin embargo, se exceptúan y por tanto podrán acumularse las acciones cuando estas tengan la misma causa de pedir y a salvo la posibilidad de alegar la lesión de derechos fundamentales y libertades públicas en las demandadas formuladas en materia de prestaciones de Seguridad Social contra organismos gestores y entidades colaboradoras.

Junto al principio de agilización se alza también como principio rector del procedimiento el principio de concentración, permitiéndose no obstante la entrada en juego de medidas precautorias y cautelares que también presentan aspectos particulares en el ámbito de los accidentes de trabajo.

En particular, en el ámbito de accidentes de trabajo destacamos como medida precautoria la autorización judicial en el domicilio del trabajador cuando sea coincidente con su centro de trabajo y exista oposición del afectado a la hora de levantar acta la Inspección de Trabajo (artículo 76 de la LRJS).

En relación con las medidas cautelares, si no se cumplen los requisitos de documentación a acompañar con la demanda de accidente laboral sobre la cobertura o aseguramiento del riesgo, se podrá instar la adopción de la medida cautelar de embargo preventivo para hacer frente a los posibles impagos en orden a las responsabilidades dimanantes del accidente de trabajo (artículo 142 de la LRJS) y en su caso acordar la paralización de los trabajos ante el incumplimiento grave de las normas sobre medidas de seguridad (artículos 152 de la LRJS, 242 de la LGSS y 44 de la LPRL).

El capítulo V abordará de un modo pleno las particularidades que se plantean en el acto del juicio propiamente dicho, esencialmente en torno a las reglas sobre carga de la prueba, y presunciones legales en torno a cuando se debe o no considerar la contingencia profesional.

Las singularidades que destacaremos afectan ya al propio inicio del acto del juicio momento en que va a ser ratificada de un modo oral la demanda en su día formulada, y que como ya avanzamos en capítulos previos, tal ratificación conllevará la necesidad de sujetarse no solo a lo expuesto en la misma, sino también vinculación a lo manifestado en la reclamación administrativa previa, en aplicación del artículo 72 de la LRJS.

Mayor interés y por ende mayor atención nos ocupará la fase nuclear del acto del juicio relativa a la práctica de la prueba, por cuanto las particularidades propias de los procesos sobre accidentes laborales se concentran en una reglas generales que inciden directamente en el respeto a los derechos fundamentales, a saber en sede de accidente laboral pueden verse afectados derechos tales como la intimidad de la persona (artículo 18.1 de la CE) en la práctica de reconocimientos médicos a fin de verificar la situación incapacitante (artículo 243 de la LGSS) [STC, 196/2004, de 15 de noviembre de 2004 (RTC 2004/196)] o en la supervisión de correos electrónicos para determinar si el acoso sufrido por el trabajador fue determinante de su fallecimiento [STS, Sala de lo Social, de 20 de octubre de 2009 (rec. núm. 4/2008)]; control de comunicaciones (Barbulescu)<sup>16</sup>; o la inviolabilidad del domicilio (artículo 18.2 de la CE) cuando es necesaria la entrada en el mismo, coincidente con el centro de trabajo a los efectos de levantar la correspondiente acta por el organismo administrativo [STC, 54/2015 de 16 de marzo (RTC 2603/2013)].

---

<sup>16</sup> STEDH, de 5 de septiembre de 2017, Gran Sala estima el recurso del trabajador frente a la sentencia de la Sala Cuarta del TEDH de 12 de enero de 2016, Barbulescu I (C-61496/08).

Articulándose una regla especial sobre carga de la prueba referida al ámbito de los accidentes de trabajo introducida por la LRJS, artículo 96 de la LRJS punto dos, al establecer una suerte de inversión de la carga probatoria, ya que “corresponderá a los deudores de seguridad y a los concurrentes en la producción del resultado lesivo probar la adopción de las medidas necesarias para prevenir o evitar el riesgo, así como cualquier factor excluyente o minorador de su responsabilidad”.

Este precepto, aunque encuentra una plasmación legal tardía, no es sino reflejo de la evolución jurisprudencial en torno a la concepción de la naturaleza de la responsabilidad, desde planteamientos culpabilísticos hacia la objetivación de la responsabilidad, así tal evolución se hace patente en la importante sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Social, de 30 de junio de 2010, dictada en Sala General (rec. núm. 4123/2008). En esta relevante resolución se van a abandonar postulados de responsabilidad por culpa en sentido tradicional, avanzando hacia una responsabilidad contractual cuasi objetiva.

Evolución en el ámbito de la responsabilidad que se traduce, como no podía ser menos en el campo de la prueba, en los siguientes términos: la deuda de seguridad que al empresario corresponde determina que, actualizado el riesgo, para enervar su posible responsabilidad, el empleador ha de acreditar haber agotado toda la diligencia exigible, más allá, incluso, de las exigencias reglamentarias.

Sin ser una regla de inversión de carga probatoria, las actas de Inspección de Trabajo (artículo 95 de la LRJS) sí ostentan un singular valor probatorio dada la cualificación, experiencia e independencia de los funcionarios que las extienden (Inspectores de Trabajo) pero que pueden ser confrontadas por otros medios de prueba, dejando amplia libertad al juez en la valoración de tales medios.

La última parte del estudio de este capítulo se centrará en el análisis exhaustivo de otros instrumentos procesales clave en la valoración por parte del juez de la actividad probatoria como son las presunciones legales, que ahondan en la objetivización del riesgo y la sobreprotección del trabajador.

Los aspectos procesales sobre reglas probatorias para determinar la contingencia como laboral requieren efectuar una consideración previa sobre la propia definición del accidente para ser considerado laboral.

La delimitación del concepto de accidente de trabajo determinará el ámbito de la acción protectora de la Seguridad Social. Llamando nuestra atención en este análisis el hecho de que la definición de accidente de trabajo ha permanecido casi inalterada desde la ley de 1900, lo que se ha tildado por ALONSO OLEA, M. como de: “Eterna juventud de la definición contenida en el artículo 2 de la Ley de 1900”<sup>17</sup> o para SÁNCHEZ PÉREZ, J. de: “Capacidad de supervivencia”<sup>18</sup> y que conceptualmente se caracteriza por tres elementos a desarrollar: lesión, trabajo y relación entre lesión y trabajo.

El artículo 156.3 de la LGSS establece que: “Se presumirá, salvo prueba en contrario, que son constitutivas de accidente de trabajo, las lesiones que sufra el trabajador durante el tiempo y en el lugar de trabajo”, se trata de una presunción *iuris tantum* que como tal admite prueba en contrario, invirtiendo la carga de la prueba, requiriendo para que la presunción sea de aplicación, que la lesión que sufra el trabajador se produzca durante el tiempo y en el lugar de trabajo.

El artículo 156.2 apartado a de la LGSS considera accidentes de trabajo a: “Los que sufra el trabajador al ir o al volver del trabajo”. Son los denominados accidentes *in itinere*. No pueden por tanto confundirse las dos presunciones, del artículo 156.2 de la LGSS y del artículo 156.3 de la LGSS. La presunción del legislador en el accidente *in itinere* se establece para la relación de causalidad con el trabajo, pero no en relación con la lesión. Lo que produce una inversión en la postura de las partes, pues en este accidente de trabajo el trabajador o sus causahabientes han de demostrar que concurren los requisitos del mismo, mientras que en el ocurrido en el tiempo y lugar de trabajo es el empresario o las entidades subrogadas quienes han de justificar que esa lesión no se produjo por el trabajo.

Distinto alcance en el ámbito de las presunciones tiene el accidente *in misión*. Como se ha indicado, el accidente *in itinere* se configura como manifestación típica del accidente impropio, en cuanto no deriva directamente de la ejecución del contenido

---

<sup>17</sup> *Op. Cit.* AAVV (Drs. ALONSO OLEA, M. y TORTUERO PLAZA, J.L.). *Instituciones de Seguridad Social...* pág. 59.

<sup>18</sup> SÁNCHEZ PÉREZ, J. *La reformulación del accidente de trabajo in itinere a tenor de la doctrina incluida en la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de diciembre de 2013*. Revista de Información Laboral. Thomson Reuters, núm. 3 (2014) pág. 187.

de la relación de trabajo, sino de las circunstancias concurrentes en el desplazamiento, en el sentido de que, si este no hubiera existido, no se hubiera producido el accidente.

Sin embargo, el accidente en misión sí tiene la consideración de accidente de trabajo pura y simplemente y le alcanza la presunción de laboralidad, puesto que en los trabajos en misión el tiempo destinado al desplazamiento se considera como de trabajo, siendo el lugar de trabajo aquél en el que en cada momento se halle el empleado a causa de la misión o encargo.

Para GONZÁLEZ ORTEGA, S. existe otra categoría conceptual denominada enfermedades de trabajo: “Además del accidente de trabajo, el accidente no laboral, la enfermedad común y la enfermedad profesional, las llamadas enfermedades causadas por el trabajo o, más sucintamente, las enfermedades del trabajo”<sup>19</sup>.

Como se ha indicado la presunción de laboralidad del artículo 156.3 de la LGSS de los accidentes acaecidos en tiempo y lugar de trabajo también puede extenderse a las enfermedades, ahora bien tal extensión se ha limitado hasta el punto de hacerla casi inoperante, debido a las reglas sobre la prueba que en torno a la calificación de laboralidad se articulan, acudiendo precisamente a la prueba de la etiología no laboral de la enfermedad común manifestada en tiempo y lugar de trabajo, todo ello con la excepción hecha a las enfermedades cardiovasculares.

Así, para ALONSO OLEA, M. “La enfermedad profesional se caracteriza frente a la enfermedad común porque trae su causa del trabajo, frente al accidente de trabajo, porque mientras éste sufre de la acción súbita de un agente exterior, la enfermedad profesional es efecto de agente no manifiestamente externo que suele actuar lenta y progresivamente”<sup>20</sup>.

Si la enfermedad se halla catalogada en el listado del Real Decreto 1299/2006 de 10 de noviembre por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de Seguridad Social, opera la presunción *iuris et de iure* y la misma será calificada como profesional. Ello no implica que enfermedades no listadas no puedan obtener tal calificación, ahora bien, respecto de las mismas, para que puedan ser consideradas como

---

<sup>19</sup>AAVV (Drs. BARCELÓN COBEDO, S. y GONZÁLEZ ORTEGA, S.). *Las enfermedades profesionales*. GONZÁLEZ ORTEGA, S. *Las enfermedades profesionales: un concepto de delimitación compleja para un fenómeno social de relevancia*. Tirant lo Blanch (2017) pág. 31.

<sup>20</sup> *Op. Cit.* AAVV (Drs. ALONSO OLEA, M. y TORTUERO PLAZA, J.L.). *Instituciones de Seguridad Social...* pág. 187.

accidente de trabajo debe probarse que la enfermedad tuvo como causa exclusiva la ejecución del mismo, tal y como ya se ha analizado.

En el capítulo VI nos centraremos en el procedimiento de reclamación de daños y perjuicios derivado del accidente laboral, con las particularidades propias del mismo, indicando que, en palabras de ALONSO OLEA, M. “En nuestro Derecho el sistema de ordenación de los accidentes de trabajo es relativamente complejo”<sup>21</sup>.

Es decir, el conflicto de jurisdicciones a la hora de conocer las reclamaciones por daños y perjuicios vía acción en el orden jurisdiccional civil, penal o social, tenía su razón de ser en el hecho de que tradicionalmente la jurisdicción social otorgaba una menor indemnización al efectuar ciertos descuentos en compensación por el pago de prestaciones y no reconocer la compatibilidad entre las prestaciones de Seguridad Social y la indemnización civil.

En la actualidad, se aboga por la *restitutio in integrum* al percibirse íntegro el daño moral, sin que de su importe puede deducirse cantidad alguna por imputación a incapacidad ya compensada mediante prestaciones de la Seguridad Social o mejoras voluntarias de estas [STS, Sala de lo Social (Pleno) de 23 de junio de 2014 (rec. núm. 1257/2013)].

Siendo reglas particulares de este procedimiento ordinario si se trata del ejercicio de la pretensión de resarcimiento de daños y perjuicios derivados de accidente de trabajo, recabar el informe de la Inspección de Trabajo (artículo 95 de la LRJS), la inversión de la carga de la prueba (artículo 96 de la LRJS) y la posibilidad de acumular las acciones sobre la materia que deriven del mismo hecho (artículo 25 de la LRJS).

Presentando un papel clave la posible prescripción de la acción, que será objeto de nuestro análisis. A la hora de abordar con exhaustividad tal cuestión procesal resolveremos las cuestiones relativas no solo al plazo aplicable sino la relativa a su cómputo. Así diremos que en materia de reclamación de daños y perjuicios el plazo es de un año, a tenor de lo establecido en el artículo 59.2 del ET, siendo la fecha inicial para el cómputo de los plazos de prescripción el momento en que pudieron ser ejercitadas, artículo 1968 del CC.

---

<sup>21</sup> *Op. Cit.* AAVV (Drs. ALONSO OLEA, M. y TORTUERO PLAZA, J.L.)... pág. 152.

Ahora bien, se plantea la cuestión de cuál es ese momento en que la acción puede ejercitarse para reclamar la responsabilidad empresarial. *A priori* podría parecer que es aquél en que acaece el accidente de trabajo o alta médica [STS, Sala de lo Social, de 1 junio 2016 (rec. núm. 2527/2014)<sup>22</sup>].

Pero realmente no se circunscribe a tal lapso temporal, sino al momento en que el beneficiario tiene un cabal conocimiento de las secuelas del accidente y de las mermas que tales secuelas producen, tanto en su capacidad de ganancia, como en su patrimonio biológico. Y cuando se sigue un procedimiento judicial para la fijación de las lesiones padecidas, el plazo sólo comienza a correr desde que el mismo se agota.

Para valorar el éxito de la acción se alza imprescindible la cuantificación de su reclamación, siendo apropiada la utilización del baremo de tráfico (en el capítulo IV de ese mismo Texto legal, en la redacción dada por la Ley 35/2015, de 22 de septiembre). La remisión al baremo de tráfico pervive, ya que no se ha dado cumplimiento al mandato contenido en la Disposición Final 1 de la LRJS que expresamente dispone que “en el plazo de seis meses a partir de la entrada en vigor de esta Ley, el Gobierno adoptará las medidas necesarias para aprobar un sistema de valoración de daños derivados de accidentes de trabajo y de enfermedades profesionales, mediante un sistema específico de baremo de indemnizaciones actualizables anualmente, para la compensación objetiva de dichos daños en tanto las víctimas o sus beneficiarios no acrediten daños superiores”.

Este nuevo baremo trae consigo el reconocimiento individualizado del lucro cesante como concepto indemnizatorio con identidad propia, que hasta ahora la jurisdicción social no reconocía. En un principio se descontaba del lucro cesante lo percibido en concepto de prestación de Seguridad Social, corrigiendo esta postura con posterioridad hasta el punto de afirmar que: “Las indemnizaciones básicas por lesiones permanente (Tabla III), no puede ser objeto de compensación alguna con las prestaciones de Seguridad Social ya percibidas” [STS, Sala de lo Social, de 12 de septiembre de 2017 (rec. núm. 1855/2015)<sup>23</sup>].

En relación con el capítulo VII referido a la modalidad especial de prestaciones de Seguridad Social que dimanen del accidente de trabajo, tal y como apunta AGUILERA

---

<sup>22</sup> Fto. Jco. 4.

<sup>23</sup> Fto. Jco. 2.

IZQUIERDO, R. “Queda fuera de toda duda la necesidad de que exista un tipo específico de proceso para abordar la conflictividad de la Seguridad Social”<sup>24</sup>.

Este procedimiento especial previsto por el legislador en el capítulo VI, artículos 140 y siguientes de la LGSS sobre prestaciones de la Seguridad Social, contiene reglas propias que determinan precisamente la necesidad de alzarse como un procedimiento diferenciado a través del cual se dilucidarán las pretensiones que se ejerciten en relación con las prestaciones de Seguridad Social que surjan con ocasión del accidente laboral.

Si lo que se pretende es la determinación de la contingencia como profesional o el reconocimiento de una prestación contributiva de la Seguridad Social, porque el accidente de trabajo le haya ocasionado una merma que determine, en su caso, la necesidad del devengo de tal prestación, el procedimiento a seguir no es el ordinario sino el proceso especial de prestaciones de Seguridad Social que es el que tratamos en este capítulo.

Una primera cuestión especial que se planea es la relativa a la delimitación del ámbito de aplicación de este procedimiento ya que el mismo no se ciñe a este mero reconocimiento o denegación de prestación, sino que también se tramitarán otras reclamaciones diferentes como la de recargo.

No es baladí definir la naturaleza jurídica del recargo “Institución polémica”<sup>25</sup>, por cuanto su catalogación tiene repercusiones en el ámbito procesal: en la tramitación procedimental que debe darse al mismo (que como sabemos es el procedimiento de prestaciones de Seguridad Social, artículos 140 y ss. de la LGSS), en la aplicación de la regla sobre inversión de la carga probatoria del artículo 96 de la LRJS (que abordamos ampliamente en el capítulo V de nuestro trabajo)<sup>26</sup>, en sede de acumulación de acciones

---

<sup>24</sup> AGUILERA IZQUIERDO, R. *Proceso Laboral y Proceso Civil: convergencias y divergencias*. Thomson Civitas (2004) pág. 46.

<sup>25</sup> DURÉNDEZ SÁEZ, I. *El recargo de Prestaciones*. Revista española de Derecho del Trabajo. Civitas, núm. 108 (2001) pág. 853.

<sup>26</sup> En materia de prueba se plantea la cuestión de si la regla sobre inversión de carga probatoria del artículo 96.2 de la LRJS, es o no aplicable a este proceso especial. Autores como ALFONSO MELLADO, C. en *Op. Cit. Accidente de Trabajo: cuestiones actuales*. Cuadernos Digitales de Formación CGPJ, núm. 44 (2011) pág. 14, mantienen su aplicación al proceso de recargo: “El artículo 96.2 de la nueva ley ha venido a ratificar y confirmar la evolución jurisprudencial a la que se ha hecho referencia y así, tras la entrada en vigor de la nueva ley en las reclamaciones en la materia, corresponderá a los deudores de seguridad y a los concurrentes en la producción del resultado lesivo -lo que ratifica la posibilidad de demandarles ante el orden social-, probar la adopción de las medidas necesarias para prevenir o evitar el riesgo, así como cualquier factor minorador o excluyente de su responsabilidad. Además, específicamente se establece, tal como correctamente se venía interpretando por la dirección mayoritaria, que no podrá apreciarse como elemento exonerador de la responsabilidad la culpa no temeraria del trabajador ni la que

(estudiado en el capítulo IV de nuestro trabajo), en el plazo de prescripción de las acciones<sup>27</sup>, en el efecto de cosa juzgada de la sentencia que recaiga en el mismo en otros procedimientos o en la compatibilidad de responsabilidades, a tenor de lo establecido en el artículo 42.3 de la LPRL<sup>28</sup>.

Entendemos que para resolver todas estas cuestiones procesales debe prevalecer una naturaleza mixta o dual, ya que la aplicación del principio *non bis in ídem* impediría

---

responda al ejercicio habitual del trabajo o a la confianza que este inspira. Posiblemente dichos factores podrán ser valorados a efectos de determinación de la indemnización, pero desde luego está claro que solo la imprudencia temeraria puede llegar a convertirse en factor que exonere de la responsabilidad empresarial en cualquier acción de reclamación por los daños derivados de los incumplimientos preventivos, lo que se aplica también, lógicamente, a los litigios en materia de recargo de prestaciones<sup>26</sup>.

En esta línea GASSIOT ARAGÓ, M. (*Op. Cit. Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales*. Cuadernos Digitales de Formación CGPJ, núm. 12 (2015) (pág. 14) indica que: “En la aplicación del artículo 96.2 de la LRJS hay que distinguir: El ámbito de aplicación: ¿qué procesos? - Recargo por falta de medidas de seguridad. - Indemnización de daños y perjuicios por responsabilidad civil derivada del incumplimiento de las medidas de seguridad y prevención de riesgos. - Pero no, en cambio, en procesos contra infracciones y sanciones en el orden social, en los que rige la presunción de inocencia que es un principio básico del derecho administrativo sancionador. Presunción de inocencia que no es aplicable al recargo de prestaciones tampoco en los procesos de declaración de contingencia: prestaciones: IT, incapacidad permanente, lesiones permanentes no incapacitantes, viudedad... puesto que no tiene por objeto la responsabilidad de la empresa o de los deudores de seguridad. Aplicamos en ellos la presunción del artículo 115.3 de la LGSS, respecto a la calificación jurídica de la contingencia. Pero es discutible: si sería aplicable teniendo en cuenta que la empresa es parte del proceso y puede postular la inexistencia de accidente de trabajo por imprudencia temeraria del trabajador. En este caso debe regir también el art. 96.2 de la LRJS”.

En definitiva, ambos autores son partidarios de que el artículo 96.2 de la LRJS se aplique a los procesos sobre responsabilidades derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales entre ellos, los de recargo de prestaciones de Seguridad Social.

Nos posicionamos en esta línea ya que consideramos que la base de fondo de la inversión de carga probatoria residenciada en una responsabilidad cuasi objetiva es extrapolable al proceso de recargo.

Otros autores como FERNÁNDEZ DE CASTRO, L.F. (*Op. Cit. Accidente de Trabajo: procedimientos administrativos y soluciones procesales*. Francis Lefebvre (2018) pág. 240, sostienen que la inversión probatoria del artículo 96.2 de la LRJS no sería aplicable al recargo de prestaciones: “La inversión de carga probatoria no serviría de base para imponer un recargo de prestación es máxime si la genérica infracción consistente en no haber previsto las posibles imprudencias del trabajador, a veces tan próximas a la temeridad que pueden incluso hacer dudar de que se trate de un accidente de trabajo”.

En el ámbito de la valoración probatoria en el proceso de recargo es necesario destacar que la concepción de responsabilidad cuasi objetiva en el mismo incide en las reglas de valoración de la prueba ya que el trabajador debe acreditar la relación causa efecto entre el incumplimiento del empresario y el accidente, entre la conducta pasiva del empresario y el siniestro que produce el resultado lesivo [STS, Sala de lo Social, de 30 junio 2003 (rec. núm. 2403/2002)].

<sup>27</sup> No es baladí definir la naturaleza jurídica del recargo por cuanto su catalogación influirá en aspectos procesales como el plazo de prescripción de la acción [STS, Sala de lo Social, de 17 de julio de 2013 (rec. núm. 1023/2012)<sup>27</sup>]. Ya que si se califica como indemnización serían de aplicación las reglas del artículo 59.2 del ET, mientras que, si su naturaleza tiende a ser considerada como mixta o sancionatoria reparadora, sí tendría cabida la aplicación del plazo de prescripción del artículo 53.1 de la LGSS.

<sup>28</sup> Artículo 42.3 de la LPRL: “Las responsabilidades administrativas que se deriven del procedimiento sancionador serán compatibles con las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados y de recargo de prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social que puedan ser fijadas por el órgano competente de conformidad con lo previsto en la normativa reguladora de dicho sistema”.

considerar al recargo como sanción, sin que se pueda considerar como netamente indemnizatoria porque su importe no es deducible de la indemnización por daños.

Trazaremos las normas particulares propias de este procedimiento como la exigencia de reclamación administrativa previa que, aunque como es sabido, ha sido suprimida por la Ley 39/2015 de 1 de octubre del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, se mantiene en estos procesos a tenor de lo establecido en el artículo 71 de la LRJS, que lo configura como requisito necesario para formular demanda en materia de prestaciones de Seguridad Social.

Ahora bien, la aplicación de este requisito debe efectuarse de un modo flexible, hasta el punto de tener cumplido dicho trámite con el traslado de la demanda a la Administración de la Seguridad Social, si desde la interposición hasta el acto del juicio, transcurre plazo equivalente a resolver en vía administrativa y siempre y cuando se trate de demandas inicialmente formuladas contra las entidades gestoras. Es decir: "La falta de la formal reclamación previa no frustra la única finalidad por ella alcanzable en esta concreta materia y en este preciso proceso, pues con el traslado de la demanda acordado en la providencia judicial en que se admitía aquélla, se hace saber efectivamente a la Administración de la Seguridad Social la existencia y contenido del conflicto, con sólo un retraso breve respecto del momento en que la formal reclamación previa hubiera podido dar noticia del propósito de formular demanda, lo que unido al hecho cierto de que, como resulta de lo actuado, entre la fecha de la notificación a la recurrente de la providencia inicial con traslado de la demanda, y la fecha en que se celebró el juicio, con diversas suspensiones acordadas en comparecencias en las que estuvo presente la recurrente sin oponer la falta de reclamación administrativa previa hasta el acto del juicio, transcurrió en exceso el plazo que habría tenido para resolver, en su caso, la reclamación previa de haberse interpuesto formalmente, obliga a tener por cumplido el requisito cuestionado y a desestimar, en los términos expuestos, el recurso" [STS, Sala de lo Social, de 18 de marzo de 1997 (rec. núm. 2885/1996)<sup>29</sup>].

La reclamación administrativa proyecta sus efectos sobre la órbita judicial puesto que lo expuesto en demanda se vincula a lo manifestado en la reclamación administrativa previa, no pudiendo existir una variación sustancial. Siendo reglas particulares de este

---

<sup>29</sup> Fto. Jco. 7.

proceso la necesidad de consignar en la demanda el nombre de la entidad gestora o Mutua con quien el empresario tenga asegurado el riesgo y si no se indica el nombre de la entidad que asegura el riesgo: “El juez acordará el embargo preventivo de bienes del empresario en cantidad suficiente para asegurar el resultado del juicio” (artículo 142.1 de la LGSS).

Y lógicamente quedando supeditada la viabilidad de la acción a que aquella no haya prescrito, plazo que difiere de la acción de reclamación de indemnización, puesto que en estos procesos el plazo será el de cinco años, contados desde el día siguiente al que tenga lugar el hecho causante de la prestación de que se trate (artículo 53.1 de la LGSS).

Por lo que se refiere al acto del juicio, la falta de remisión del expediente administrativo no impedirá la celebración del juicio, incidiendo esta omisión en materia probatoria ya que, si se insta nuevamente la remisión del expediente, y se desoye tal apercibimiento, ello puede conllevar que se tengan por probados aquellos hechos alegados por el demandante cuya prueba fuera imposible o de difícil demostración por medios distintos de aquél (artículo 145 de la LGSS).

Planteándose precisamente si la regla especial del artículo 96 de la LRJS puede aplicarse o no a estos procedimientos con base a esa concepción de responsabilidad cuasi objetiva, habiendo declarado nuestro Tribunal Supremo que “En el ámbito de la valoración probatoria en el proceso de recargo es necesario destacar que la concepción de responsabilidad cuasi objetiva en el mismo incide en la reglas de valoración de la prueba ya que el trabajador debe acreditar la relación causa efecto entre el incumplimiento del empresario y el accidente, entre la conducta pasiva del empresario y el siniestro que produce el resultado lesivo” [STS, Sala de lo Social, de 30 junio 2003 (rec. núm. 2403/2002)<sup>30</sup>].

Finalizado el juicio se dictará sentencia, siendo regla particular de estos procesos la atenuación del principio de congruencia en relación con lo expuesto en demanda, pudiendo reconocerse en la sentencia de instancia un grado de incapacidad inferior al solicitado en la vía administrativa previa y en la demanda [STS, Sala de lo Social, de 31 de octubre de 1996 (rec. núm. 285/1996)<sup>31</sup>].

---

<sup>30</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>31</sup> Fto. Jco. 3.

Siendo de interés el análisis de las relaciones entre el proceso de recargo y el de reclamación de daños y perjuicios, ya que entra en juego el efecto de cosa juzgada positiva del recargo, en relación con el proceso de indemnización de daños y perjuicios, siendo la relación de causalidad elemento de identidad en ambos.

Ahora bien, en cuanto a la eficacia de la cosa juzgada a que se refiere el artículo 42.5 de la LISOS<sup>32</sup>, es necesario señalar que tras la asunción de competencias por el orden jurisdiccional social frente al contencioso administrativo, del conocimiento de la impugnación de sanciones por infracción de normas de prevención, esa eficacia se ha visto desvirtuada hasta el punto de hacerla inoperante ya que en el procedimiento de recargo será viable apartarse de los hechos del procedimiento de impugnación de sanción, sin más requisito que motivar la decisión conforme a los medios de prueba practicados en aquél procedimiento. “En ese contexto, y excluida la eficacia prejudicial de la cosa juzgada de la sentencia emitida por un órgano de otro orden jurisdiccional, el ordenamiento jurídico arbitró una medida tendente a evitar pronunciamientos contradictorios en lo que respecta a la fijación de los hechos, con una finalidad de coherencia y seguridad jurídica, conforme a la cual el órgano de la jurisdicción social debe asumir como ciertos los hechos declarados tales por el órgano de la jurisdicción contencioso administrativa en relación a la existencia de infracción a la normativa de prevención de riesgos laborales, lo que, no supone que el juez social no goce de libertad para valorar todas las pruebas que se practiquen en el proceso sobre recargo de prestaciones y que a la vista de su resultado no pueda separarse motivadamente de los hechos fijados en sede contencioso administrativa, exponiendo las razones y fundamentos que justifiquen la divergencia” [STS, Sala de lo Social, de 25 de abril de 2018 (rec. núm. 711/2016)<sup>33</sup>].

Finalmente, en cuanto a las relaciones entre el proceso de recargo y el proceso penal, habrá que diferenciar si se ha dictado una sentencia absolutoria o condenatoria, Si se ha dictado sentencia exculpatoria en el proceso penal, ello no va a impedir considerar

---

<sup>32</sup> Artículo 42.5 de la LISOS: “La declaración de hechos probados que contenga una sentencia firme del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, relativa a la existencia de infracción a la normativa de prevención de riesgos laborales, vinculará al orden social de la jurisdicción, en lo que se refiere al recargo, en su caso, de la prestación económica del sistema de Seguridad Social”.

<sup>33</sup> Fto. Jco. 3.

los hechos a la luz de la normativa laboral y entender que en el proceso social de recargo sí se ha producido una infracción.

Si la sentencia es condenatoria en el proceso penal, si tendría lugar tal vinculación en cuanto al relato de hechos que debe ser incorporado a la sentencia del procedimiento de recargo y si no se hiciera, procedería declarar la nulidad de la sentencia de instancia a los efectos de incorporación de la sentencia del orden penal, esto es: “Acordar reponer las mismas al momento en que se dictó la sentencia de instancia para que por el Juez de la instancia con libertad de criterio se dicte una nueva sentencia en la que se tengan en cuenta y valoren los hechos que constan en la sentencia penal que se ha unido a las actuaciones” [STS, Sala de lo Social, de 3 de diciembre de 2013 (rec. núm. 354/2012)<sup>34</sup>].

Se garantizan así unos cánones mínimos de armonía y seguridad jurídica con la prevalencia del orden jurisdiccional penal sobre la existencia del hecho y su autoría.

En cuanto a las particularidades en el recurso de suplicación, en estos procesos de prestaciones de Seguridad Social impera en principio la regla de acceso al recurso por materia con independencia de la cuantía, ya que el artículo 191.3 apartado c de la LRJS dispone que son recurribles: “Los procesos que versen sobre reconocimiento o denegación del derecho a obtener prestaciones de Seguridad Social, así como sobre el grado de incapacidad permanente aplicable”. La problemática se suscita en la casuística a la hora de determinar que se entiende por reconocimiento o denegación del derecho a obtener la reseñada prestación.

En materia de recursos también se plantea otra particularidad cual es la atinente a que la entidad gestora y los organismos públicos y constitucionales están exentos del abono de depósitos y consignaciones.

Ello ha llevado a preguntarse si tal exención supone o no un quebranto del principio de igualdad, ya que las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social, no gozan de tal exención de consignación declarándose por el Tribunal Constitucional que no tiene lugar la vulneración del principio de igualdad [STC, de 14 de septiembre de 1992 (RTC 68/1990)<sup>35</sup>].

---

<sup>34</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>35</sup> Fto. Jco. 6.

El último de los capítulos que configuran nuestro trabajo investigador, capítulo VIII, lo dedicamos al estudio de otro procedimiento que incide de lleno en el ámbito de los accidentes de trabajo, el procedimiento de impugnación de actos administrativos en materia laboral, artículos 151 y 152 de la LRJS.

Se trata de un procedimiento especial y nuevo que toma como presupuesto el proceso ordinario laboral, con las especialidades que relaciona, y en lo no expresamente previsto en el mismo se remite en su aplicación ya no a las normas de LEC, sino a las normas reguladoras de la jurisdicción contencioso administrativa, siempre que: “Sean compatibles con los principios del proceso social” (artículo 151.1 de la LRJS) lo que en ocasiones plantea problemas aplicativos por las dificultades a la hora de compatibilizar los principios de ambos órdenes.

La regulación de este procedimiento se remonta a una inicial previsión de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa 29/1998, sin que su materialización final tenga lugar sino hasta la LRJS, consecuencia de la nueva asunción de competencias por el orden jurisdiccional social frente al contencioso administrativo del conocimiento sobre la impugnación de sanciones por infracción de las normas de prevención (artículo 2.º de la LRJS).

Ahora bien, tal espera no ha repercutido en una ordenación sistemática del nuevo procedimiento, que únicamente contiene dos artículos con una evidente fragmentación y dispersión en la tramitación.

Destacamos que el *nomen iuris* de este procedimiento, ubicado en la sección segunda, capítulo II, del Título VII: “Impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social no prestacionales”, es tan amplio que requiere de una labor de indagación en torno al ámbito de aplicación del mismo, ya que no todo incumplimiento de obligaciones en materia preventiva es constitutivo de infracción laboral merecedora de sanción a los efectos de la LISOS, sino únicamente las tipificadas en la misma, tal y como dispone el artículo 1 de tal norma, en relación con los artículos 11 a 13 de la LISOS.

En el ámbito de aplicación de este procedimiento resaltamos asimismo que esta amplitud a la hora de nominar este procedimiento, unido a la ausencia de norma expresa en torno a la tramitación que debía darse al recargo, motivó la cuestión relativa a si este nuevo procedimiento era el cauce ordinario para tramitar las demandas de recargo.

OLIVER REUS, A. pone de relieve tal extremo en los siguientes términos: “Tras la entrada en vigor de la reguladora de la jurisdicción social algunos autores se han mostrado favorables a la aplicación del procedimiento especial de impugnación de actos administrativos en materia laboral y de seguridad social excluidos los prestacionales, que se regula en los artículos 151 y 152 LRJS, para la tramitación de las demandas en materia de recargo de prestaciones”<sup>36</sup>.

Indicar que, esta polémica sobre la eventual tramitación del recargo vía procedimiento de impugnación de actos administrativos, en realidad responde a la propia controversia existente en torno a la naturaleza jurídica del recargo ya que, si su consideración es de sanción, sería admisible que la impugnación la resolución del INSS imponiendo el recargo se incardinara por este trámite procedimental. En la actualidad hay unanimidad a la hora de afirmar que el trámite a seguir es el procedimiento de prestaciones de Seguridad Social, extremo estudiado en amplitud en el capítulo VII de nuestro trabajo.

En cuanto a la legitimación diremos que el artículo 151 de la LRJS, a diferencia de otros aspectos procedimentales en que su regulación puede definirse como parca, sí contiene normas muy claras sobre las personas que han de intervenir en el mismo. Por un lado, en el punto tres se alude a la necesidad de llamamiento a los que han de intervenir en el proceso en una suerte de litisconsorcio pasivo necesario y, por otro lado, en los puntos quinto y sexto se detalla quienes están legitimados para intervenir en el proceso.

También de un modo expreso el punto segundo del artículo 151 del LRJS establece las especialidades en torno al contenido de la demanda indicando que debe contener los elementos objetivos: documento acreditativo de haber agotado la vía administrativa, y el acto o resolución objeto de impugnación, así como subjetivos: referencia a la Administración Pública o entidad de derecho público contra la que se dirija el recurso y los posibles afectados.

El artículo 151.8 de la LRJS en cuanto a las normas de tramitación procedimental se remite a la regulación del procedimiento de prestaciones de Seguridad Social contemplado en los artículos 143 a 145 de la LRJS, en relación con las normas sobre

---

<sup>36</sup> *Op. Cit.* OLIVER REUS, A. *Procedimiento adecuado y reglas de acumulación en los procesos de recargo de prestaciones e impugnación de sanción*. Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo, núm. 171 (2014) pág. 143.

señalamiento del juicio, reclamación del expediente administrativo, emplazamiento de los posibles interesados, congruencia con el expediente administrativo y demás aspectos relacionados.

Finalmente indicar que la sentencia en estos procesos reviste un carácter marcadamente administrativo, ya que el artículo 151.9 de la LRJS contiene una norma específica, al distinguir los diversos pronunciamientos que contendrá la sentencia según las diferentes pretensiones que hubieran sido formuladas por las partes, ya sea en la apreciación del algún óbice procesal, ya sea entrando a conocer del fondo del asunto con un pronunciamiento estimatorio o desestimatorio o incluso al decretar la nulidad del proceso si existiere vicio invalidante determinante de la misma.

## **CAPÍTULO II. LA COMPETENCIA JURISDICCIONAL EN MATERIA DE ACCIDENTES DE TRABAJO**

El objeto del primer capítulo se circunscribe al análisis de la problemática procesal derivada de la multiplicidad de órdenes jurisdiccionales que confluyen a la hora de conocer las pretensiones dimanantes del accidente de trabajo.

Dos son las cuestiones que marcan esta complejidad a la hora de delimitar el orden jurisdiccional y competencial.

Por un lado, el interés de los distintos órdenes jurisdiccionales a la hora de conocer del litigio, dado que el accidente de trabajo incide sobre aspectos o bienes esenciales como la vida, salud y seguridad de las personas (artículos 15, 17, 43 de la CE).

Por otro lado, una segunda cuestión relativa a la ausencia de una norma procesal clara (hasta la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social 36/2011, de 10 de octubre de 2011) que atribuyera expresamente al orden jurisdiccional social la competencia para abordar los litigios relativos al accidente de trabajo.

¿Por qué es importante el estudio de esta problemática sobre la colisión de órdenes jurisdiccionales competentes a la hora de abordar los litigios sobre accidente de trabajo?

La prioridad para alcanzar una solución o respuesta uniforme en torno a la clarificación de orden jurisdiccional competente se configura como crucial en aras de garantizar la seguridad jurídica (artículo 9.3 de la CE), y unidad de la causa, evitando la dispersión o disgregación de la misma y ahorrando a la víctima un posible peregrinaje judicial en búsqueda de la jurisdicción competente. Es necesario preservar la uniformidad

de enjuiciamiento evitando posibles sentencias contradictorias y proporcionando al mismo tiempo una tutela judicial efectiva (artículo 24 de la CE).

En definitiva, a nadie interesa una dispersión normativa ni jurisprudencial, por cuanto los diferentes enfoques jurisdiccionales llevan a soluciones aparentemente contradictorias, con diversas implicaciones no solo en la aplicación de las reglas sobre la carga probatoria, sino también en otros ámbitos como el de reparación del daño y declaración de compatibilidad de prestaciones.

¿Cuáles son las repercusiones de esta delimitación de competencias en el accidente de trabajo?

Como ya se ha señalado, la protección de la seguridad y salud (artículo 19 del ET) de los trabajadores juegan un papel clave en la prevención de los accidentes de trabajo (artículos 14 y 17 de la LPRL) y cuando un accidente laboral ha tenido lugar, se ponen en marcha los distintos mecanismos procedimentales para articular una respuesta de sanción, protección o reparación del siniestro.

Así, es posible que esa respuesta se articule desde varios planos, el penal, administrativo y laboral. Por ello será necesario perfilar no solo cuál es el orden jurisdiccional competente, sino las relaciones que los distintos mecanismos procedimentales al abordar el accidente de trabajo deben tener. Nos estamos refiriendo a si las responsabilidades que se puedan depurar en estos procedimientos son o no compatibles.

Estudiaremos las relaciones entre el orden jurisdiccional social y el penal, es decir, si el accidente de trabajo tiene tal entidad que pueda ser constitutivo de delito y no solo reaccione el orden jurisdiccional penal ante el acaecimiento del siniestro, sino también la apertura de un procedimiento administrativo generalmente sancionador, que quedará en suspenso hasta la resolución del litigio en el orden jurisdicción penal, que le vinculará en cuanto al relato de hechos probados, con independencia de que finalmente el hecho no sea calificado de delito y sí de infracción administrativa (artículo 3.3 de 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, LISOS)<sup>37</sup>.

Si se acude a la vía jurisdiccional penal, el inicio del proceso penal tiene consecuencias en el proceso laboral, en aplicación del principio de *non bis in ídem* (artículo 3.1 de la LISOS)<sup>38</sup> por cuanto tratándose de un mismo hecho, no puede ser sancionado dos veces, quedando vedada la vía social al haberse ejercitado ya la previa penal. Pero si iniciado el proceso penal, en el mismo recae una resolución ya sea de sobreseimiento del proceso o sentencia absolutoria, ello no obsta a que la infracción de normas y medidas de prevención de riesgos laborales sea objeto de enjuiciamiento en el orden jurisdiccional social y en su caso contencioso administrativo.

En el ámbito del accidente laboral, es por tanto frecuente, que los mismos hechos puedan dar lugar a procesos en el orden jurisdiccional penal y en el orden jurisdiccional social. Obviamente las normas a aplicar y el enfoque de los órdenes jurisdiccionales social y penal son distintos, llegando incluso a adoptarse soluciones contrarias, como la posible exculpación de reproche penal y apreciación de responsabilidad en la infracción generadora de accidente laboral en el orden social. No obstante, a los efectos de preservar una homogeneidad que garantice unos estándares mínimos de armonía y seguridad jurídica es necesario partir de una premisa clave, la prevalencia del orden jurisdiccional penal sobre la existencia del hecho y su autoría.

También será objeto de análisis la cuestión prejudicial que implica o supone que, en ocasiones, en el seno de un proceso laboral sea necesario resolver con carácter previo, sobre una cuestión conexa, cuyo enjuiciamiento compete al orden jurisdiccional penal, planteándose, por tanto, si mientras se resuelve esa cuestión conexa correspondiente al orden jurisdiccional penal, debe o no suspenderse el proceso laboral, a la espera de la respuesta que se de en el proceso penal sobre tal cuestión (artículo 86 de la LRJS).

Finalmente diremos que sin perjuicio de que esa línea de dispersión competencial al abordar el conocimiento del accidente de trabajo ya ha sido superada tras la clarificación de los términos por la LRJS, al fijar en el artículo 2 apartados b y e, la

---

<sup>37</sup> Artículo 3.3 de la LISOS: “De no haberse estimado la existencia de ilícito penal, o en el caso de haberse dictado resolución de otro tipo que ponga fin al procedimiento penal, la Administración continuará el expediente sancionador en base a los hechos que los Tribunales hayan considerado probados”.

<sup>38</sup> Artículo 3.1 de la LISOS: “No podrán sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad de sujeto, de hecho y de fundamento”.

competencia para conocer de las pretensiones que tengan su causa en accidente de trabajo y en materia de prevención de riesgos laborales accidente de trabajo corresponde al orden jurisdiccional social.

No obstante, en la actualidad se plantean dudas en torno a si determinadas materias conexas con el accidente laboral deben o no atribuirse al orden jurisdiccional social, a saber: cuando se ejercita una reclamación de daños y perjuicios por prestación sanitaria defectuosa dispensada por Mutua; o el reintegro de gastos de prestaciones sanitarias; o los actos administrativos en materia de Seguridad Social, recargo de prestaciones (las reclamaciones referentes al incremento de prestaciones por infracción de medidas de seguridad en caso de accidente de trabajo o enfermedad profesional, previsto en el artículo 164 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, LGSS, vienen siendo ventiladas por los órganos jurisdiccionales laborales) así como la impugnación de sanciones administrativas por infracción de las normas de prevención de riesgos laborales; y las reclamaciones sobre acoso laboral calificado como contingencia profesional tanto si los sujetos intervinientes son personal laboral o funcional.

A la hora de abordar esta problemática sobre la determinación del orden jurisdiccional competente hemos de recalcar que estos elementos de tensión entre las distintas jurisdicciones y órdenes no es algo nuevo, sino que se entronca ya con los orígenes de la noción de accidente de trabajo, así en palabras GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. y MERCADER UGUINA, J. “Desde sus orígenes, el accidente de trabajo ha soportado elementos tensionales propios de cualquier institución jurídica”<sup>39</sup>.

Por ello, será necesario estudiar los antecedentes histórico-normativos de esta institución, lo que nos permitirá entender cómo una ausencia de normativa procesal clara sobre la atribución del orden jurisdiccional competente es el detonante en la confusión de jurisdicciones como respuesta al acaecimiento de un accidente laboral

Esta insuficiencia normativa, permitió al orden jurisdiccional civil erigirse como orden jurisdiccional competente para conocer de las reclamaciones por indemnización

---

<sup>39</sup> GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. y MERCADER UGUINA, J. *La reconstrucción judicial del principio de conjunta consideración de las contingencias: nuevos episodios en el desbordamiento del concepto de accidente de trabajo*. Revista de Información Laboral. Aranzadi Thomson Reuters, núm. 4 (2017) parte editorial, pág. 7

derivada de los daños y perjuicios irrogados tras el devenir del siniestro, con claras ventajas sobre la jurisdicción social, al otorgar una mayor indemnización al no descontar conceptos atinentes a las prestaciones de Seguridad Social.

Es a raíz de la promulgación de la Ley Orgánica de Poder Judicial de 6/1985 de 1 de Julio, en concreto su artículo 9.5 al proclamar que: “Los Juzgados y Tribunales del orden social conocerán de las pretensiones que se promuevan dentro de la rama social del Derecho tanto en conflictos individuales como colectivos”, cuando la jurisdicción social reclama con contundencia el conocimiento de esta clase de pleitos.

Y aunque la cuestión competencial no se clarifica con la Ley de Procedimiento Laboral 2/1995 de 7 de abril, la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social 36/2011 de 10 octubre, sí va a poner fin a esta imprecisión normativa, atribuyendo el conocimiento de la responsabilidad por daños derivados del accidente de trabajo al orden jurisdiccional social, como tendremos ocasión de analizar.

### **1.- Antecedentes históricos: desde la Ley de Accidentes de 1900 hasta la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social**

Uno de los hitos clave en la evolución legislativa a la hora de delimitar la atribución competencial en materia de accidentes de trabajo, como se ha dicho, fue, según FERNÁNDEZ DE CASTRO, L.F. “La insuficiencia de previsiones normativas a la hora de abordar y remediar los problemas derivados del accidente laboral”<sup>40</sup>. Por ello, conveniente analizar la evolución histórico-legislativa y como la misma influye en los problemas procesales planteados.

Las sociedades preindustriales carecían de normativa tuitiva de los accidentados tanto sustantiva como procesal. No será sino hasta la revolución industrial cuando se atisba un cierto respaldo legislativo impulsado por la presión del movimiento obrero, en la articulación de fórmulas colectivas privadas de previsión como las sociedades de socorro mutuo, hermandades, que atendían a la necesidad de proteger las situaciones que se derivaban del accidente de trabajo.

Y así la primera de las normas tuitivas amparada en el movimiento obrero es la denominada Ley Benot de 24 de julio de 1873 sobre regularización del trabajo de menores

---

<sup>40</sup> FERNANDEZ DE CASTRO, L.F. *La responsabilidad Civil del Empresario en los Accidentes de Trabajo*. Actum Social, núm. 23 (2009) pág. 3.

en fábricas, talleres, minas y fundiciones, creándose en 1883 la Comisión de Reformas Sociales, con competencias para promover la legislación en materia de policía, higiene y salubridad de los talleres, cuya crucial importancia en la formación del cuerpo laboral normativo es destacada por GONZÁLEZ MARTÍNEZ, J.A. “Será la impulsora de las diferentes reformas legislativas que son las que van a formar la base de esta rama del ordenamiento jurídico”<sup>41</sup>.

Existía, por tanto, un patrón común en la normativa laboral al no abordar los problemas de delimitación competencial, limitándose a regular aspectos sustantivos tendentes a garantizar la seguridad y salud en el trabajo. Ausencia normativa en términos procesales que permitió a la jurisdicción civil alzarse como orden jurisdiccional competente en el conocimiento de las reclamaciones de daños y perjuicios derivados del accidente laboral [STS, Sala de lo Social, de 18 de diciembre de 2020 (rec. núm. 2178/1994)<sup>42</sup>]. Planteándose distintas interpretaciones jurisprudenciales en torno a la naturaleza de la responsabilidad ante un accidente de trabajo, desde una posición culpabilística clásica, hacia una objetivización del riesgo que a su vez repercutían en otras cuestiones de índole procesal como las diferentes posiciones sobre orden jurisdiccional competente, carga de la prueba o reparación íntegra del daño [STS, Sala de lo Civil, de 1 de octubre de 1998 (rec. núm. 1652/1996)<sup>43</sup>].

En palabras de ALFONSO MELLADO, C.L. “Aunque el régimen de responsabilidad es esencialmente único, lo cierto es que en esta materia -el accidente de trabajo y las responsabilidades derivadas de este- se convirtió en importante determinar la naturaleza que procedía atribuir a la citada responsabilidad cuando se concretaba en

---

<sup>41</sup> GONZÁLEZ MARTÍNEZ, J.A. *El trato privilegiado de las prestaciones de origen profesional*. Thomson Reuters (2017) pág. 39.

<sup>42</sup> Fto. Jco. 2: “La competencia del orden jurisdiccional civil para resolver cuestiones como las que conforman el objeto de este proceso -accidente laboral con lesiones corporales - se recoge igualmente en la jurisprudencia posterior a la que contiene el recurso establece que no lo impide el hecho de que entre los litigantes medie relación laboral, pues se da compatibilidad de las indemnizaciones que puedan corresponder por accidente de trabajo y las que puedan dimanar de los actos encuadrables en culpa extracontractual, cuyo conocimiento corresponde a los Tribunales Civiles y que procede la dualidad de pretensiones por no ser irreconciliables, pues la reglamentación especial no sólo no restringe el ámbito de aplicación de los artículos 1902 y 1903 del CC, sino que reconoce expresamente que puedan derivarse del hecho otras acciones distintas a las regidas por las leyes laborales”.

<sup>43</sup> Fto. Jco. 2: “Pueden aceptarse las soluciones cuasi objetivas iniciadas a partir de la Sentencia de esta Sala de 10 de julio de 1943 sobre inversión de la carga probatoria, exigencia de una diligencia específica más alta que la administrativamente reglada y aplicación de la doctrina del riesgo”.

indemnizaciones de daños, pues se entendía que la solución que se adoptase podría conducir a conclusiones diferentes”<sup>44</sup>.

### **1.1.- La Ley de Accidentes de Trabajo de 1900 y el principio de responsabilidad objetiva**

La promulgación de la Ley de Accidentes de Trabajo de 30 de enero de 1900, acoge la idea de protección social o protección del trabajador accidentado sobre criterios objetivos de modo que, producido un accidente, entraba en juego la responsabilidad empresarial objetiva, exonerando al trabajador de acreditar la culpabilidad del empresario en el mismo, esto es, eximiéndole de la carga de probar que las lesiones sufridas tenían su origen en la negligencia empresarial, con base en las previsiones contenidas en el Código Civil, concretamente en el artículo 1902.

Tal es la proyección de esta norma que ALONSO OLEA, M. resalta su carácter de perpetuidad: “Eterna juventud de la definición contenida en el artículo 2 de la Ley de 1900”<sup>45</sup>.

Hasta tal punto trasciende su importancia que se ha resaltado su contribución en la construcción de conceptos básicos del Derecho del Trabajo como: “Patrono, operario, contrato de trabajo, salario, derecho laboral irrenunciable, prescripción y beneficio de justicia gratuita”<sup>46</sup>.

Esta ley recibió la influencia de las leyes francesas, inglesas, al contemplar el principio de responsabilidad empresarial por riesgo, de modo que la producción del accidente (con ocasión o por consecuencia del trabajo realizado por cuenta ajena) tendría su origen en el riesgo creado por el empresario quien, por tanto, sería responsable de los daños y perjuicios que derivaran de aquél, como dice MOLINER TAMBORERO, G. “El empresario debía pechar con sus consecuencias”<sup>47</sup>.

---

<sup>44</sup>ALFONSO MELLADO, C.L. *Accidente de trabajo: cuestiones actuales*. Cuadernos Digitales de Formación CGPJ, núm. 44 (2011) págs.3 y 4

<sup>45</sup> *Op. Cit.* AAVV (Drs. ALONSO OLEA, M. y TORTUERO PLAZA, J.L.). *Instituciones de Seguridad Social*. Civitas (2002) pág. 59.

<sup>46</sup> AAVV (Coord. GONZALO GONZÁLEZ, B. y NOGUERIA GUSTAVINO, M.). *Cien años de Seguridad Social. A propósito del centenario de la Ley de Accidentes de Trabajo de 30 de enero de 1900*. Uned (2000) págs. 6-35.

<sup>47</sup> MOLINER TAMBORERO, G. *Problemas actuales de enjuiciamiento en el Derecho del Trabajo y la Seguridad Social*. Estudios de Derecho Comparado CGPJ, núm. 152 (2008) pág. 2.

Su contenido alberga no solo una definición muy clara de accidente de trabajo que ha llegado hasta nuestros días (artículo 2 de la LAT<sup>48</sup>) “Ejemplo insigne de que la norma es más el resultado que el objeto de la interpretación”<sup>49</sup>, sino la introducción de un sistema tasado de indemnizaciones (artículo 4 de la LAT<sup>50</sup>) y una nítida diferenciación entre contingencia común y profesional, desde el momento en que en su artículo 16 declaraba que: “Todas las indemnizaciones por daños y perjuicios por hechos no comprendidos en la presente ley quedan sujetos a las prescripciones de Derecho común”. También preveía el concepto de recargo consistente en un incremento de la indemnización, lo cual suponía introducir el concepto de prevención de riesgos (artículo 5.5 de la LAT)<sup>51</sup>.

La concepción sobre la naturaleza objetiva de la responsabilidad prevista en esta ley es crucial a la hora de erigirse uno u otro orden jurisdiccional como competente. Ya que como examinaremos con exhaustividad el orden jurisdiccional civil asumía la competencia con el argumento de que la responsabilidad a exigir era extracontractual [STS, Sala de lo Civil, de 18 de abril de 2006 (rec. núm. 2006\2200)<sup>52</sup>] mientras que el

---

<sup>48</sup> Artículo 2 de la LAT: “El patrono es responsable de los accidentes ocurridos á sus operarios con motivo y en el ejercicio de la profesión o trabajo que realicen, a menos que el accidente sea debido a fuerza mayor extraña al trabajo en que se produzca el accidente”.

<sup>49</sup> *Op. Cit.* AAVV. *Instituciones de Seguridad Social...* pág. 59.

<sup>50</sup> Artículo 4 de la LAT: “Los obreros tendrán derecho a la indemnización por los accidentes indicados en el art. 2. Y que produzcan una incapacidad de trabajo absoluta o parcial, temporal o perpetua, en la forma y cuantía que establecen las disposiciones siguientes: 1.a Si el accidente hubiese producido una incapacidad temporal, el patrono abonará a la víctima una indemnización igual a la mitad de su jornal diario desde el día en que tuvo lugar el accidente hasta el en que se halle en condiciones-de volver al trabajo, el transcurrido un año no hubiese cesado aun la incapacidad, la indemnización se regirá por las disposiciones relativas a la incapacidad perpetua. 2.Si el accidente hubiese producido una incapacidad permanente y absoluta p ara todo trabajo, el patrono deberá abonar á la víctima una indemnización igual al salario de dos años; pero solo será la correspondiente a diez y ocho meses de salario, cuando la incapacidad se refiera á la profesión habitual, y no impida al obrero dedicarse a otro género de trabajo. 3.a Si el accidente hubiese producido una incapacidad parcial, aunque permanente para la profesión o clase de trabajo a que se hallaba dedicada la víctima, el patrono quedará obligado a destinar al obrero con igual remuneración a otro trabajo compatible con su estado, o a satisfacer una indemnización equivalente acial, temporal o perpetua, en la forma y cuantía qu un año de salario a elección del patrono. El patrono se halla igualmente obligado a facilitar la asistencia médica y farmacéutica al obrero hasta que se halle en condiciones de volver al trabajo, o por dictamen facultativo se le declare comprendido en los casos definidos en los números 2.a y 3 del presente artículo y no requiera) a referida asistencia, la cual se hará bajo la dirección de Facultativos designados por el patrono. Las indemnizaciones por incapacidad permanente definidas en los números 2 y 3, serán independientes de las determinadas en el 1.º para el caso de incapacidad temporal”.

<sup>51</sup> Artículo 5 de la LAT apartado 5: “Las indemnizaciones determinadas por esta ley, se aumentarán en una mitad más de su cuantía cuando el accidente se produzca en un establecimiento u obras cuyas máquinas o artefactos carezcan de los aparatos de precaución a que se refieren los artículos 6, 7, 8,9.”.

<sup>52</sup> Fto. Jco. 2: “Esta Sala reafirma la competencia del orden jurisdiccional civil cuando la pretensiones deducidas se funden en los artículos 1902 y 1903 del CC, señalando la competencia del orden jurisdiccional laboral si se funda la acción en el incumplimiento de medidas de seguridad que en la relación laboral constituyan una obligación típica del empresario, en tanto que otras decisiones, sin apartarse de esta

orden jurisdiccional social entendía que la responsabilidad dimanante del accidente laboral era contractual, y por tanto el enjuiciamiento de los pleitos incumbía a dicho orden [STS, Sala de lo Social, de 30 de septiembre de 1997 (rec. núm. 22/1997)<sup>53</sup>].

La concepción sobre la responsabilidad cuasi objetiva o culpabilística, va a repercutir no solo en el ámbito de qué orden jurisdiccional era el competente para conocer de estos pleitos sobre accidente de trabajo, sino también en materia de carga probatoria. Si se parte de una concepción culpabilística clásica, producido el daño, sería el trabajador quien debía probar que aquel tenía su origen en la actuación del empresario con base en la idea de que el trabajador, al vincularse a la empresa aceptaba el riesgo voluntariamente que el trabajo suponía. Pero en el marco de la objetivación de la responsabilidad sobre la idea del riesgo, es el empresario, deudor de seguridad quien asume el riesgo que para el trabajador comporta su prestación de servicios en la empresa y a quien le corresponde la carga de probar que actuó debidamente.

En palabras de GONZÁLEZ-ALLER, I. ello comportaba: “Recíprocas ventajas para empresarios y trabajadores. Estos no tenían que demostrar la culpabilidad del empresario en el accidente, obteniendo una indemnización rápida y segura, sobre todo a partir de la constitución de un fondo de garantía de accidentes con la Ley Matos de 10 de enero de 1922, pero, a cambio, los patronos limitaban drásticamente la reparación, no respondiendo de la integridad del daño producido, sino de una parte, con indemnizaciones tarifadas, tasadas, y no precisamente generosas. A la indemnización se añadía el recargo si, además, concurría culpabilidad del patrono. Siendo en todo caso la responsabilidad establecida por la LAT 1900 inequívocamente empresarial, porque así lo proclamaba con rotundidad su artículo 1 al decir que el patrono es responsable de los accidentes ocurridos a sus operarios”<sup>54</sup>.

---

línea, intentan precisar que la producción de un resultado dañoso como consecuencia de un hecho producido o realizado en los quehaceres laborales y que excede de la órbita específica del contrato de trabajo permite entender que su conocimiento corresponde al orden civil cuando la acción ejercitada es la personal de resarcimiento de daños y perjuicios con cobertura en los artículos 1902 y 1903 del CC”.

<sup>53</sup> Fto. Jco. 2: “El conocimiento por el orden civil de este tipo de litigios, se fundamenta materialmente en la culpa extracontractual, pues es evidente que la contractual en relaciones laborales, entra de lleno en el orden jurisdiccional social”.

<sup>54</sup> GONZÁLEZ-ALLER, J.I. *Orden competente para conocer de los accidentes de trabajo tras la nueva Ley reguladora de la Jurisdicción Social*. Revista de Jurisprudencia. El Derecho, núm. 4 (2012) pág. 1.

Además de incidir esta ley en la delimitación competencial, y en las reglas sobre carga de la prueba, también tiene su repercusión en otras cuestiones como la reparación del daño, tal y como señala CARRILLO LÓPEZ, A. “Se reconoce el derecho que tiene el obrero a ser indemnizado por su patrón por las lesiones que sufra como consecuencia del trabajo y lo que es más importante consagración del principio de responsabilidad patronal objetiva frente a los accidentes de trabajo”<sup>55</sup>.

La responsabilidad objetiva tenía como contrapartida el régimen de indemnizaciones, en concreto lo que se ha llamado: “Principio de inmunidad”<sup>56</sup> ya que la indemnización era tasada, limitándose la reparación y vedando la posibilidad de ejercitar la acción civil para reparar el daño.

El sistema de indemnizaciones por muerte y supervivencia que se preveía en la LAT consistía en que el patrono tenía la obligación de sufragar los gastos de sepelio con un límite de 100 pesetas y obligación del patrono de indemnizar a la viuda, descendientes legítimos menores de 16 años y ascendientes, sobre el salario medio que percibía el trabajador y según los parientes supervivientes y su grado de parentesco<sup>57</sup>.

De este modo el patrono debe responder frente a los accidentes, no porque sea o deje de ser culpable, sino por ser quien utiliza y aprovecha la fuerza, el trabajo del obrero. El empresario es responsable no porque se le repute culpable del daño ocasionado, sino porque ha sido el causante originario del riesgo producido por la máquina, de un lado, y por otro lado, porque es el beneficiario económico de la organización productiva de la que es titular.

Este sistema de concepción objetiva de la responsabilidad se mantiene en lo esencial en la Ley de 10 de enero de 1922. Merece la pena resaltar aspectos que la misma contempla, como que la imprudencia profesional no exime de la responsabilidad al empresario. Se permite que el patrono contrate un seguro a su costa en favor del obrero que cubriera los riesgos y que podía realizar en una sociedad de socorro mutuo o en las mutualidades patronales que son el antecedente de las Mutuas colaboradoras de la

---

<sup>55</sup> CARRILLO LÓPEZ, A. *La reparación de daños derivados de accidentes de trabajo*. Tirant Lo Blanch. (2017) pág. 20.

<sup>56</sup> AAVV. *Memento Indemnizaciones por relaciones laborales*. Francis Lefebvre (2020) p. 246.

<sup>57</sup> BONACHE MIRALLES, J. *La Pensión de Viudedad en España. Análisis crítico de la regulación actual*. Revista Anales del Derecho, volumen 35, núm. 1 (2013) pág. 2.

seguridad social, es decir no se impone el aseguramiento obligatorio que continúa siendo una opción, pero se permite el mismo.

Por su parte, el Texto Refundido de la Ley de Accidentes de Trabajo (8 de octubre de 1932) mantiene la responsabilidad objetiva, con las implicaciones en el ámbito competencial que hemos visto, introduciendo algunas novedades como la imposición del aseguramiento obligatorio, porque la posible falta de aseguramiento y la insolvencia del empresario habían determinado en algunas ocasiones la ineficacia práctica de la declaración de responsabilidad. Se crea también un Fondo de Garantía frente a los incumplimientos de los patronos, Mutualidades patronales de Accidentes de Trabajo<sup>58</sup> o Sociedad de Seguros con los que en su caso estuviese concertado el aseguramiento del riesgo de accidente (artículo 160).

En 1940 aparece la primera norma preventiva de carácter general, el Reglamento General de Seguridad e Higiene en el Trabajo, que estuvo vigente hasta la aprobación de la Ordenanza General de Seguridad e Higiene en el Trabajo de 9 de marzo de 1971, y que puede considerarse la primera norma preventiva con un carácter marcadamente general con cometido de singularidad y de globalidad en este ámbito. Se trataba de una norma bastante completa en su contenido, y en sus mecanismos de control de aplicación y sancionador.

Otras normas institucionalizaron los primeros mecanismos de representación y participación de los trabajadores en sede de seguridad en el trabajo son: la Orden de 21 de septiembre de 1944 creaba los Comités de Seguridad e Higiene en el Trabajo, y el Decreto de 18 de agosto de 1947, que instituyó los Jurados de Empresa, con iniciativa en materia de seguridad, higiene, bienestar y prevención de accidentes. En estas disposiciones se ahonda en el aspecto subjetivo de reconocimiento de derechos al

---

<sup>58</sup> Según LOZANO LARES, F. *La evolución del mutualismo empresarial: de las Mutuas de Accidentes de Trabajo a las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social*. Revista Trabajo y Derecho. Wolters Kluwer, núm. 34 (2017) pág. 107, la Mutua es una: “Entidad asociativa constituida *ex profeso* por los propios empresarios asociados mediante la cual estos asumían de forma mancomunada el coste económico de la siniestralidad laboral, quedando liberados de su responsabilidad económica por accidente de trabajo con el solo hecho de abonar las primas fijadas, lo que entrañaba una especie de fórmula de auto aseguramiento con la que se venía a cubrir de la forma menos gravosa posible la responsabilidad objetiva del empresario en materia de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. La constitución de Mutuas Patronales de Accidentes de Trabajo se convertiría así en la fórmula más habitual de aseguramiento de las contingencias profesionales durante más de medio siglo”.

trabajador: vida, salud, integridad, íntimamente vinculados al acaecimiento del siniestro litigioso.

El Texto Refundido y Reglamento de la Ley de Accidentes de Trabajo de 22 de Junio de 1956 (dictado en aplicación de la Ley de 22 de diciembre de 1955), mantiene el principio de responsabilidad objetiva, pero sigue sin servir de pauta para clarificar la problemática competencial por cuanto dispone que, aunque acontezca un accidente laboral, los perjudicados podrán optar por ejercitar la acción ante la jurisdicción civil y o criminal, si el hecho fuera constitutivo de un ilícito penal: "La calificación como accidente de trabajo no obsta para el perjudicado ejercite las oportunas acciones civiles o criminales por negligencia o dolo" (artículo 53). Se contempla por tanto el principio de responsabilidad objetiva del empresario.

El Fondo de Garantías de Accidentes de Trabajo fue creado por los artículos 39 y siguientes de la citada Ley de Accidentes de Trabajo de 22 de junio de 1956 y por los artículos 124 y siguientes del Reglamento de Accidentes de Trabajo de igual fecha, a fin de responder del pago de las prestaciones derivadas de accidente de trabajo (entre las que se incluía la prestación de asistencia sanitaria, artículos 29 de esta Ley y artículos 19 y siguientes del Reglamento), en caso de insolvencia del empresario o de la Mutua aseguradora responsable.

El referido Fondo de Garantía fue mantenido por la Ley de Seguridad Social de 1966 (artículos 94 y 214) y por la Ley General de la Seguridad Social de 30 de mayo de 1974 (artículos 96 y 214). Sin embargo, tal organismo quedó extinguido por el Real Decreto-ley 36/1978, de 16 de noviembre, sobre gestión institucional de la Seguridad Social, la salud y el empleo, pero tal extinción no supuso, en forma alguna, la desaparición de sus funciones y objetivos, toda vez que tales funciones, así como los bienes, derechos, acciones y obligaciones de dicho Fondo pasaron a ser asumidos por el INSS, en base a la Disposición Adicional primera, número 2 de ese mismo texto legal.

Así pues, en la actualidad la correspondiente entidad gestora de la Seguridad Social es responsable subsidiaria de las prestaciones derivadas de accidente de trabajo (incluso la asistencia sanitaria), como sucesor y sustituto del Fondo de Garantía de Accidentes de Trabajo.

El texto refundido de la Ley de Procedimiento laboral de 1958, aprobado por Decreto de 4 de Julio de 1958, se remite a la Ley de Enjuiciamiento Civil como normativa supletoria aplicable (Disposición Final 1) y si bien no contiene disposiciones expresas a la hora de configurar el orden jurisdiccional social como competente en materia de reclamaciones dimanantes del accidente laboral, sí contiene novedades en materia probatoria: “Recogiendo el principio de aportación de parte en materia de prueba, admisión y pertinencia de las pruebas y preguntas sin introducir novedades significativas respecto a la regulación contenida en el Código de Trabajo”<sup>59</sup>.

Hay que destacar el Decreto 242/1959, de 6 de febrero, por el que se reorganiza el Instituto Nacional de Medicina y Seguridad en el Trabajo; el Decreto de 21 de agosto de 1956 y la Orden de 22 diciembre de 1956, sobre Servicios Médicos de Empresa de 3 de abril de 1961, sobre aseguramiento de enfermedades profesionales y su Reglamento (Orden de 9 de mayo de 1962) que establecía medidas de prevención.

Y aunque no constituya una norma reguladora de procedimiento, no obstante, no queremos dejar pasar la ocasión de mencionar la Ley 193/1963, de 28 de diciembre, y el primer texto refundido de aquella Ley de Seguridad Social de 21 de abril de 1966, ya que, en la misma, aunque sin continuidad normativa posterior, se asentaba el principio de contemplación conjunta de riesgos. El tratamiento no diferenciado de las contingencias, suponía que fuera la Seguridad Social pública y no el empresario la que habría de abordar las consecuencias del hecho dañoso cuando la contingencia estuviera protegida, vía prestaciones.

En esta evolución histórica normativa no es sino hasta la promulgación de la LOPJ cuando se empieza a clarificar la temática relativa a la delimitación del orden jurisdiccional competente, al disponer en su artículo 9.5 que: “Los Juzgados y Tribunales del orden social conocerán de las pretensiones que se promuevan dentro de la rama social del Derecho tanto en conflictos individuales como colectivos”, dando pie a que “la jurisdicción social reclame para sí el conocimiento de esta clase de pleitos”<sup>60</sup>.

---

<sup>59</sup> GIL PLANA, J. *La prueba en el proceso laboral. Naturaleza y evolución*. Thomson Reuters Aranzadi (2017) pág. 113.

<sup>60</sup> *Op. Cit.* GONZÁLEZ-ALLER, J.I. *Orden competente para conocer de los accidentes de trabajo ras la nueva Ley reguladora de la Jurisdicción Social*. Revista de Jurisprudencia. El Derecho, núm. 4 (2012) pág. 1.

## 1.2.- La Ley de Procedimiento Laboral

El Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral, en su artículo 2<sup>61</sup> instauraba la competencia del orden jurisdiccional social en los litigios que fueran consecuencia del contrato de trabajo y en materia de Seguridad Social.

No obstante, esa regla competencial genérica no clarificó los términos sobre quién era el orden jurisdiccional competente para conocer de las pretensiones sobre accidente de trabajo.

La jurisdicción social entendía que el acaecimiento de cualquier siniestro calificado de accidente laboral con las consecuencias dañosas y reparatorias que del mismo dimanaban, debía ser enjuiciado en tal orden jurisdiccional, por cuanto todo accidente laboral encontraba su razón de ser en la órbita laboral de infracción de normas sobre la salud y seguridad del trabajador propias de la relación contractual laboral [STS, Sala de lo Social, 3 de mayo de 1995 (rec. núm. 2418/1994)<sup>62</sup>].

Sin embargo, la jurisdicción civil efectuaba otra interpretación, entendiendo que la reclamación reparatoria caía fuera de la órbita contractual y centraba el foco de atención en la reparación del daño para en la fuerza expansiva y atractiva de tal jurisdicción asumir la competencia [STS, Sala de lo Civil, de 31 de diciembre de 2003 (rec. núm. 53/1998)<sup>63</sup>].

Ahora bien, esta concepción simplista a la hora de residenciar el orden jurisdiccional competente en la previa calificación de la naturaleza de la responsabilidad contractual o extracontractual se complica cuando son otros los sujetos intervinientes en el devenir del siniestro, distintos al propio empresario y trabajador.

---

<sup>61</sup> Artículo 2 a de la LPL: “Los órganos jurisdiccionales del orden social conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan:

a) Entre empresarios y trabajadores como consecuencia del contrato de trabajo, salvo lo dispuesto en la Ley Concursal”.

<sup>62</sup> Fto. Jco. 3: “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 (artículo 3 del ET), la responsabilidad ya no es civil, sino laboral y el supuesto queda comprendido en el apartado a del artículo 2 de la LPL que atribuye al orden social las cuestiones litigiosas que se promuevan entre empresarios y trabajadores como consecuencia del contrato de trabajo”.

<sup>63</sup> Fto. Jco. 2: “Fundadas las demandas en los artículos 1902 y 1903 del CC, debe concluirse que la competencia para conocer de las mismas correspondía al orden jurisdiccional civil y que, por tanto, deben prosperar los motivos fundados en defecto en el ejercicio de la jurisdicción”.

Pasamos a resumir los términos de esta polémica en el binomio responsabilidad contractual - extracontractual. Así, si un trabajador resulta dañado en el ámbito de una previa relación contractual con el empresario, podemos decir sin ningún género de dudas que la responsabilidad dimanante del hecho debe ser calificada como responsabilidad contractual. Entendiéndose que la obligación de seguridad del empresario es de naturaleza contractual y que, por tanto, su incumplimiento generará responsabilidad contractual al amparo del artículo 1101 del CC. Esta es la postura mayoritaria en las sentencias que sostenían la competencia del orden jurisdiccional social, a las que luego me referiré [STS, Sala de lo Civil, de 24 de octubre de 1998 (rec. núm. 409/1994)<sup>64</sup>; STS, Sala de lo Social de 30 de septiembre de 1997 (rec. núm. 22/1997)<sup>65</sup>] al entender que la configuración de la obligación empresarial de seguridad y salud laboral prevista en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (artículos 14.1 y 14.2) y en el Estatuto de los Trabajadores (artículos 4.2.d y 19.1) atraían la competencia del orden jurisdiccional social.

El problema que tenía tal argumentación era que, si en el devenir del siniestro intervenían otros sujetos ajenos a la relación laboral que pudieran resultar responsables, como mandos, directivos, compañeros de trabajo, técnicos de prevención, otros empresarios, fabricantes, etc, podría pensarse que de existir responsabilidad normalmente sería extracontractual, pues no les une ninguna relación contractual con el trabajador dañado.

La intervención de terceros no es algo residual ya que son varios los supuestos en los que aparentemente intervienen sujetos ajenos a la relación laboral, tales como empresarios que puedan estar implicados en procesos de descentralización productiva, o las empresas de trabajo temporal, pues la ley encarga a la empresa usuaria la protección, al menos en gran parte, de la seguridad y salud del trabajador puesto a su disposición (artículos 28.5 de Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales y 16.2 de la Ley 14/1994, de 1 de junio por la que se regulan las empresas de trabajo temporal y Real Decreto 216/1999 de 5 de febrero, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud en el ámbito de las empresas de trabajo temporal).

También en las situaciones de contrata, al menos cuando se desarrolla en el centro del empresario principal, pues en estas situaciones la vigilancia, al menos sobre las

---

<sup>64</sup> Fto. Jco. 1.

<sup>65</sup> Fto. Jco. 3.

condiciones de seguridad y salud, se atribuye solidariamente a todos los empresarios implicados en la relación de contrata (artículos 24.3 y 42.2 de la LPRL); o en situaciones de transmisión de empresa, en que se transmite la obligación de pagar la indemnización a quien sucede a la empresa responsable de la misma por cualquier título válido para la transmisión de la empresa, al existir conexión entre las empresas involucradas, por lo que “la demandada no puede quedar ajena a los problemas derivados del incumplimiento de normas de prevención determinantes de la contingencia profesional” [STS, Sala de lo Social, de 20 de abril de 2017 (rec. núm. 1826/2015)<sup>66</sup>].

Por otro lado, en cuanto a mandos directivos, su posición ha de anudarse en muchos casos a la de auxiliares asociados, en cuanto que están asumiendo el cumplimiento de obligaciones empresariales, ayudando así al empleador a satisfacer unas obligaciones derivadas de la relación contractual que mantiene con el trabajador. La reclamación que pudiera hacerse a estos sujetos es inseparable de la obligación principal, que es la del empleador con el trabajador dañado, con independencia del régimen de solidaridad específico que pueda existir entre los distintos sujetos obligados y el empresario.

La naturaleza de la responsabilidad debería, pues, depender de la obligación principal, la del empleador, porque en definitiva el tercero ayuda simplemente a satisfacerla y está en íntima y directa relación con ella. También en estos casos podría entenderse que la naturaleza de la responsabilidad podría resultar atraída por la naturaleza contractual que tiene la del obligado principal, el empleador o, cuando menos y con más seguridad, que las reglas aplicativas y competenciales deberían ser la propias de esa obligación principal, además de que en muchos casos el incumplimiento del que deriva la posible responsabilidad de estos sujetos sería una contravención de obligaciones establecidas en normas laborales, un ilícito laboral, en la medida que en no pocas ocasiones las conductas exigibles de estos terceros aparecen recogidas en aquellas normas (obligaciones de evaluación, actuaciones previstas en el plan preventivo, actuaciones de los coordinadores de seguridad en la construcción, etc.).

En los restantes supuestos, en los que la conducta del tercero aparecería como ajena al cumplimiento de específicas obligaciones laborales y anudada exclusivamente a

---

<sup>66</sup> Fto. Jco. 2.

la genérica obligación de no ocasionar daños a terceros, la naturaleza de la responsabilidad sería extracontractual (artículo 1902 del CC) y las reglas aplicables serían las propias de dicha naturaleza.

El binomio responsabilidad contractual-extracontractual va a superarse al residenciar la competencia en el denominado ilícito laboral, y bajo cuya óptica pierde sentido la polémica en torno a la naturaleza de la responsabilidad ya sea de los sujetos de la relación contractual laboral o de la intervención de terceros [STS, Sala de lo Social, de 27 de abril de 1994 (rec. núm. 2162/1993); STS, Sala de lo Civil, de 15 de enero de 2008 (rec. núm. 2374/2000)].

Como hemos visto, la cuestión competencial no se clarifica con la Ley de Procedimiento Laboral 2/1995 de 7 de abril y habrá que esperar a la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social 36/2011 de 10 octubre, para encontrar una regulación expresa que ponga fin a esta imprecisión normativa, atribuyendo el conocimiento de la responsabilidad por daños derivados del accidente de trabajo al orden social, como tendremos ocasión de analizar.

### **1.3.- La Ley Reguladora de la Jurisdicción Social**

En palabras de SALINAS MOLINA, F. “La especialización del accidente de trabajo a nivel jurisdiccional ha sido una de las causas que han motivado la nueva Ley de la Jurisdicción Social”<sup>67</sup>.

Con la entrada en vigor de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social 36/2011, de 10 de octubre, no solo se han visto confirmadas las previsiones acerca de la competencia del orden jurisdiccional social en la materia, sino que además estas se han ampliado, hasta el punto de que el orden jurisdiccional social se convierte en la jurisdicción ordinaria para todas las reclamaciones de responsabilidad en materia de accidentes de trabajo<sup>68</sup>.

---

<sup>67</sup>SALINAS MOLINA, F. *Singularidades procesales en materia de accidentes de trabajo*, ponencia perteneciente al IX Congreso Nacional de la Asociación Española de Seguridad y Salud Laboral (AESL), que llevó por título: *La responsabilidad del empresario*, celebrado en Madrid, los días 18 y 19 de octubre de 2012.

<sup>68</sup>Vid. AAVV (Coord. JUANES PECES, A.). *Ley Reguladora de la Jurisdicción Social Comentada*. Tirant Lo Blanch (2020) comentario al artículo 2.2 de la LRJS: “Esta unificación de la materia laboral ha supuesto un nuevo reparto de competencias, entre los órdenes social, contencioso-administrativo y civil, a favor del orden social y en detrimento de los otros dos y que se materializa en la concentración en el orden jurisdiccional social de todas las cuestiones litigiosas relativas a los accidentes de trabajo, creándose un ámbito unitario de tutela jurisdiccional para el resarcimiento integral del daño causado”.

En efecto, la nueva ley dedica a la cuestión las letras b<sup>69</sup> y e<sup>70</sup> del artículo 2, además de la letra b del artículo 3<sup>71</sup>.

Son competencia del orden jurisdiccional social: “Las acciones que puedan ejercitar los trabajadores o sus causahabientes contra el empresario o contra aquellos a quienes se les atribuye legal, convencional o contractualmente responsabilidad por los daños originados en la prestación de servicios o que tengan su causa en accidente de trabajo o enfermedad profesional, incluida la acción directa contra las entidades aseguradoras” (artículo 2 apartado b de la LRJS).

Será competente el orden jurisdiccional social para el conocimiento de las acciones sobre accidente de trabajo, tras la nueva LRJS, incluso aunque el empleado sea un empleado público y ello con independencia de que la relación sea estatutaria, funcionarial o laboral (artículo 2.e de LRJS). Lo mismo cabe decir, en general, cuando el reclamante sea un trabajador autónomo económicamente dependiente (artículo 2.d de la LRJS). Permitiendo el reseñado precepto que el trabajador pueda reclamar directamente a la entidad aseguradora sin necesidad de demandar al empresario.

En este punto se plantearía la cuestión de si es o no competencia del orden jurisdiccional social, el conocimiento de aquellas acciones entre el empleador y los sujetos obligados a coordinar la prevención con él -reclamaciones entre empleadores- o entre estos y los sujetos que por cualquier título hayan asumido frente a ellos la obligación de organizar los servicios de prevención. Algunos autores sostienen que el orden

---

<sup>69</sup> Artículo 2.b de la LRJS: “En relación con las acciones que puedan ejercitar los trabajadores o sus causahabientes contra el empresario o contra aquéllos a quienes se les atribuya legal, convencional o contractualmente responsabilidad, por los daños originados en el ámbito de la prestación de servicios o que tengan su causa en accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, incluida la acción directa contra la aseguradora y sin perjuicio de la acción de repetición que pudiera corresponder ante el orden competente”.

<sup>70</sup> Artículo 2.e de la LRJS: “Para garantizar el cumplimiento de las obligaciones legales y convencionales en materia de prevención de riesgos laborales, tanto frente al empresario como frente a otros sujetos obligados legal o convencionalmente, así como para conocer de la impugnación de las actuaciones de las Administraciones públicas en dicha materia respecto de todos sus empleados, bien sean éstos funcionarios, personal estatutario de los servicios de salud o personal laboral, que podrán ejercer sus acciones, a estos fines, en igualdad de condiciones con los trabajadores por cuenta ajena, incluida la reclamación de responsabilidad derivada de los daños sufridos como consecuencia del incumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales que forma parte de la relación funcionarial, estatutaria o laboral; y siempre sin perjuicio de las competencias plenas de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en el ejercicio de sus funciones”.

<sup>71</sup> Artículo 3.b de la LRJS: “De las cuestiones litigiosas en materia de prevención de riesgos laborales que se susciten entre el empresario y los obligados a coordinar con éste las actividades preventivas de riesgos laborales y entre cualquiera de los anteriores y los sujetos o entidades que hayan asumido frente a ellos, por cualquier título, la responsabilidad de organizar los servicios de prevención”.

jurisdiccional social, no sería competente a tenor de lo dispuesto en el artículo 3.b para conocer de los litigios entre empleadores, de su derecho de repetición u otro tipo de responsabilidades a dirimir entre la empresa y los servicios de prevención<sup>72</sup>.

No obstante a nuestro entender, a pesar de la literalidad del artículo 3.b de la LRJS este tipo de acciones de reintegro sí podrían incardinarse en el orden jurisdiccional social si atendemos a la propia esencia de la materia que se ventila, prevención de riesgos, a tenor de lo dispuesto en el artículo 2.e de la LRJS cuando dice que el orden jurisdiccional social se alza como competente para garantizar el cumplimiento de las obligaciones legales y convencionales en materia de prevención de riesgos laborales, tanto frente al empresario: “Como frente a otros sujetos obligados legal o convencionalmente”. A esta consideración llegamos no solo si atendemos al tenor legal del artículo 2 sino también a la propia interpretación extensiva que el Tribunal Supremo ha realizado a la hora de asumir la competencia cuando de cuestiones de prevención de riesgos se trata [STS, Sala de lo Social, de 24 de junio de 2019 (rec. núm. 123/2018)<sup>73</sup>]

Por tanto, cualquier trabajador, funcionario, personal estatutario o trabajador autónomo económicamente dependiente o sus causahabientes puede reclamar ante el orden jurisdiccional social la responsabilidad por daños derivados de incumplimientos preventivos contra su empleador y/o contra cualquier otro sujeto al que se le atribuyan obligaciones en la materia, sea cual sea el fundamento de esas obligaciones -legal, convencional o contractual-.

Con la LRSJ se zanján las dudas competenciales que se suscitaban y así, aunque un tercero no tenga relación contractual con el trabajador, la jurisdicción social no perdería su competencia, siendo irrelevante a este efecto la relación contractual o extracontractual con el dañado, centrándose el criterio de atribución competencial

---

<sup>72</sup>AAVV (TOSCANI GIMÉNEZ, D. y CLARK SORIANO, H.). *Accidentes de Trabajo, concepto, determinación y responsabilidades*. Thomson Reuters (2016) pág.117.

<sup>73</sup> Fto. Jco. 5: “Conocerán de las pretensiones que se promuevan dentro de la rama social del Derecho, tanto en su vertiente individual como colectiva, incluyendo aquéllas que versen sobre materias laborales y de Seguridad Social, salvo en los supuestos exceptuados (artículo 3 de la LRJS); y dentro de dicho orden a los juzgados y tribunales competentes (materia, territorio o función) según las reglas generales (artículos 6 a 11 de la LRJS) y por el procedimiento idóneo acorde con la naturaleza de las pretensiones ejercitadas, siendo la regla el proceso ordinario (artículos 80 a 101 de la LRJS) y las excepciones las preceptivas u optativas modalidades procesales (artículos 102 a 184 de la LRJS); precisamente con relación a las acciones que pueden ejercitar ante el orden social personas que no reúnen la condición de trabajadores por cuenta ajena”.

exclusivamente, en la condición de obligado a la prevención del sujeto al que se reclama responsabilidad.

## **2.- La problemática sobre la determinación del orden jurisdiccional competente**

La determinación del orden jurisdiccional competente en materia de accidentes de trabajo es una cuestión que ha dado lugar a conflictos de competencia entre los distintos órdenes jurisdiccionales, fundamentalmente entre la jurisdicción civil y la laboral, aunque también en el orden jurisdiccional contencioso administrativo y penal.

A estos desencuentros sobre el accidente de trabajo como riesgo profesional se refiere MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P. declarando que: “El accidente de trabajo presenta por tanto una compleja gestión procesal, que determinará el devenir de numerosos desencuentros, ya que habrá una pluralidad de intervenciones sobre ese mismo hecho”<sup>74</sup>.

Uno de los hitos clave en la evolución legislativa a la hora de delimitar la atribución competencial en materia de accidentes de trabajo, según FERNÁNDEZ DE CASTRO, L.F. fue: “La insuficiencia de previsiones normativas a la hora de abordar y remediar los problemas derivados del accidente laboral”<sup>75</sup>.

Esta insuficiencia normativa, en la ausencia de regla expresa sobre el orden jurisdiccional competente, dio pie a la jurisprudencia a atribuirse el conocimiento de los litigios derivados de accidente laboral, con base en diferentes argumentos, fundamentalmente residenciados en la naturaleza de la responsabilidad dimanante del daño causado por el advenimiento del accidente laboral. Este conflicto normalmente tuvo lugar entre el orden civil y social.

El orden jurisdiccional civil se erigía como orden jurisdiccional competente para el conocimiento de las reclamaciones por indemnización derivada de los daños y perjuicios irrogados tras el devenir del siniestro haciendo uso de su *vis extensiva* ante la ausencia de norma procesal expresa que delimitara con contundencia qué orden

---

<sup>74</sup> MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P. *Criterios jurisprudenciales sobre la “escasa” vinculación entre el recargo de prestaciones y la sanción administrativa por infracción de medidas de prevención*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ (2017) pág. 2.

<sup>75</sup> *Op. Cit.* FERNÁNDEZ DE CASTRO, L.F. *La responsabilidad Civil del Empresario en los Accidentes de Trabajo*. Actum Social, núm. 23 (2009) pág. 3.

jurisdiccional es competente [STS, Sala de lo Civil, de 8 de octubre de 1984 (rec. núm. 539/1984)].

El accidente de trabajo era considerado tradicionalmente como paradigma de caso fronterizo o mixto entre la responsabilidad contractual o la extracontractual, característico de toda relación contractual en la que el desarrollo de la prestación de servicios puede afectar a la integridad física de una de las partes.

Inicialmente si la responsabilidad se calificaba de extracontractual, al amparo de lo dispuesto en el artículo 1902 del CC, con base en la reparación del daño, era el orden jurisdiccional civil, en su *vis atractiva* quien asumía la competencia. Si por el contrario la responsabilidad dimanaba de la propia órbita del contrato laboral, con base en una responsabilidad contractual el orden a conocer sería el social [STS, Sala de lo Civil, de 21 de noviembre de 1995 (rec. núm. 1532/1992)<sup>76</sup>].

Así, si un trabajador resulta dañado en el ámbito de una previa relación contractual con el empresario, podemos decir sin ningún género de dudas que la responsabilidad dimanante del hecho debe ser calificada como responsabilidad contractual. Entendiéndose que la obligación de seguridad del empresario es de naturaleza contractual y que, por tanto, su incumplimiento generará responsabilidad contractual al amparo del artículo 1101 del CC.

Se declaraba en esta colisión competencial, inicialmente por parte de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que la responsabilidad civil ante el acaecimiento de un accidente de trabajo era una responsabilidad subjetiva y culpabilística en el sentido más clásico y tradicional. Ello incidía sobre la cuestión procesal de la carga de la prueba al comportar la exigencia de acreditación de la relación causal entre el incumplimiento empresarial sobre seguridad y salud y el resultado dañoso [STS, Sala de lo Social, de 2 de febrero de 1998 (rec. núm. 124/1997)<sup>77</sup>].

---

<sup>76</sup> Fto. Jco. 1: "Las prestaciones de carácter laboral nacen de la relación de la Seguridad social y, mediatamente al menos, de la misma relación laboral que preexiste a las responsabilidades de índole extracontractual y que nacen de diferente fuente de las obligaciones (artículos 1089 y 1093 del Código Civil) que es la culpa o negligencia no penadas por la Ley; así lo declara el artículo 97.3 y reitera tal compatibilidad el artículo 93.9 ambos de la Ley de Seguridad Social. Los argumentos que anteceden obligan a la estimación del motivo, y, establecer que corresponde a este orden jurisdiccional el conocimiento del asunto".

<sup>77</sup> Fto. Jco. 4: "La responsabilidad del empresario (responsabilidad llamada civil y depurada en el marco de la Jurisdicción Social), con fundamento en la cual pueda hacerse efectiva la indemnización postulada en la demanda, es la responsabilidad subjetiva y culpabilista en su sentido más clásico y tradicional".

Esta concepción subjetivista va evolucionando a una concepción originaria, de culpa sin adjetivaciones [STS, Sala de lo social, de 18 de julio de 2008 (rec. núm. 437/2007)<sup>78</sup>]. Superándose progresivamente esta concepción de criterios a raíz de determinados pronunciamientos jurisprudenciales, siendo relevante la cita de la STS, Sala de lo social, de 30 de junio 2010 (rec. núm. 4123/2008)<sup>79</sup> en la que rechaza la concepción subjetivista de la culpabilidad en su sentido más clásico, ya que “no son parejas la relación empresario trabajador, siendo el empresario el que crea el riesgo y el trabajador el que lo sufre”.

Ahora bien, si en el devenir del siniestro intervienen otros sujetos ajenos o no a la relación laboral que pueden resultar responsables, la situación se complica. Hablamos de sujetos distintos del empresario, como mandos, directivos, compañeros de trabajo, técnicos de prevención, otros empresarios, fabricantes, etc. En relación con todos ellos podría pensarse que de existir responsabilidad normalmente sería extracontractual, pues no les une ninguna relación contractual con el trabajador dañado. Pero puede considerarse que, esa responsabilidad sea una extensión de responsabilidad que deriva de la propia normativa legal, que integra necesariamente el contrato de trabajo.

La naturaleza de la responsabilidad debería, pues, depender de la obligación principal, la del empleador, porque en definitiva el tercero ayuda simplemente a satisfacerla y está en íntima y directa relación con ella. También en estos casos podría entenderse que la naturaleza de la responsabilidad podría resultar atraída por la naturaleza contractual que tiene la del obligado principal, el empleador o, cuando menos y con más seguridad, que las reglas aplicativas y competenciales deberían ser la propias de esa obligación principal, además de que en muchos casos el incumplimiento del que deriva la posible responsabilidad de estos sujetos sería una contravención de obligaciones establecidas en normas laborales, un ilícito laboral, en la medida que en no pocas ocasiones las conductas exigibles de estos terceros aparecen recogidas en aquellas normas (obligaciones de evaluación, actuaciones previstas en el plan preventivo, actuaciones de los coordinadores de seguridad en la construcción, etc).

---

<sup>78</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>79</sup> Fto. Jco. 3.

El binomio responsabilidad contractual-extracontractual va a superarse al residenciar la competencia en el denominado ilícito laboral, y bajo cuya óptica pierde sentido la polémica en torno a la naturaleza de la responsabilidad ya sea de los sujetos de la relación contractual laboral o de la intervención de terceros [STS, Sala de lo Civil, de 15 de enero de 2008 (rec. núm. 2374/2000)].

Pero no solo la razón de ser de esta colisión de jurisdicciones al abordar las cuestiones atinentes y dimanantes del accidente de trabajo estriba en esa ausencia normativa que estableciera reglas expresas sobre la atribución competencial al orden jurisdiccional social, sino que además una multiplicidad normativa correspondiente a las distintas disciplinas jurídicas abordaba la regulación del accidente de trabajo.

Y el porqué de tal concurrencia normativa la podemos residenciar en el hecho de que la protección del accidente entronca dentro del ámbito de la protección de valores como la vida, salud, seguridad del trabajador (artículos 15, 17, 43 de la CE). Aspectos tan esenciales que es lógico que las distintas disciplinas jurídicas se interesaran en regular y tutelar así la materia, dando lugar a que los distintos órdenes jurisdiccionales resolvieran los conflictos existentes en interpretación y aplicación de tales normas.

Estas dos circunstancias: ausencia de norma procesal, hasta la LRJS y multiplicidad de normas concurrentes en la regulación sobre el accidente de trabajo, va a dar pie, como hemos dicho a que las distintas jurisdicciones, cada una con sus propios motivos se alzarán como orden jurisdiccional competente en los litigios relativos a la reclamación de daños sobre accidente laboral.

El fin de tal discusión competencial según TOSCANI GIMÉNEZ, D. con la LRJS es del todo patente, afirmando que: “Hoy en día la discusión y conflictividad en torno al carácter contractual o extracontractual de la responsabilidad en el accidente de trabajo se ha visto superado por cuanto la naturaleza de la responsabilidad ya no va a determinar el orden jurisdiccional competente ya que la LRJS consagra la competencia del orden jurisdiccional social cuando se trata de accidente de trabajo o enfermedad profesional”<sup>80</sup>.

La solución a esta problemática sobre la confusión de órdenes jurisdiccionales competentes es clave en orden a garantizar la seguridad jurídica (artículo 9.3 de la CE) y unidad de la causa, evitando la dispersión o disgregación de la misma y ahorrando a la

---

<sup>80</sup>*Op. Cit.* AAVV (TOSCANI GIMÉNEZ, D. y CLARK SORIANO, H.). *Accidentes de Trabajo, concepto, determinación y responsabilidades*. Thomson Reuters (2016) pág. 105.

víctima un posible peregrinaje judicial en búsqueda de la jurisdicción competente. En definitiva, es necesario garantizar una tutela uniforme en ese ámbito, que reduzca la posibilidad de sentencias contradictorias y proporcione al mismo tiempo una tutela judicial efectiva en favor de preservar la seguridad jurídica (artículos 9.3 y 24 de la CE).

En definitiva, a nadie interesa una dispersión normativa ni jurisprudencial, por cuanto los diferentes enfoques jurisdiccionales llevan a soluciones contradictorias, con diversas implicaciones no solo en la aplicación de las reglas sobre la carga probatoria, sino también en otros ámbitos como en el de satisfacción de responsabilidades y o en la declaración de compatibilidad de prestaciones.

### **2.1.- La multiplicidad normativa en la regulación del accidente de trabajo**

En palabras de PÉREZ ALONSO, M. A. existe una: “Generosa y completa regulación por parte del ordenamiento jurídico del accidente de trabajo y la enfermedad profesional”<sup>81</sup>.

El marco normativo existente, con su enorme desarrollo reglamentario, determinó que se afirmase que: “El deber de protección del empresario es incondicionado y, prácticamente, ilimitado y que deben adoptarse las medidas de protección que sean necesarias, cualesquiera que ellas fueran”<sup>82</sup>.

El accidente de trabajo en el plano normativo se configura como un elemento nuclear sobre el que pivotan las distintas disciplinas jurídicas estableciendo normas jurídicas que sientan los criterios o puntos de conexión necesarios a los efectos de atribuir la competencia a uno u otro orden.

Desde un punto de vista sistemático analizaremos las normas que articulan reglas de determinación de la competencia, sin perjuicio como es lógico de la incidencia de las normas de derecho sustantivo en materia de accidente de trabajo.

Examinaremos por un lado (1) las normas de Derecho Supranacional, (2) las normas de Derecho Comunitario, cuyo objetivo principal es el reconocimiento recíproco de derechos mediante una coordinación entre los ordenamientos nacionales de Seguridad Social y finalmente (3) el Derecho interno.

---

<sup>81</sup> PÉREZ ALONSO, M.A. *El accidente de Trabajo y la Enfermedad Profesional*. Tirant Lo Blanch (2015) pág. 7.

<sup>82</sup> ARAGÓ GASSIOT, M. *Los procedimientos administrativos laborales en la LRJS*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ, núm.12 (2015) pág. 3.

En el ámbito del Derecho Supranacional, nos referiremos a la Declaración Universal de Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Organización Internacional de Trabajo, Consejo de Europa con referencia a la Carta Social Europea y Convenios Internacionales multi y bilaterales sobre Seguridad Social<sup>83</sup>.

En el ámbito del Derecho Supranacional, la Declaración Universal de Derechos Humanos, de 10 de diciembre de 1948, proclama el derecho a la Seguridad Social (artículo 22)<sup>84</sup>, y si bien no hay una mención expresa a los aspectos procesales del accidente de trabajo, objeto de nuestro estudio, sí queremos destacar que el reconocimiento al Derecho a la Seguridad Social, conlleva el reconocimiento de otros derechos directamente implicados con las derivadas del accidente de trabajo, a saber: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure a él y a su familia, la salud y el bienestar... la asistencia médica, y los servicios sociales, ...derecho a los seguros de enfermedad, viudez, vejez, invalidez, u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad”.

Otro texto normativo de interés es el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 19 de diciembre de 1966, que proclama el Derecho a la Seguridad Social y a la salud (artículos 9 y 12).

En el ámbito de Derecho Internacional, partiendo de lo dispuesto en el artículo 10 de la CE<sup>85</sup>, y como superior criterio de interpretación de los Tribunales podemos destacar los diferentes Convenios de la OIT<sup>86</sup>. Convenios que como decimos sirven de pauta interpretativa a los tribunales, hasta el punto de que el Tribunal Supremo prioriza su aplicación, aun cuando no hubiera sido ratificado por el Estado Español [STS, Sala de lo Social, de 10 de octubre de 2019 (rec. núm. 3494/2017)].

---

<sup>83</sup> Vid. ALONSO-OLEA GARCÍA, BELÉN. *Derecho a la Protección Social*. Thomson Reuters, tercera edición (2016) págs. 54 y ss.

<sup>84</sup> Artículo 22 de la DUDH: “Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la Seguridad Social”

<sup>85</sup> Artículo 10.2 de la CE: “Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”.

<sup>86</sup> Convenio 17 de la OIT, de 10 de junio de 1925 (artículos 9 y 10) y Convenio 121 de 8 de julio de 1964, sobre las prestaciones en caso de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, de la OIT, (este último aún no ratificado por España)

Si bien son numerosos los Convenios de la OIT<sup>87</sup>, nos centraremos en los más relevantes para nuestro estudio, así entre otros Convenio de la OIT 19, sobre igualdad de trato en accidentes de trabajo (de 5 de junio de 1925) ratificado por España el 22 de febrero de 1929 en cuyo artículo primero se establece: “1. Todo Miembro de la Organización Internacional del Trabajo que ratifique el presente Convenio se obliga a conceder a los nacionales de cualquier otro Miembro que lo haya ratificado, y que fueren víctimas de accidentes del trabajo ocurridos en el territorio de aquél, o a sus derechohabientes, el mismo trato que otorgue a sus propios nacionales en materia de indemnización por accidentes del trabajo.

2. Esta igualdad de trato será otorgada a los trabajadores extranjeros y a sus derechohabientes sin ninguna condición de residencia. Sin embargo, en lo que se refiere a los pagos que un Miembro, o sus nacionales, tengan que hacer fuera de su propio territorio en virtud de este principio, las disposiciones que hayan de tomarse se registrarán, si fuere necesario, por acuerdos especiales celebrados con los Miembros interesados”.

El Convenio 97 de la OIT, sobre trabajadores migrantes, de 1 de julio de 1949 (ratificado por España el 21 de marzo de 1967, BOE del 7 de junio) en su artículo 5 indica que: “Todo Miembro para el cual se halle en vigor el presente Convenio se obliga a

---

<sup>87</sup> Convenio núm. 18, de 10 de junio de 1925, sobre indemnización de enfermedades profesionales de la OIT; Convenio seguridad y salud de los trabajadores núm. 155, de 24 junio 1981; Convenio 102 sobre la Seguridad Social; Convenio 121 relativo a las prestaciones por riesgos profesionales. Otros Convenios de interés que contienen una protección para ciertas ramas de actividad o que regulan una protección contra ciertos riesgos particulares. Entre otros los siguientes: Convenio núm.13, de 19 de noviembre de 1921, relativo al empleo de la cerusa en la pintura (instrumento de ratificación de 17 de mayo de 1924, Gaceta de 20 de mayo de 1924). – Convenio núm.73, de 29 de junio de 1946, sobre el examen médico de la gente del mar (instrumento de ratificación de 24 de mayo de 1971, BOE 20/05/1973); Convenio núm.115, de 22 de junio de 1960, relativo a la protección de los trabajadores contra las radiaciones ionizantes (instrumento de ratificación de 28 de junio de 1962, BOE 5/06/1967); Convenio núm.119, de 25 de junio de 1963, sobre la protección de la maquinaria (instrumento de ratificación de 26 de noviembre de 1971, BOE 30/11/1972). – Convenio núm.120, de 8 de julio de 1964, relativo a la higiene en el comercio y en las oficinas (instrumento de ratificación de 18 de mayo de 1970, BOE 30/09/1971); Convenio núm. 127, de 28 de junio de 1967, relativo al peso máximo de la carga transportada por un trabajador (instrumento de ratificación de 6 de marzo de 1969, BOE 15/10/1970) ; Convenio núm. 134, de 30 de octubre de 1970, relativo a la prevención de los accidentes de trabajo de la gente del mar (instrumento de ratificación de 26 de noviembre de 1971, BOE 21/02/1973); Convenio núm. 136, de 23 de junio de 1971, relativo a la protección contra los riesgos de intoxicación por el benceno (instrumento de ratificación de 31 de marzo de 1973, BOE 5/02/1975); Convenio núm.148, de 20 de junio de 1977, sobre protección del medio ambiente de trabajo (contaminación del aire, el ruido y las vibraciones) (instrumento de ratificación de 24 de noviembre de 1980, BOE 30/12/1981).

mantener, dentro de los límites de su competencia, servicios médicos apropiados encargados de:

1. Cerciorarse, si ello fuere necesario, de que, tanto en el momento de su salida como en el de su llegada, la salud de los trabajadores migrantes y de los miembros de sus familias autorizados a acompañarlos o a reunirse con ellos es satisfactoria;

2. Velar por que los trabajadores migrantes y los miembros de sus familias gocen de una protección médica adecuada y de buenas condiciones de higiene en el momento de su salida, durante el viaje y a su llegada al país de destino”.

El Convenio 118 de la OIT, de 6 de junio de 1962, sobre igualdad de trato en materia de Seguridad Social en cuyo artículo 4 se establece: “En cuanto concierna al beneficio de las prestaciones, deberá garantizarse la igualdad de trato sin condición de residencia. Sin embargo, dicha igualdad puede estar subordinada a una condición de residencia, por lo que se refiera a las prestaciones de una rama determinada de la seguridad social, respecto de los nacionales de todo Estado Miembro cuya legislación subordine la atribución de prestaciones de la misma rama a la condición de que residan en su territorio”.

Finalmente aludir al Convenio 190, sobre la violencia y el acoso, de 21 de junio de 2019 y cuya ratificación por España es inminente. En este Convenio se incide en la negativa incidencia que la violencia y el acoso tiene sobre el mundo del trabajo, al afectar a la salud psicológica, física y sexual de las personas, a su dignidad, y a su entorno familiar y social. Y más concretamente, reconociendo que la violencia y el acoso por razón de género y la violencia doméstica puede afectar al empleo, la productividad, así como la seguridad y salud, por lo que los gobiernos, las organizaciones de empleadores y de trabajadores y las instituciones del mercado de trabajo pueden contribuir, como parte de otras medidas, a reconocer, afrontar y abordar el impacto de la violencia doméstica.

Como vemos, la aplicación de los Convenios de la OIT es esencial en la resolución de los litigios dimanantes del accidente de trabajo, bajo el prisma de protección del trabajador, permitiendo reconocer la protección adecuada al trabajador irregular (concediéndole el derecho a la incapacidad temporal derivada de contingencia profesional), sirviendo de paradigma el criterio asentado en la STS, Sala de lo Social, de

9 de junio de 2003 (rec. núm. 4217/2002)<sup>88</sup> en aplicación del Convenio núm. 19 de la OIT.

Las líneas fundamentales de esta resolución las resume SEMPERE NAVARRO, A. al indicar que: "El Tribunal Supremo defiende la aplicación de una protección que, en nuestro sistema de relaciones laborales, es inherente al contrato de trabajo. El razonamiento axial de la sentencia de Tribunal Supremo estudiada puede reconducirse fácilmente a la técnica de un silogismo: 1º) Del contrato de trabajo deriva protección frente al accidente laboral, aunque no exista alta en Seguridad Social (Premisa mayor). 2º) Los extranjeros que trabajan sin haber obtenido previamente el preceptivo permiso están vinculados con la empresa por un contrato de trabajo. 3º) A los extranjeros que trabajan sin dar de alta, por impedirlo el carácter irregular de su actividad, les es aplicable la protección frente al accidente de trabajo conforme a la construcción sobre automaticidad de las prestaciones"<sup>89</sup>.

El artículo 3 de la Carta Social Europea, de 18 de octubre de 1961, es clave en materia de seguridad e higiene en el trabajo, también de interés resulta el artículo 8 en sede de protección a la maternidad, el artículo 11 sobre la protección de la salud y el artículo 12 al proclamar el derecho a la Seguridad Social en concreto: "A mantener el régimen de seguridad social en un nivel satisfactorio, equivalente, por lo menos, al exigido para la ratificación del Código Europeo de Seguridad Social".

Otras normas que debemos destacar son el Convenio Europeo sobre el Estatuto Jurídico del Trabajador Migrante, de 18 de junio de 1983; el Convenio Europeo de Asistencia Social y Médica, de 17 de febrero de 1984 y su Protocolo Adicional; el Convenio Europeo de Seguridad Social, de 12 de noviembre de 1986 y el Acuerdo complementario para su aplicación.

En el marco de los Convenios internacionales multi y bilaterales sobre Seguridad Social.

En cuanto a los Convenios multilaterales citamos, el Convenio Europeo de Seguridad Social y el Convenio Complementario para la aplicación del mismo, de 14 de

---

<sup>88</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>89</sup> AAVV (Coord. DOMBLÁS, M.A. y FERNÁNDEZ BARAIBAR, M.). *Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales*. SEMPERE NAVARRO, A. *Accidente laboral de extranjero sin permiso*. Aranzadi (2007) pág. 364.

diciembre de 1972. El Instrumento de Ratificación del Convenio Europeo de Seguridad Social se publicó en el Boletín Oficial del Estado de fecha 12 de noviembre de 1986 y entró en vigor el 25 de abril de 1986.

Asimismo, debemos hacer referencia al Convenio multilateral Iberoamericano de Seguridad Social<sup>90</sup> sobre coordinación de las legislaciones de Seguridad Social, firmado el diez de noviembre de 2007, siendo la regla general, la ley del lugar en que se ejerza la actividad (*lex loci laboris*) ya sea por cuenta propia o ajena a los efectos de prestaciones económicas derivadas de accidentes de trabajo y de enfermedad profesional.

El presente Convenio es un instrumento de coordinación de las legislaciones de Seguridad Social, en materia de pensiones de los diferentes Estados Iberoamericanos que lo ratifiquen y que, además, suscriban el Acuerdo de Aplicación. Tiene plena aplicación en todos aquellos casos en que no existan convenios bilaterales o multilaterales de seguridad social vigentes entre los Estados Parte.

En los casos en que sí existan convenios bilaterales o multilaterales se aplicarán las disposiciones que resulten más favorables al beneficiario. De modo que será preciso por parte de los aplicadores jurídicos desarrollar una actividad indagadora en torno a la interpretación de las distintas normas que entran en juego, a los efectos de aplicar la disposición más favorable.

En el marco de los Convenios bilaterales de Seguridad Social, citamos a título ilustrativo, por orden alfabético, Andorra (BOE núm. 290 de 4 de diciembre de 2002)<sup>91</sup>; Argentina (BOE núm. 297, de 10 de diciembre de 2004)<sup>92</sup>; Australia (BOE núm. 303, de

---

<sup>90</sup> Los textos del Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social y de su Acuerdo de Aplicación han sido publicados en el Boletín Oficial del Estado de 8 de enero de 2011. Su artículo 3 se refiere al campo de aplicación material: “El presente Convenio se aplicará a toda la legislación relativa a las ramas de seguridad social relacionadas con:

- a) las prestaciones económicas de invalidez;
- b) las prestaciones económicas de vejez;
- c) las prestaciones económicas de supervivencia; y,
- d) las prestaciones económicas de accidentes de trabajo y de enfermedad profesional.

Las prestaciones médicas previstas en las legislaciones de los Estados Parte quedan excluidas del presente Convenio, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 5 del presente artículo”.

<sup>91</sup> Acuerdo administrativo para la aplicación del Convenio de Seguridad Social entre el Reino de España y el Principado de Andorra, hecho en Andorra el 9 de noviembre de 2001.

<sup>92</sup> El Convenio de Seguridad Social entre España y Argentina se firmó el 28 de enero de 1997 y entró en vigor el 1 de diciembre de 2004. No obstante, desde el 1 de agosto de 2016, Argentina aplica el Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social (CMISS), por lo que, en virtud del artículo 8, solo se aplicarán las disposiciones del Convenio Bilateral que resulten más favorables al interesado.

19 de diciembre de 2002)<sup>93</sup>; Brasil (BOE núm.13, de 15 de enero de 1996)<sup>94</sup>; Cabo Verde (BOE núm. 255, de 24 de octubre de 2013)<sup>95</sup>; Canadá (BOE núm. 287, de 1 de diciembre de 1987)<sup>96</sup>; Chile (BOE núm.72, de 25 de marzo de 1998)<sup>97</sup>; China (BOE núm.66, de 16 de marzo de 2018)<sup>98</sup>; Colombia (BOE de 3 de marzo de 2008)<sup>99</sup>; Corea del Sur (BOE núm. 110, de 8 de mayo de 2013)<sup>100</sup>; Ecuador (BOE núm. 32, de 7 de febrero de 2011)<sup>101</sup>; EEUU (BOE núm. 76, de 29 de marzo de 1998)<sup>102</sup>; Filipinas (BOE núm. 158, de 11 de octubre de 1989)<sup>103</sup>; Japón (BOE núm. 236, de 30 de septiembre de 2009)<sup>104</sup>; Marruecos (BOE núm. 245, de 13 de octubre de 1982)<sup>105</sup>; México (BOE núm. 65, de 17 de marzo de 1995)<sup>106</sup>; Panamá (BOE, de 3 de mayo de 1980)<sup>107</sup>; Paraguay (BOE núm. 28, de 2 de

---

<sup>93</sup> Convenio de 31 de enero de 2002 entre España y Australia sobre Seguridad Social, hecho en Madrid.

<sup>94</sup> El Convenio de Seguridad Social entre España y Brasil, de 16 de mayo de 1991, vigente desde el 1 de diciembre de 1995, sustituye al anterior de fecha 25 de abril de 1969. Está publicado en el Boletín Oficial del Estado de 15 de enero de 1996. Ha sido modificado por el Convenio Complementario de Revisión de fecha 24 de julio de 2012, en vigor desde el 1 de marzo de 2018. No obstante, desde el 19 de mayo de 2011, Brasil aplica el Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social (CMISS), por lo que, en virtud del artículo 8, solo se aplicarán las disposiciones del Convenio Bilateral que resulten más favorables al interesado.

<sup>95</sup> Convenio de Seguridad Social de 23 de noviembre de 2012 entre el Reino de España y la República de Cabo Verde.

<sup>96</sup> Convenio y Acuerdo administrativo sobre Seguridad Social de 10 de noviembre de 1986 entre España y Canadá, hechos en Madrid.

<sup>97</sup> El Convenio de Seguridad Social entre España y Chile, firmado el 28 de enero de 1997 y vigente desde el 13 de marzo de 1998, sustituye al anterior de fecha 9 de marzo de 1977. No obstante, desde el 1 de septiembre de 2011, Chile aplica el Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social (CMISS), por lo que, en virtud del artículo 8, solo se aplicarán las disposiciones del Convenio Bilateral que resulten más favorables al interesado.

<sup>98</sup> Convenio de Seguridad Social de 19 de mayo de 2017 entre el Reino de España y la República Popular China, hecho en Bad Neuenahr.

<sup>99</sup> Convenio de Seguridad Social de 6 de septiembre de 2005 entre el Reino de España y la República de Colombia.

<sup>100</sup> Convenio de Seguridad Social de 14 de julio de 2011 entre el Reino de España y la República de Corea.

<sup>101</sup> Convenio de Seguridad Social de 4 de diciembre de 2009, entre España y Ecuador, que sustituye al anterior de 8 de mayo de 1974, entró en vigor el 1 de enero de 2011. No obstante, desde el 20 de junio de 2011, Ecuador aplica el Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social (CMISS), por lo que, en virtud del artículo 8, solo se aplicarán las disposiciones del Convenio Bilateral que resulten más favorables al interesado.

<sup>102</sup> Convenio de Seguridad Social entre España y los Estados Unidos de América que entró en vigor el 1 de abril de 1988.

<sup>103</sup> Convenio de Seguridad Social de 20 de mayo de 1988 entre España y Filipinas.

<sup>104</sup> Convenio de Seguridad Social de 12 de noviembre de 2008 entre España y Japón, hecho en Tokio.

<sup>105</sup> Convenio de Seguridad Social de 8 de noviembre de 1978 entre España y el Reino de Marruecos, firmado en Madrid.

<sup>106</sup> Convenio de Seguridad Social de 25 de abril de 1994 entre España y los Estados Unidos Mejicanos.

<sup>107</sup> Convenio de Seguridad Social de 8 de marzo de 1978 entre España y Panamá.

febrero de 2006)<sup>108</sup>; Perú (BOE núm. 31, de 5 de febrero de 2005)<sup>109</sup>; República Dominicana (BOE núm. 139, de 12 de junio de 2006)<sup>110</sup>; Rusia (BOE núm. 48, de 24 de febrero de 1996)<sup>111</sup>; Túnez (BOE núm. 309, de 26 de diciembre de 2001)<sup>112</sup>; Ucrania (BOE núm. 81, de 4 de abril de 1998)<sup>113</sup>; Uruguay (BOE núm. 47, de 24 de febrero de 2000)<sup>114</sup>; Venezuela (BOE núm. 162, de 7 de julio de 1990)<sup>115</sup>.

Retomando la multiplicidad normativa en el ámbito de atribución competencial, ahora ya en el seno de la Unión Europea, el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, establece en su artículo 156 que: “Con el fin de alcanzar los objetivos expuestos en el artículo 151, y sin perjuicio de las demás disposiciones de los Tratados, la Comisión fomentará la colaboración entre los Estados miembros y facilitará la coordinación de sus acciones en los ámbitos de la política social tratados en el presente capítulo, particularmente en las materias relacionadas con la protección de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales”.

La Carta de Derechos Fundamentales de los Trabajadores, de 9 de diciembre de 1989, en el artículo 34 establece: “La Unión reconoce y respeta el derecho de acceso a las

---

<sup>108</sup> El 1 de marzo de 2006 entró en vigor un nuevo Convenio de Seguridad Social entre España y Paraguay, firmado el 24 de junio de 1998, que viene a sustituir al Convenio General sobre Seguridad Social de 25 de junio de 1959 y al Convenio Complementario al Convenio de Seguridad Social de 2 de mayo de 1972. No obstante, desde el 28 de octubre de 2011, Paraguay aplica el Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social (CMISS), por lo que, en virtud del artículo 8, solo se aplicarán las disposiciones del Convenio Bilateral que resulten más favorables al interesado.

<sup>109</sup> El nuevo Convenio de Seguridad Social entre España y la República del Perú se firmó el 16 de junio de 2003 y entró en vigor el 1 de febrero de 2005. No obstante, desde el 20 de octubre de 2016, Perú aplica el Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social (CMISS), por lo que, en virtud del artículo 8, solo se aplicarán las disposiciones del Convenio Bilateral que resulten más favorables al interesado.

<sup>110</sup> Convenio de Seguridad Social de 1 de julio de 2004 entre el Reino de España y la República Dominicana.

<sup>111</sup> Convenio de Seguridad Social de 11 de abril de 1994 entre el Reino de España y la Federación de Rusia. Acuerdo Administrativo para la aplicación del Convenio de Seguridad Social entre el Reino de España y la Federación de Rusia, firmado en Moscú el 12 de mayo de 1995.

<sup>112</sup> Convenio de Seguridad Social de 26 de febrero de 2001 entre el Reino de España y la República de Túnez.

<sup>113</sup> Convenio de Seguridad Social de 7 de octubre de 1996 entre el Reino de España y Ucrania.

<sup>114</sup> El 1 de abril de 2000 entró en vigor un nuevo Convenio de Seguridad Social entre España y Uruguay, firmado el 1 de diciembre de 1997, que viene a sustituir al Acuerdo Administrativo, de fecha 21 de junio de 1979. No obstante, desde el 1 de octubre de 2011, Uruguay aplica el Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social (CMISS), por lo que, en virtud del artículo 8, solo se aplicarán las disposiciones del Convenio Bilateral que resulten más favorables al interesado.

<sup>115</sup> Convenio de 12 de mayo de 1988 de Seguridad Social entre España y Venezuela, firmado en Caracas; Canje de Notas de 14 de julio de 1988 y 22 de agosto de 1988, corrigiendo algunos errores contenidos en varios artículos del Convenio, y Acuerdo Administrativo para la aplicación del citado Convenio de Seguridad Social, y anejos, firmado en Caracas el 5 de mayo de 1989.

prestaciones de seguridad social y a los servicios sociales que garantizan una protección en casos como la maternidad, la enfermedad, los accidentes laborales, la dependencia o la vejez...”. El artículo 35 se refiere al derecho de toda persona a la atención sanitaria, al consagrar la protección de la salud y que: “Toda persona tiene derecho a la prevención sanitaria y a beneficiarse de la atención sanitaria”.

A efectos de contribuir a una protección eficaz de la población trabajadora en la Unión Europea (una población de aproximadamente 217 millones de trabajadores), la Comisión Europea adoptó el Marco Estratégico de la Seguridad y Salud en el Trabajo 2014-2020<sup>116</sup>, fijándose los objetivos estratégicos para la salud y la seguridad en el trabajo y las acciones clave a seguir, entre otras, mejorar la prevención de enfermedades profesionales, gestionar los riesgos emergentes, especialmente en lo que respecta a los riesgos psicosociales y mejorar el sistema de recopilación de datos estadísticos, principalmente en cuanto a accidentes de trabajo, enfermedades profesionales, enfermedades relacionadas con el trabajo, factores de riesgo y exposición en todos los sectores. El objetivo no es otro que disponer de una representación de la realidad palpable con la que poder medir el impacto de las políticas y estrategias implementadas, a fin de identificar y promover buenas prácticas<sup>117</sup>.

En el marco del Derecho Derivado, debemos destacar el Reglamento Bruselas *Bis* I 1215/2012, de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia civil y mercantil, en adelante, Bruselas *Bis* I, que si bien no es aplicable a la Seguridad Social al estar excluida la misma de su ámbito de aplicación (artículo 1.3.c), es oportuno mencionarla al ser la norma comunitaria por excelencia en la delimitación competencial en materia civil y mercantil.

Otra norma a destacar, no menos importante, aunque no es de aplicación al campo de la Seguridad Social es como todos sabemos Roma I, 593/2008, de 17 de junio, sobre ley aplicable a las obligaciones contractuales, siendo esta una norma de coordinación o

---

<sup>116</sup> Aprobada mediante Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico Social Europeo y al Comité de Regiones de fecha 6 de junio de 2014.

<sup>117</sup> Vid. SELGADO RODRÍGUEZ, P. *El Marco Estratégico de la Unión Europea sobre seguridad y salud en el trabajo 2014-2020 a los dos años de su aprobación*. Revista Trabajo y Derecho, núm.18 (2016) pág. 74.

conflicto que determina qué sistema es aplicable, y una vez fijado tal sistema entonces es de aplicación un único derecho sustantivo.

Descartada la aplicación al ámbito de la Seguridad Social de Bruselas *Bis I* y Roma I nos preguntamos qué normas comunitarias se aplican en la materia. En particular son de aplicación: los Reglamentos de coordinación de Seguridad Social, el Reglamento 883/2004 sobre coordinación de los sistemas de Seguridad Social<sup>118</sup>, y el Reglamento de aplicación 987/2009<sup>119</sup>, que no sustituye a las distintas legislaciones nacionales, sino que coordina su aplicación.

Sobre la finalidad y naturaleza de estas normas, en palabras de ALONSO-OLEA, B. “Estas normas están destinadas a coordinar los sistemas públicos de Seguridad Social de los Estados miembros acudiendo a una técnica propia del Derecho Internacional Privado mediante el establecimiento de normas de conflicto”<sup>120</sup>.

La entrada en juego de estas normas se explica por GÓMEZ ABELLEIRA, F.J. “Las normas que en España utilizamos para determinar la competencia internacional de nuestros tribunales laborales es un Reglamento de la UE el 1215/2012 que se aplica estrictamente en su concreto ámbito territorial; lo mismo ocurre con las que en nuestro país manejamos para determinar la ley aplicable Reglamento Roma I, Convenio de Roma”<sup>121</sup>.

Esta pluralidad de normas europeas se ha calificado por GÓMEZ ABELLEIRA, F.G. de: “Plural y abierta”<sup>122</sup>, ya que no cierra una solución de conflicto, sino que deja abierta la posibilidad de que exista más de una jurisdicción competente y legislación aplicable.

---

<sup>118</sup> Reglamento núm. 883/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo de 29 de abril de 2004 sobre la coordinación de los sistemas de Seguridad Social.

<sup>119</sup> Reglamento núm. 987/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de septiembre de 2009 por el que se adoptan las normas de aplicación del Reglamento (CE) no 883/2004, sobre la coordinación de los sistemas de Seguridad Social.

<sup>120</sup> ALONSO-OLEA GARCÍA, B. *Los conceptos de trabajador por cuenta ajena, asegurado social y ciudadano de la Unión Europea según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Sus consecuencias y controversia*. Revista Española de Derecho Europeo. Aranzadi, núm. 62 (2017) pág. 112.

<sup>121</sup> GÓMEZ ABELLEIRA F.J. *Expatriación de trabajadores y ley aplicable a la relación laboral*. Revista de Información laboral. Lex Nova, núm.11 (2016) pág. 20.

<sup>122</sup> *Op. Cit.* GÓMEZ ABELLEIRA, F.J. *Expatriación de trabajadores y ley aplicable a la relación laboral*. pág. 20.

Ahora bien, habiéndose descartado la aplicación del Convenio de Bruselas *Bis I* al ámbito de la Seguridad Social, nos preguntamos si en materia de accidentes laborales que no se refiera a las prestaciones de Seguridad Social, es posible la aplicación de tal Convenio y en este sentido podría interpretarse que es de aplicación en los casos de responsabilidades dimanantes del accidente de trabajo si se entiende que la misma deriva del propio contrato de trabajo (entendiendo que el contrato individual de trabajo pertenece al ámbito de las obligaciones de Derecho Privado).

Podemos citar en apoyo de tal interpretación, relativa a la aplicación del Convenio de Bruselas a las relaciones litigiosas que dimanen de un contrato de trabajo, la sentencia del STJCE de 13 de noviembre de 1999 Sanicentral GmbH/René Collinque (C- 25/79) que tiene por objeto una petición dirigida al Tribunal de Justicia, con arreglo al Protocolo de 3 de junio de 1971, relativa a la interpretación por el Tribunal de Justicia del Convenio de 27 de septiembre de 1968 sobre la competencia judicial y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, por la Corte de Casación de Francia (Sala de lo Social). Concluye el Tribunal: "Los artículos 17 y 54 del Convenio de Bruselas de 27 de septiembre de 1968 relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil deben interpretarse en el sentido de que, en las acciones judiciales ejercitadas después de la entrada en vigor del Convenio, las cláusulas atributivas de competencia estipuladas en los contratos de trabajo celebrados antes de esta entrada en vigor deben considerarse válidas, aun en el caso de que hubieran de haber sido reputadas nulas según las normas nacionales vigentes en el momento de la celebración del contrato".

Si bien como acabamos de decir Bruselas *Bis I* se aplica a los contratos de trabajo, se excluye no obstante del campo de aplicación de esta norma, los litigios relativos a la Seguridad Social que surjan entre las autoridades administrativas y los trabajadores. En concreto el artículo 1, apartado 2, letra c excluye expresamente la materia de Seguridad Social. Por tanto, ante la ausencia de norma europea sobre competencia en el ámbito de la Seguridad Social tendremos que acudir a la normativa interna que se refiere a la misma, en concreto, LOPJ, como a continuación pasaremos a analizar.

Y en cuanto a la determinación de la ley aplicable, el Reglamento Roma acoge el criterio para determinar la ley aplicable en defecto de pacto, del lugar habitual de trabajo

---

(*lex loci laboris*). No obstante, en la práctica se sigue el criterio que marca el artículo 8 del mencionado Reglamento: en defecto de pacto, el contrato se rige por la ley del país con el que aquel presente los vínculos más estrechos, atendido el conjunto de circunstancias, siendo una de tales circunstancias como no podía ser de otra manera el lugar habitual de trabajo. Así, cuando existe un claro lugar habitual de trabajo, se entenderá aplicable la ley de ese lugar y si se trata de un accidente de trabajo se da opción al trabajador para recibir la prestación en el lugar donde reside o ejerce su actividad.

Sobre la eventual aplicación del Reglamento Roma II<sup>123</sup> como ley aplicable a los accidentes de trabajo, damos por reproducidas las argumentaciones de ESPINEILLA MENÉNEDEZ, A. "Son varios los datos que permiten aseverar tal aplicación dentro de la consideración de la responsabilidad extracontractual del accidente de trabajo". Existen datos del Reglamento "Roma II" que también dejan deducir su aplicación a los accidentes laborales. Así ocurre al regular expresamente las cuestiones de seguridad y comportamiento, cosa que no hace "Roma I". También al ocuparse de la posición de las aseguradoras frente a los perjudicados, incluida la viabilidad de una acción directa del trabajador accidentado, aspectos estos también silenciados en "Roma I". En este mismo sentido, el Reglamento "Roma II" tiene una regulación sobre cuestiones esenciales para los accidentes laborales y que no aparecen en el Reglamento "Roma I". Tales serían las previsiones sobre la transmisibilidad del derecho a reclamar daños, muy importante en casos de fallecimiento del trabajador. Igualmente, la eventual responsabilidad por actos ajenos, básica para reclamar a un empresario principal por actos ajenos de la subcontrata a la que pertenecía el trabajador accidentado"<sup>124</sup>.

En torno a la eventual aplicación de la Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de diciembre de 1996 sobre el desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios en su versión modificada por la Directiva (UE) 2018/957 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de junio de 2018, descartamos su

---

<sup>123</sup> Reglamento (CE) núm. 864/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio de 2007, relativo a la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales ("Roma II", DO L 199, 31 de julio de 2007).

<sup>124</sup> ESPINEILLA MENÉNEDEZ, A. *Responsabilidad civil por accidentes de trabajo transfronterizos*. Revista electrónica de estudios internacionales (REEI), 2019, Issue 37, pág. 6.

aplicación a los accidentes de trabajo, pero entendemos sí se aplicaría a las responsabilidades civiles dimanantes cuando las hubiere<sup>125</sup>.

Como ya se ha indicado, en ocasiones existen supuestos en que concurre algún elemento internacional que hace preguntarnos quién es el Estado competente. La LOPJ<sup>126</sup> determina la competencia de los órganos judiciales españoles en materia de Seguridad Social.

Atenderemos al siguiente supuesto, en que se planteó la determinación de la competencia de la jurisdicción española para conocer de accidente de trabajo acaecido a bordo de buque extranjero que se encontraba en dique español.

El Tribunal Supremo [STS, Sala de lo Social, de 15 de marzo de 1984 (rec. núm. 1984/1716)<sup>127</sup>] afirma la necesidad de discernir entre las normas de derecho material aplicables al caso para resolver el tema de fondo, y las que regulan la jurisdicción competente: “Ciertamente, conforme al artículo 10 del CC, los buques quedarán sometidos a la legislación del país de su abanderamiento, pero, en materia de contrato de trabajo la cuestión se regula por el artículo 51 LEC y el 1º LPL, en base a los cuales, la jurisdicción española es competente para conocer de un accidente de trabajo sufrido por trabajador español, contratado en España para realizar tareas de reparación a bordo del buque. La extranjera del armador y del buque no son factores suficientes para desvirtuar el carácter laboral de la relación, concluida en España por español. Por las mismas circunstancias, de haberse celebrado el contrato en España, la ley española debe ser la aplicable para resolver la cuestión de fondo. Se desestima el recurso de casación, por cuanto está acreditado que el armador del buque contrató con uno de los trabajadores el empleo del grupo en las labores de limpieza y reparación, la Sala considera correcta la calificación hecha por el juzgador de instancia de contrato de trabajo en común, regulado en el artículo 10 del ET, de lo que resulta la falta de responsabilidad del trabajador mencionado, al no ser patrono, ni de Astilleros Españoles, empresa propietaria del dique, ni de la consignataria, que no intervino en los trabajos de limpieza por infracción del propio

---

<sup>125</sup> *Op. Cit.* ESPINEILLA MENÉNEDEZ, A. *Responsabilidad civil por accidentes de trabajo transfronterizos*. Revista electrónica de estudios internacionales (REEDI), 2019, Issue 37, pág. 29.

<sup>126</sup> Artículo 25.3 de la LOPJ: “en materia de pretensiones de Seguridad Social frente a entidades españolas o que tengan domicilio, agencia, delegación o cualquier otra representación en España”.

<sup>127</sup> Fto. Jco. 2.

armador que contrató al grupo de trabajadores infringiendo las normas portuarias al no contratar trabajadores del censo portuario”.

Aunque dentro del concepto de accidente de trabajo y por tanto de la protección que se dispensa al mismo se incluye también a los trabajadores extranjeros, con o sin autorización para residir en España, el Tribunal Supremo ha considerado que tal protección no debió extenderse a extranjero que había suplantado la identidad de otro trabajador que sí gozaba de tales permisos [STS, Sala de lo Social, de 21 de enero de 2010 (rec. núm. 106/2009)<sup>128</sup>].

Una vez analizada la normativa internacional, pasamos a examinar la normativa nacional. Debe tomarse como premisa las leyes procedimentales, LOPJ y LRJS.

Hasta la promulgación de la LOPJ, era la jurisdicción civil la que fundamentalmente asumía la competencia en la reclamación de los daños derivados del accidente laboral, con fundamento en la reparación del daño, y su *vis* atractiva y expansiva [STS, Sala de lo Social, de 12 de abril de 1984 (rec. núm. 240/1984)<sup>129</sup>].

Ahora bien, el orden jurisdiccional social va a asumir también la competencia con base en lo dispuesto en el artículo 9.5 de la LOPJ que señala de un modo más general que: “Los órganos del orden jurisdiccional social conocerán de las pretensiones que se promuevan dentro de la rama social del derecho, tanto en conflictos individuales como colectivos, así como las reclamaciones en materia de Seguridad Social o contra el Estado cuando le atribuya responsabilidad la legislación laboral” [STS, Sala de lo Social, de 3 de mayo de 1995 (rec. núm. 2418/1994)<sup>130</sup>].

La LRJS supuso un antes y un después en la clarificación y concreción del orden jurisdiccional competente en los litigios relativos al accidente de trabajo, respondiendo así a los objetivos perseguidos por la citada norma y que recoge en su preámbulo:

---

<sup>128</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>129</sup> Fto. Jco. 2: “A los Tribunales especiales está atribuido el conocimiento de las contiendas judiciales en los casos tan sólo en que claramente concurren los requisitos específicos y determinantes, según la ley, de su actuación, pues en los demás, incluso en los que ofrecen dudas, actuarán los Tribunales ordinarios, máxime cuando, como en el caso ahora contemplado, se ventilan exclusivamente derechos privados”.

<sup>130</sup> Fto. Jco. 3: “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 (artículo 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”.

"Establecer, ampliar, racionalizar y definir con mayor claridad el ámbito de conocimiento del orden jurisdiccional social, con fundamento en su mayor especialización, conocimiento más completo de la materia social y marco procesal especialmente adecuado a los intereses objeto de tutela de este orden".

La Exposición de Motivos de la LRJS justifica la concentración del conocimiento de la materia en el orden jurisdiccional social a los efectos de otorgar una cobertura más especializada y coherente, ya que hasta entonces: "Se obligaba a los afectados a acudir para lograr la tutela judicial efectiva a los distintos juzgados y tribunales encuadrados en los órdenes civil, contencioso-administrativo y social"<sup>131</sup>.

El alcance de esta ley es tal que se ha llegado a afirmar que: "La Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social, constituye la respuesta legislativa para corregir los defectos en el régimen del accidente de trabajo y la enfermedad profesional que tenían su sede en el proceso judicial"<sup>132</sup>.

En palabras de SALINAS MOLINA, F. "La especialización del accidente de trabajo a nivel jurisdiccional ha sido una de las causas que han motivado la nueva Ley de la Jurisdicción Social"<sup>133</sup>.

A partir de esta premisa, dice USERO FERNÁNDEZ, J. "Se construyó la idiosincrasia de la LRJS. Este texto articulado supone el fin de un largo proceso reformista que tenía como orientación principal la necesidad de atribuir de forma plena al orden jurisdiccional social las cuestiones relativas a las secuelas de los accidentes de trabajo, a fin de evitar problemas jurídico-procesales que han sido el foco de la discusión jurídica en numerosos litigios"<sup>134</sup>.

---

<sup>131</sup> AAVV (Drs. CRUZ VILLALÓN, J. y otros). *La responsabilidad civil por daños en las relaciones laborales*. Cinca (2013) pág. 23.

<sup>132</sup> AAVV (Drs. RODRÍGUEZ GULLÓN, J. y GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, J.). *Encuentro de magistrados de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo con presidentes de las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia y de la Audiencia Nacional: La reforma laboral. Problemas sustantivos y procesales en su aplicación*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ (2014) pág.5.

<sup>133</sup> SALINAS MOLINA, F. *Singularidades procesales en materia de accidentes de trabajo*, en IX Congreso Nacional de la Asociación Española de Seguridad y Salud Laboral (AESSS), La responsabilidad del empresario Madrid, 18 y 19 de octubre de 2012.

<sup>134</sup> USERO FERNÁNDEZ, J. *Aspectos procesales del accidente de trabajo en la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción*. Revista de información laboral. Lex Nova, núm. 4 (2014) pág. 2.

Tratando de cumplir estos objetivos, el artículo 2.b de la LRJS dispone: “Los órganos jurisdiccionales del orden social, por aplicación de lo establecido en el artículo anterior, conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan: b) En relación con las acciones que puedan ejercitar los trabajadores o sus causahabientes contra el empresario o contra aquéllos a quienes se les atribuya legal, convencional o contractualmente responsabilidad, por los daños originados en el ámbito de la prestación de servicios o que tengan su causa en accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, incluida la acción directa contra la aseguradora y sin perjuicio de la acción de repetición que pudiera corresponder ante el orden competente”.

Podemos concluir que la LRJS efectivamente sí parece cumplir el objetivo clarificador que anuncia en su Exposición de Motivos, al establecer de un modo muy definido como la jurisdicción social se alza como orden jurisdiccional competente cuando exista algún tipo de responsabilidad por los daños que tengan su causa en accidente de trabajo.

Aunque no se trate de una norma procedimental propiamente dicha, el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (artículo 164.3) sí se hace eco de esta confluencia multidisciplinar, al señalar que la responsabilidad sobre el recargo de las prestaciones económicas en caso de accidente de trabajo y enfermedad profesional es independiente y compatible con las de todo orden, incluso penal, que puedan derivarse de la infracción.

Debemos resaltar que, aunque tampoco constituye una norma de procedimiento, sí incide sobre las reglas de determinación competencial la normativa sobre prevención de riesgos laborales. La razón de ser de tal incidencia en la determinación del orden jurisdiccional competente radica en el propio origen del conflicto, cual es la propia naturaleza de la responsabilidad.

Recordamos brevemente que tradicionalmente la doctrina civilista consideraba que si la responsabilidad tenía naturaleza contractual el orden jurisdiccional competente era el social, no así si la responsabilidad procedía del ámbito ajeno a la relación laboral, entendiendo que en estos casos imperaba la máxima del artículo 1902 del CC y por ende la *vis* atractiva de la jurisdicción civil<sup>135</sup>. Este inicial planteamiento va a ir poco a poco

---

<sup>135</sup> La STS, Sala de lo Civil de 16 de abril de 2008 (rec. núm. 449/2001) realiza un recorrido histórico en torno al posicionamiento de dicha Sala a la hora de asumir la competencia en materia de

evolucionando hasta el punto de considerarse que el orden jurisdiccional competente es el social, ya estemos ante el acaecimiento del suceso en la órbita del contrato de trabajo como fuera de ella, por cuanto lo esencial será el quebrantamiento de las normas en materia de seguridad y salud del trabajador, en definitiva es el ilícito laboral y las normas de prevención de riesgos laborales las que van a determinar la atribución de la competencia a la hora de conocer sobre los litigios de accidente de trabajo en reclamación de daños y perjuicios.

En concreto el artículo 42 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales, establece que: "El incumplimiento por los empresarios de sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales dará lugar a responsabilidades administrativas, así como, en su caso, a responsabilidades penales y a las civiles por los daños y perjuicios que puedan derivarse de dicho incumplimiento. Las responsabilidades administrativas que se deriven del procedimiento sancionador serán compatibles con las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados y de recargo de prestaciones

---

accidentes de trabajo en los siguientes términos: Fto. Jco. 2: "Es cierto que la posición de esta Sala en los últimos años en lo relativo a la competencia de la jurisdicción civil por demandas de responsabilidad civil por accidentes de trabajo no ha sido uniforme, porque si bien se consideró que la responsabilidad del empresario por este tipo de daños debía tener naturaleza extracontractual, porque se trataba de un hecho ajeno al contrato, aplicando el argumento, habitual en la jurisprudencia del momento, de que se trataba de un suceso que se encontraba "fuera de la rigurosa órbita de lo pactado" (SSTS 5 enero 1982, 9 marzo 1983, 5 julio 1983, 21 octubre 1988, 8 noviembre 1990 ), posteriormente se intentó abrir paso una línea de resolución de estos conflictos que excluía la competencia de la jurisdicción civil cuando el fundamento de la pretensión de indemnización era el incumplimiento de normas laborales (SSTS 22 y 26 diciembre 1997, 10 febrero 1998 y 20 marzo 1998). A partir de la sentencia de 13 octubre 1998, con referencia en alguna anterior, se vuelve al criterio tradicional de asumir la competencia, debido a que el daño se produce fuera de la órbita de lo rigurosamente pactado en el contrato de trabajo. En el mismo sentido se fueron pronunciando las sentencias de 24 y 30 noviembre y 18 diciembre 1998, 1 febrero, 10 abril, 13 julio y 30 noviembre 1999, así como las de 2 marzo y 26 mayo 2000 y ello a pesar de que la sentencia de 11 febrero 2000 recogiera la tesis de la incompetencia de la jurisdicción civil en un accidente laboral. De todos modos, no existía una satisfacción generalizada sobre los criterios utilizados para la resolución de este problema y así lo manifiesta la sentencia de 8 octubre 2001, que reconoció el "grado de desacuerdo" existente entre las diversas resoluciones de la Sala acerca de la competencia del orden jurisdiccional civil en materia de reclamaciones por accidente de trabajo.

Los criterios utilizados hasta ahora para determinar la competencia de la jurisdicción civil distinguen, en general, según sea lo pedido en la demanda; de este modo, si la demanda se basa en la infracción exclusiva de normas laborales, se declara la competencia de la legislación laboral y la consiguiente incompetencia de la civil (SSTS de 6 marzo, 4 mayo y 28 septiembre 2006), mientras que si se funda en la culpa extracontractual o aquiliana de los empresarios demandados, se declara la competencia de la jurisdicción civil (20 julio y 4 octubre 2006), por exigir hasta ahora la Sala 1ª que la demanda se base inexorablemente en normas meramente civiles, por lo tanto, excluidas las laborales".

económicas del sistema de la Seguridad Social que puedan ser fijadas por el órgano competente de conformidad con lo previsto en la normativa reguladora de dicho sistema”.

Como hemos indicado, la problemática competencial y el hecho de que sea la jurisdicción civil o la social la que asuma la competencia, va a repercutir en otros aspectos procesales como las reglas sobre la carga probatoria. Fiel reflejo es la previsión normativa del artículo 96 de la LRJS que estudiaremos ampliamente en el capítulo V de nuestro trabajo.

Finalmente debemos referirnos al tratamiento procesal en la apreciación del presupuesto procesal de la competencia. Deben tenerse en cuenta los artículos 5<sup>136</sup> y 81<sup>137</sup> de la LRJS que contemplan la apreciación de oficio por los órganos jurisdiccionales tan pronto como tengan conocimiento, declarando la falta de competencia por medio de auto y previniendo a la parte de cómo y ante quién ejercer su derecho, previa audiencia de las partes y del ministerio Fiscal.

---

<sup>136</sup> Artículo 5 de la LRJS: “Apreciación de oficio de la falta de jurisdicción o de competencia. 1. Si los órganos jurisdiccionales apreciaren la falta de jurisdicción o de competencia internacional, o se estimaren incompetentes para conocer de la demanda por razón de la materia, del territorio o de la función, dictarán auto declarándolo así y previniendo al demandante ante quién y cómo puede hacer uso de su derecho.

2. Igual declaración deberán hacer en los mismos supuestos al dictar sentencia, absteniéndose de entrar en el conocimiento del fondo del asunto.

3. La declaración de oficio de la falta de jurisdicción o de competencia en los casos de los dos párrafos anteriores requerirá previa audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal en plazo común de tres días.

4. Contra el auto de declaración de falta de jurisdicción o de competencia podrán ejercitarse los recursos previstos en la presente Ley. Si en el auto se declarase la jurisdicción y competencia del órgano de la jurisdicción social, la cuestión podrá suscitarse de nuevo en el juicio y, en su caso, en el recurso ulterior.

5. Si la acción ejercitada estuviere sometida a plazo de caducidad, se entenderá suspendida desde la presentación de la demanda hasta que el auto que declare la falta de jurisdicción o de competencia sea firme”.

<sup>137</sup> Artículo 81 de la LRJS relativo a la admisión de la demanda: ”1. El secretario judicial, dentro de los tres días siguientes a la recepción de la demanda, dará cuenta al juez o tribunal, si entendiera que concurren los supuestos de falta de jurisdicción o competencia o, en otro caso, sin perjuicio de los procedimientos de señalamiento inmediato que puedan establecerse, resolverá sobre la admisión a trámite de aquella, con señalamiento de juicio en la forma prevista en el artículo siguiente, o advertirá a la parte de los defectos u omisiones en que haya incurrido al redactar la demanda en relación con los presupuestos procesales necesarios que pudieran impedir la válida prosecución y término del proceso, así como en relación con los documentos de preceptiva aportación con la misma, salvo lo dispuesto en el apartado 3 de este mismo artículo para la conciliación o mediación previa, a fin de que los subsane dentro del plazo de cuatro días.

2. Realizada la subsanación, el secretario judicial dentro de los tres días siguientes admitirá la demanda. En otro caso, dará cuenta al juez o tribunal para que por el mismo se resuelva, dentro de los tres días siguientes, sobre su admisibilidad”.

Asimismo, no solo el juez puede advertir este defecto procesal, sino que el Letrado de la Administración de Justicia, entre cuyas competencias se halla la de admitir la demanda, procederá a dar cuenta al juez si entendiera que hay falta de competencia o jurisdicción antes de admitir la misma, comunicando a la parte la necesidad de subsanar la demanda y efectos o consecuencias de no hacerlo.

Este tratamiento procesal de la falta de competencia o jurisdicción responde en realidad a la consecución del principio de economía procesal que planea sobre los posibles defectos procesales ya que no tiene sentido finalizar un procedimiento con sentencia si finalmente se apreciara este defecto procesal ya que podría determinar una nulidad de actuaciones (artículo 238 de la LOPJ)<sup>138</sup>.

Esta trascendencia sobre la apreciación de cualquier óbice procesal sobre competencia o jurisdicción es la razón de ser de que el legislador no solo se plantee su apreciación por el Letrado de la Administración de Justicia (artículo 81 de la LRJS) en el momento de admitir la demanda, sino también como primer punto del debate del acto del juicio mediante el planteamiento de cuestiones previas (artículo 85.1 de la LRJS)<sup>139</sup>.

Por tanto, el momento procesal de planteamiento de estas cuestiones de competencia estriba en el propio acto de postulación de la acción, demanda y contestación, así como al inicio del juicio, ya que con carácter previo se resolverá, motivadamente, en forma oral y oídas las partes, sobre las cuestiones previas que se puedan formular en ese acto, así como sobre los recursos u otras incidencias pendientes de resolución, sin perjuicio de la ulterior sucinta fundamentación en la sentencia, cuando proceda.

---

<sup>138</sup>Artículo 238.1 de la LOPJ: “Los actos procesales serán nulos de pleno derecho en los casos siguientes: Cuando se produzcan por o ante tribunal con falta de jurisdicción o de competencia objetiva o funcional”.

<sup>139</sup> Artículo 85.1 de la LRJS: “Si no hubiera avenencia en conciliación, se pasará seguidamente a juicio y se dará cuenta de lo actuado. Con carácter previo se resolverá, motivadamente, en forma oral y oídas las partes, sobre las cuestiones previas que se puedan formular en ese acto, así como sobre los recursos u otras incidencias pendientes de resolución, sin perjuicio de la ulterior sucinta fundamentación en la sentencia, cuando proceda. Igualmente serán oídas las partes y, en su caso, se resolverá, motivadamente y en forma oral, lo procedente sobre las cuestiones que el juez o tribunal pueda plantear en ese momento sobre su competencia, los presupuestos de la demanda o el alcance y límites de la pretensión formulada, respetando las garantías procesales de las partes y sin prejuzgar el fondo del asunto”.

Igualmente serán oídas las partes y, en su caso, se resolverá, motivadamente y en forma oral, lo procedente sobre las cuestiones que el juez o tribunal pueda plantear en ese momento sobre su competencia, los presupuestos de la demanda o el alcance y límites de la pretensión formulada, respetando las garantías procesales de las partes y sin prejuzgar el fondo del asunto. Si fuere posible la subsanación se dará un plazo de cuatro días a tales efectos, no obstante, hay defectos procesales que serían insubsanables como la falta de capacidad.

## **2.2.- La naturaleza de la responsabilidad derivada del accidente de trabajo: contractual *versus* extracontractual**

El accidente de trabajo tradicionalmente ha sido considerado como supuesto prototípico de caso fronterizo o mixto entre la responsabilidad contractual y la extracontractual, como corresponde a todas aquellas relaciones contractuales en las que, con la ejecución de la prestación se compromete directamente la integridad física de una de las partes, las llamadas obligaciones de seguridad, protección o cuidado [SSTS, Sala de lo Civil, de 6 de octubre de 1992 (rec. 1402/1990)<sup>140</sup>; de 24 de Julio de 1998 (rec. núm. 918/1994); de 8 de abril de 1999 (rec. núm. 3420/1994); STS, Sala de lo Social, de 30 de junio de 2010 (rec. núm. 4123/2008)].

En palabras de ALONSO OLEA, M. “Si existe un accidente de trabajo del que hayan derivado cualesquiera de las resultas que han quedado expuestas, surge la responsabilidad del empresario. Por qué es responsable el empresario, cuál es el fundamento de su responsabilidad, es la pregunta que queda abierta al plantear el tema de la imputación de la responsabilidad”<sup>141</sup>.

Así, inicialmente se declaraba la responsabilidad civil del empresario por el accidente de trabajo como: “Responsabilidad subjetiva y culpabilística en el sentido más clásico y tradicional”, exigiéndose la acreditación de la relación causal entre el

---

<sup>140</sup> Fto. Jco. 3: “Ciertamente sobre la empresa recae la obligación de protección de la persona del trabajador, derivado inexcusablemente de su dignidad humana, y que no es más que una especificación mayor del deber general que todos tenemos de no dañar a otros, pero no es menos cierto que cuando un hecho dañoso es violación de una obligación contractual y, al mismo tiempo, del deber general de no dañar a otro, hay una yuxtaposición de responsabilidades (contractual y extracontractual), y da lugar a acciones que pueden ejercitarse alternativa o subsidiariamente, u optando por una o por otra, o incluso proporcionando los hechos al juzgador para que éste aplique las normas en concurso (de ambas responsabilidades) que, más se acomoden a aquéllos, todo ello en favor de la víctima y para lograr un resarcimiento del daño lo más completo posible”.

<sup>141</sup> *Op. Cit.* AAVV. *Instituciones de Seguridad Social...* pág. 115.

incumplimiento empresarial en materia de seguridad y salud laboral y la producción del resultado dañoso como consecuencia del accidente de trabajo [STS, Sala de lo Social, de 2 de febrero de 1998 (rec. núm. 124/1997)<sup>142</sup>].

La naturaleza de la responsabilidad como fundamento en la atribución del orden competencial por la tradicional jurisprudencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo es sintetizada por SEMPERE NAVARRO, A. “Tradicionalmente, la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo ha aceptado su competencia en estos tipos de reclamaciones apoyándose, precisamente, en su carácter expansivo y residual, al entender que no se estaba ni ante prestaciones de Seguridad Social ni ante cuestiones estrictamente derivadas del contrato de trabajo. Por un lado, se alude a la naturaleza expansiva de la jurisdicción civil, donde se entiende que el asunto es ajeno al contrato de trabajo. Por otra parte se afirma estar en presencia de un derecho privado (salud, integridad física), El argumento crucial, sin embargo, es más profundo porque implica varios aspectos conceptuales; conforme al mismo, como cuestiones derivadas del contrato de trabajo han de entenderse las responsabilidades de índole contractual (prestaciones de Seguridad Social y sus recargos) mientras que la indemnización de daños y perjuicios adicionales, de carácter extracontractual, posee carácter civil y es competencia de tal jurisdicción”<sup>143</sup>.

Esta concepción subjetivista va evolucionando a una concepción originaria, de culpa sin adjetivaciones [STS, Sala de lo social, de 18 de Julio de 2008 (rec. núm. 437/2007)<sup>144</sup>]. Superándose progresivamente esta concepción de criterios a raíz de determinados pronunciamientos jurisprudenciales [STS, Sala de lo social, de 30 de junio de 2010 (rec. núm. 4123/2008)<sup>145</sup>] señalándose que: “La responsabilidad civil del empresario por infracción de medidas de seguridad en el trabajo tiene naturaleza

---

<sup>142</sup> Fto. Jco. 4: “Es doctrina de esta Sala que el conocimiento de la pretensión deducida en tales supuestos es competencia del Orden Social de la Jurisdicción. Asimismo establece nuestra sentencia de 30 de septiembre de 1997, dictada en unificación de doctrina, que en el ámbito de actuación empresarial que es objeto de examen, la responsabilidad del empresario (responsabilidad llamada civil y depurada en el marco de la Jurisdicción Social), con fundamento en la cual pueda hacerse efectiva la indemnización postulada en la demanda, es la responsabilidad subjetiva y culpabilista en su sentido más clásico y tradicional”.

<sup>143</sup> *Op. Cit.* AAVV (Drs. DOMBLÁS A. y FERNÁNDEZ BARAIBAR, M.). *Accidentes de trabajo y Enfermedades Profesionales...* SEMPERE NAVARRO, A. *¿Cuál es la jurisdicción competente para determinar la responsabilidad civil del empresario derivada de accidente de trabajo?..* Revista doctrinal Aranzadi Social, núm. 8 (2008) pág. 1001.

<sup>144</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>145</sup> Fto. Jco. 3.

contractual y exige la concurrencia de culpa, aunque con notables atenuaciones en su grado y prueba de concurrencia”.

Esta nueva jurisprudencia unificada sobre la exigencia culpabilística no puede sostenerse en su sentido más clásico y sin rigor atenuatorio, por cuanto no son parejas la posición de empresario y trabajador, en orden a los riesgos derivados de la actividad laboral, desde el momento en que con su actividad productiva el empresario genera el riesgo, mientras que el trabajador, al participar en el proceso productivo es quien lo sufre. Efectivamente es el empresario quien organiza y controla este proceso de producción, ordenando al trabajador la actividad a desarrollar (artículo 20 ET), con la obligación de evaluar y evitar los riesgos y proteger al trabajador, incluso frente a sus propios descuidos e imprudencias no temerarias, estableciéndose el deber genérico de garantizar la seguridad y salud en el trabajo (artículos 14 a 17 de la LPRL).

La deuda de seguridad que al empresario corresponde (artículos 14 a 17 de la LPRL), determina que, actualizado el riesgo, para enervar la posible responsabilidad, el empleador ha de acreditar haber agotado toda la diligencia exigible, más allá incluso de las exigencias reglamentarias.

En palabras de ALONSO OLEA, M. “Si existe un accidente de trabajo del que derivan cualesquiera resultas (incapacidades, lesiones, muerte), surge la responsabilidad del empresario, cuál es su fundamento es una pregunta que queda abierta al plantear el tema de la imputación de responsabilidad”<sup>146</sup>.

Como ya hemos adelantado, el origen del conflicto en la atribución de la competencia sobre accidentes de trabajo a los distintos órdenes jurisdiccionales encuentra su razón de ser precisamente en la naturaleza de la responsabilidad en la indemnización del daño causado por el acaecimiento del accidente laboral y tiene implicaciones varias puesto que según sea el orden jurisdiccional el que entre a conocer del asunto, la concepción en materia de carga probatoria es diferente.

Así en palabras de ALFONSO MELLADO, C.L. “Es importante determinar la naturaleza que procedía atribuir a la citada responsabilidad cuando se concretaba en indemnizaciones de daños, pues se entendía que la solución que se adoptase podría conducir a conclusiones diferentes en algunas de las cuestiones que a continuación se

---

<sup>146</sup> AAVV (Drs. ALONSO OLEA, M. y TORTUERO PLAZA, J.L.). *Instituciones de Seguridad Social*. Decimotava edición, Civitas (2002) pág. 115.

abordarán. Alguna opinión doctrinal resaltaba las diferencias que podrían existir si se consideraba la responsabilidad en la materia de naturaleza contractual o extracontractual, apuntando esencialmente a los plazos de reclamación, al orden competente para conocer de las reclamaciones y a algunas cuestiones probatorias”<sup>147</sup>.

La naturaleza de la responsabilidad se alza así, como un factor clave en la incardinación por los distintos órdenes jurisdiccionales de la atribución competencial sobre el accidente laboral, en parte porque inicialmente y sin perjuicio de la existencia de una profusa normativa sustantiva, no existían reglas claras en materia de competencia<sup>148</sup>, insuficiencia legal que no obstante ya parece superada tras la promulgación de la LRJS (artículo 2, apartados b y e).

Por tanto: “Hoy en día la discusión y conflictividad en torno al carácter contractual o extracontractual de la responsabilidad en el accidente de trabajo se ha visto superado por cuanto la naturaleza de la responsabilidad ya no va a determinar el orden jurisdiccional competente ya que la LRJS consagra la competencia del orden jurisdiccional social cuando se trata de accidente de trabajo o enfermedad profesional”<sup>149</sup>.

Pasamos a exponer esta dicotomía en torno a la responsabilidad contractual *vs* responsabilidad extracontractual como punto decisivo en la atribución del orden jurisdiccional competente.

La inicial atribución de competencias se basaba en la naturaleza de la responsabilidad indemnizatoria que resultara del accidente de trabajo. Tres son las clases de responsabilidad generada por un accidente laboral: la contractual del artículo 1101 del CC, la extracontractual del artículo 1902 del mismo cuerpo legal y la derivada de un ilícito penal; prescindiendo de esta última, el deslinde de competencia entre los órganos judiciales civil y laboral a la hora de asumir el conocimiento de los otros tipos o clases de responsabilidad patrimonial derivada de accidente de trabajo presenta claras dificultades, y es materia de controversia tanto en la doctrina, como en la jurisprudencia [SSTS, Sala

---

<sup>147</sup> ALFONSO MELLADO, C.L. *El Accidente De Trabajo, Cuestiones Actuales*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ, núm. 4 (2011) pág. 3.

<sup>148</sup> *Op. Cit.* FERNANDEZ DE CASTRO, LF. *La responsabilidad Civil del Empresario en los Accidentes de Trabajo*. Actum Social, núm. 23 (2009), pág. 3.

<sup>149</sup> *Op. Cit.* AAVV (Drs. TOSCANI GIMÉNEZ, D, y CLARK SORIANO, H.). *Accidentes de trabajo...* Thomson Reuters (2016) pág. 105.

de lo Civil, de 10 de febrero de 1998 (rec. núm. 505/94); de 20 de marzo de 1998 (rec. núm. 741/94); STS, Sala de lo Social, de 22 de junio de 2005 (rec. núm. 2005\6765)<sup>150</sup>].

La responsabilidad contractual (artículo 1101 del CC) con base en el contrato de trabajo, vínculo jurídico, era un criterio claro de atribución competencial al orden jurisdiccional social, donde se exigía el incumplimiento del contrato, un daño y una relación de causalidad entre el daño y el incumplimiento. Sin embargo, para los civilistas la indemnización de un accidente de trabajo proveniente de una responsabilidad extracontractual (artículo 1902 del CC) era elemento definidor de su atribución competencial, en que se exigía una acción u omisión negligente que llevaba aparejada un daño, existiendo una relación de causalidad entre la conducta negligente y el daño [STS, Sala de lo Civil, de 29 de noviembre de 2005 (rec. núm. 1434/1999)<sup>151</sup>].

Inicialmente por la Sala de lo Civil se consideró que la responsabilidad civil del empresario por el accidente de trabajo debía tener naturaleza extracontractual, porque se trataba de un hecho ajeno al contrato de trabajo, aplicando el argumento, habitual en la jurisprudencia del momento, de que se trataba de: “Un suceso que se encontraba fuera de la rigurosa órbita de lo pactado” [STS, Sala de lo Civil, de 6 de octubre de 1992 (rec. núm. 1402/1990)<sup>152</sup>].

La posición tradicional por tanto de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo fue la de asumir la competencia para conocer de la indemnización de daños y perjuicios derivada de accidente de trabajo, al entender que la responsabilidad derivada del aquel,

---

<sup>150</sup> Fto. Jco.7.

<sup>151</sup> Fto. Jco. 3: “Es reiterada y conocida la doctrina jurisprudencial que establece la compatibilidad, en cuanto a indemnizaciones por accidentes de trabajo, y las dimanantes del acto culposo, en su proyección civil, pues no se produce exclusión ni enfrentamiento entre ambas jurisdicciones, toda vez que las prestaciones de carácter laboral nacen de la seguridad social y por causa de la relación laboral, que preexiste a las responsabilidades de naturaleza extracontractual, surgiendo éstas de diferente fuente de obligaciones, como declaró la sentencia de 21 de noviembre de 1995 (sentencia del Tribunal Supremo de 12 de mayo de 1997).

En efecto, de los artículos 9-5 y 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial se desprende que la materia para determinar la competencia del orden jurisdiccional social se refiere a las cuestiones concernientes al ámbito propio del contrato de trabajo y a otros relacionados con los conflictos colectivos, la Seguridad Social y las Mutualidades; y tal circunstancia vinculante no concurre en el supuesto litigioso, donde lo acontecido fue la plasmación de un resultado dañoso como consecuencia de un hecho realizado en los quehaceres laborales, lo cual excede de la órbita específica del contrato de trabajo, y permite entender que su conocimiento corresponde al orden civil por su carácter residual y extensivo, máxime cuando en la demanda se hace alusión a que la acción ejercitada es la personal de resarcimiento de daños y perjuicios con cobertura en los artículos 1902 y 1903 del Código civil (sentencias del Tribunal Supremo de 21 de marzo de 1997, 13 de octubre de 1998) (sentencia de 13 de julio de 1999)”.

<sup>152</sup> Fto. Jco. 3.

tenía naturaleza extracontractual por ser un hecho ajeno al contrato de trabajo, con base en la idea de reparación del daño, *vis* atractiva o expansiva de la misma: “Perteneciendo al campo del derecho privado los valores seguridad y salud del trabajo” [STS, Sala de lo Civil, 24 de diciembre de 1997 (rec. núm. 3219/1993)].

Ya en la década de los noventa, tras la promulgación de la LOPJ, por la jurisdicción social se intenta hacer frente a esa línea jurisprudencial, atribuyendo el conocimiento de los asuntos derivados del accidente de trabajo al orden jurisdiccional social, basando la competencia en que la pretensión de indemnización se fundaba en el incumplimiento de normas laborales, de modo que las reclamaciones por responsabilidad del empresario que eran consecuencia del incumplimiento del contrato de trabajo debían ser competencia de la jurisdicción social [STS, Sala de lo Social, 24 de mayo de 1994 (rec. núm. 2249/93)].

La jurisdicción social en definitiva mantiene un criterio uniforme defendiendo la competencia del órgano jurisdiccional social, siempre y cuando lo que se reproche a estos sea un ilícito laboral. La responsabilidad se inserta en el campo propio del derecho laboral, aunque no exista vinculación contractual alguna entre el responsable y el trabajador, de forma que: “Esta especial responsabilidad extracontractual queda englobada e inmersa en la extensa y compleja materia de la prevención de riesgos laborales en el trabajo y de la seguridad en el mismo” [STS, Sala de lo Social, 29 de octubre de 2001 (rec. núm. 4386/2000)].

Esta eventual colisión de jurisdicciones sobre la materia genera distorsiones y afecta a principios y valores básicos y superiores de nuestro ordenamiento jurídico, seguridad jurídica (artículo 9.3 de la CE), coherencia de resoluciones (artículo 24 de la CE).

Estas consecuencias se resumen por SALINAS MOLINA, F. “El que un mismo hecho dañoso para un trabajador, que pudiera ser calificado como accidente de trabajo, sea susceptible de ser examinado por diversos órganos judiciales integrados en distintas jurisdicciones puede afectar al principio de seguridad jurídica”<sup>153</sup>.

---

<sup>153</sup> *Op. Cit.* SALINAS MOLINA, F. *Concepto de Accidente de Trabajo: análisis crítico jurisprudencial*. Actum Social, núm. 28. (2009) pág.4

Este principio de seguridad es un valor superior de nuestro ordenamiento jurídico consagrado en el texto constitucional (artículo 9.3 de la CE)<sup>154</sup>. Y la posible distorsión del normal funcionamiento en la obtención de la tutela jurisdiccional del derecho que se ejercita, consecuencia de una posible declaración de incompetencia jurisdiccional por parte del órgano jurisdiccional ante el que se presenta la reclamación, genera en ocasiones dilaciones innecesarias a los efectos de obtener la adecuada respuesta judicial en atención al derecho de tutela judicial efectiva que se consagra en el artículo 24.2 de la CE.

Por ello, lo deseable sería abordar la protección que ha de dispensarse a las reclamaciones dimanantes del accidente de trabajo desde la óptica de instauración de un solo orden jurisdiccional que otorgue una respuesta unitaria a las mismas, extremo este al que parece dar respuesta la promulgación de la LRJS, al fijar de un modo contundente la atribución competencial sobre accidente de trabajo al orden jurisdiccional social en su artículo 2.b: “En relación con las acciones que puedan ejercitar los trabajadores o sus causahabientes contra el empresario o contra aquéllos a quienes se les atribuya legal, convencional o contractualmente responsabilidad, por los daños originados en el ámbito de la prestación de servicios o que tengan su causa en accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, incluida la acción directa contra la aseguradora y sin perjuicio de la acción de repetición que pudiera corresponder ante el orden competente”. En definitiva, con la promulgación de la LRJS se concentra en el orden jurisdiccional social la competencia para conocer de los procesos que dimanen de un accidente de trabajo.

Una vez expuesta la problemática derivada de la delimitación competencial a la hora de determinar cuál es la jurisdicción competente para enjuiciar aquellos litigios que se susciten en orden a depurar las responsabilidades que dimanen cuando acaece un accidente de trabajo, es preciso examinar la incidencia de otros órdenes jurisdiccionales no solo el civil en el enjuiciamiento de los litigios sobre accidente laboral.

---

<sup>154</sup> Artículo 9 de la CE: “La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.”

### **3.- Relaciones e interferencias entre el orden jurisdiccional penal y el orden jurisdiccional social**

Como se ha indicado el principal foco de conflictos competenciales tiene lugar entre la jurisdicción civil y la jurisdicción social, motivado por esa falta de tratamiento unitario normativo ante la ausencia de una norma integral sobre accidente laboral.

El hecho de que el siniestro consistente en un accidente de trabajo afecte a bienes jurídicos tan esenciales como la vida, la integridad, la dignidad y el bienestar del trabajador (artículos 15, 17, 10, 35 de la CE) determina la entrada en juego de las diversas disciplinas jurídicas y por ende la jurisdicción penal.

El devenir y modo en que ha tenido lugar un accidente de trabajo puede ser constitutivo de un ilícito penal tipificado en los artículos 142 (delito de homicidio imprudente), artículo 152 (delito de lesiones imprudentes) o artículos 311 a 318 del Código Penal relativos a los delitos contra los derechos de los trabajadores o incluso del artículo 177 *bis* del CP sobre la trata de personas en la imposición de trabajos forzados, esclavitud.

Si la actuación es constitutiva de delito, al ser el orden jurisdiccional penal una cuestión de orden público y por tanto perseguible de oficio será la jurisdicción penal la imperante en el conocimiento de la cuestión. Ahora bien, las responsabilidades civiles que dimanen del evento dañoso pueden deferirse a un proceso no penal.

Ahora bien, es factible que no sólo reaccione el orden jurisdiccional penal ante el acaecimiento del siniestro, sino también proceda la apertura de un procedimiento administrativo generalmente sancionador, que quedará en suspenso hasta la resolución judicial que recaiga en el orden jurisdiccional penal, que asimismo le vinculará en cuanto al relato de hechos probados, con independencia de que finalmente el hecho no sea calificado de delito y sí de infracción administrativa (artículo 3.3 de la LISOS)<sup>155</sup>.

Si se acude a la vía penal, el inicio del proceso penal tiene consecuencias en el proceso laboral, en particular en la aplicación del principio de *non bis in ídem* (artículo 3 de la LISOS) por cuanto tratándose de un mismo hecho, no puede ser sancionado dos

---

<sup>155</sup>Artículo 3.3 de la LISOS. Concurrencia con el orden jurisdiccional penal: "De no haberse estimado la existencia de ilícito penal, o en el caso de haberse dictado resolución de otro tipo que ponga fin al procedimiento penal, la Administración continuará el expediente sancionador en base a los hechos que los Tribunales hayan considerado probados".

veces. Esto es, una vez ejercitada la acción ante la jurisdicción penal, si en la misma se dicta una sentencia condenatoria para el sujeto infractor con inclusión de la reparación del daño (artículo 109 del CP) quedaría vedada la vía social, al haberse ejercitado ya la previa penal.

Ahora bien, si iniciado el proceso penal, en el mismo recae una resolución ya sea de sobreseimiento del proceso o sentencia absolutoria, ello no obsta a que la infracción, normalmente en normas y medidas de prevención de riesgos laborales, sea objeto de enjuiciamiento en el orden jurisdiccional social.

Otra relación que acaece en el ámbito del accidente laboral entre el orden jurisdiccional penal y el social es no ya el relativo a la aplicación del principio *non bis in idem* al que hemos aludido, sino a la entrada en juego de la denominada cuestión prejudicial, que tiene lugar cuando es necesario resolver otra cuestión con carácter previo, llamada a ser resuelta, por razón de la materia, por otro órgano de diferente orden jurisdiccional. Y cuya implicación esencial es averiguar cuándo debe computarse el inicio de los plazos de prescripción del ejercicio de la acción en el orden jurisdiccional social, ya sea una vez iniciado y concluido un proceso penal o ya sea por la incidencia de un proceso penal para resolver una cuestión conexa y necesaria para el proceso social.

Por tanto, como hemos indicado, la incidencia del orden jurisdiccional penal en materia de accidentes de trabajo es evidente, ya que en ocasiones el evento dañoso generador del accidente laboral comporta una infracción normativa de tal alcance y entidad que es merecedora de un reproche penal por así tipificarlo el Código penal.

La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo [STS, Sala de lo Penal, de 10 de mayo de 2011 (rec. núm. 2033/2010)<sup>156</sup>] ha declarado que: “El carácter de *ultima ratio* que constitucionalmente ha de atribuirse a la sanción penal, sólo han de entenderse incluidas en el tipo las conductas más graves e intolerables, debiendo acudirse en los demás supuestos al Derecho Administrativo sancionador, pues de lo contrario el recurso a la sanción penal resultaría innecesario y desproporcionado”.

También se ha dicho que: ”La delimitación del ámbito de lo punible no puede prescindir del hecho de que la infracción penal coexiste con una serie de infracciones administrativas que ya otorgan esa protección, por lo que, en virtud del carácter de *ultima*

---

<sup>156</sup> Fto. Jco. 1.

*ratio* que constitucionalmente ha de atribuirse a la sanción penal, sólo han de entenderse incluidas en el tipo las conductas más graves e intolerables, debiendo acudirse en los demás supuestos al Derecho Administrativo sancionador, pues de lo contrario el recurso a la sanción penal resultaría innecesario y desproporcionado” [STS, Sala de lo Penal, de 22 de noviembre de 2004 (rec. núm. 1390/2004)<sup>157</sup>].

Criticándose por SAN MARTÍN, J. el hecho de que el incumplimiento sobre normas preventivas trascendiera: “Más allá de la órbita estrictamente laboral y se enjuiciara en la penal”<sup>158</sup>.

Así, un incumplimiento empresarial de las obligaciones preventivas en materia de seguridad y salud del trabajador (artículo 14 de la LPRL) puede derivar en la exigencia ya no de una responsabilidad administrativa, social o civil sino penal, cuando la entidad del reproche que ha de otorgarse así lo exija.

Así lo refleja el artículo 42 de la LPRL sobre responsabilidades y su compatibilidad, al disponer que: “El incumplimiento por los empresarios de sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales dará lugar a responsabilidades administrativas, así como, en su caso, a responsabilidades penales y a las civiles por los daños y perjuicios que puedan derivarse de dicho incumplimiento”.

La naturaleza jurídica de la responsabilidad penal, al igual que la administrativa, es pública por cuanto despliega sus efectos en la relación entre el ciudadano y el Estado y su objetivo consiste en la represión pública de las conductas delictivas y la sanción del sujeto responsable, además de la reparación patrimonial de los daños sufridos por la víctima, recayendo su peculiaridad en la posibilidad de imposición de sanciones de privación de libertad.

En todo caso, para que entre en juego el Derecho Penal a los efectos de que un determinado hecho constitutivo de una infracción de una norma de seguridad sea incardinable en un tipo delictual y no meramente en una sanción administrativa, debe partirse de la ponderación de la gravedad del peligro y del principio de intervención mínima del Derecho Penal.

---

<sup>157</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>158</sup> SAN MARTÍN, J. *La criminalización del accidente laboral*. Revista Actualidad Jurídica. Aranzadi, núm. 737 (2007) pág. 13.

Sin que en ocasiones esta línea divisoria entre la infracción administrativa grave o muy grave y el delito contra la seguridad de los trabajadores sea nítida, por cuanto los elementos que integran tanto el ilícito administrativo como el ilícito penal son coincidentes, así podemos citar el artículo 12.16 de la LISOS<sup>159</sup> y el artículo 13.10 de la LISOS<sup>160</sup> en relación con el artículo 316 del CP<sup>161</sup>.

Los preceptos que dentro del Código Penal se refieren expresamente a la tutela de los derechos de los trabajadores se tipifican en los artículos 311 a 318 del CP y muy especialmente en la materia de seguridad y salud en el trabajo los artículos 316 a 318 del CP, en los que se dispone que: “El bien jurídico protegido está constituido por un conjunto de intereses concretos y generales que protegen la indemnidad de la propia relación laboral, mediante la sanción de aquellas conductas que atenten contra los derechos y condiciones laborales de los trabajadores” [STS, Sala de lo Penal, de 22 de noviembre 2004 (rec. núm. 2933/2002)<sup>162</sup>].

Aunque lógicamente existen otros preceptos que pueden ser de aplicación en relación con el incumplimiento de normas de seguridad y salud, catalogándose como delitos contra la vida de las personas, homicidio, asesinato, o contra la integridad de las

---

<sup>159</sup> El artículo 12.16 de la LISOS, señala que son infracciones graves: “Las que supongan incumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales, siempre que dicho incumplimiento cree un riesgo grave para la integridad física o la salud de los trabajadores afectados y especialmente en materia de:

a) Comunicación a la autoridad laboral, cuando legalmente proceda, de las sustancias, agentes físicos, químicos y biológicos, o procesos utilizados en las empresas.

b) Diseño, elección, instalación, disposición, utilización y mantenimiento de los lugares de trabajo, herramientas, maquinaria y equipos.

c) Prohibiciones o limitaciones respecto de operaciones, procesos y uso de agentes físicos, químicos y biológicos en los lugares de trabajo.

d) Limitaciones respecto del número de trabajadores que puedan quedar expuestos a determinados agentes físicos, químicos y biológicos.

e) Utilización de modalidades determinadas de muestreo, medición y evaluación de resultados.

f) Medidas de protección colectiva o individual.

g) Señalización de seguridad y etiquetado y envasado de sustancias peligrosas, en cuanto éstas se manipulen o empleen en el proceso productivo.

h) Servicios o medidas de higiene personal.

i) Registro de los niveles de exposición a agentes físicos, químicos y biológicos, listas de trabajadores expuestos y expedientes médicos”.

<sup>160</sup> El artículo 13.10 de la LISOS, dispone que son infracciones muy graves: “No adoptar cualesquiera otras medidas preventivas aplicables a las condiciones de trabajo en ejecución de la normativa sobre prevención de riesgos laborales de las que se derive un riesgo grave e inminente para la seguridad y salud de los trabajadores”.

<sup>161</sup> ARENAS VIRUEZ, M. *La repercusión de la culpa de la víctima de un accidente de trabajo en la determinación de la responsabilidad penal y civil del empresario*. Revista doctrinal Aranzadi Social, núm. 21 (2011) pág. 103.

<sup>162</sup> Fto. Jco. 3

mismas, como el de lesiones, artículo 147 del CP; así como delitos de riesgo como los delitos relativos a la liberación de energía nuclear y radiaciones ionizantes, artículos 341 y siguientes, estragos, artículos 346 y siguientes, o delitos de riesgo provocados por explosiones y otros agentes de los artículos 348 y siguientes del CP.

De reciente cuño (LO 1/2015) es el artículo 177 *bis* del Código Penal relativo a la trata de seres humanos en el que se tipifica la realización del trabajo en condiciones de trabajos forzados o esclavitud<sup>163</sup>, foco o cultivo indeseable de situaciones de riesgo para la seguridad y salud del trabajador generadores de accidentes de trabajo.

Por tanto, en materia de seguridad y salud, una misma actuación empresarial puede ser constitutiva de un ilícito penal e infracción administrativa, teniendo no obstante estas últimas una menor intensidad en su incumplimiento, no pudiendo una misma infracción ser objeto de sanción por ambas vías si se aprecia identidad de sujeto, hecho y fundamento.

Por ello, en virtud del principio de sanción única será de aplicación lo dispuesto en el artículo 3 de la LISOS que en su punto dos establece que: “En los supuestos en que las infracciones pudieran ser constitutivas de ilícito penal, la Administración pasará el tanto de culpa al órgano judicial competente o al Ministerio Fiscal y se abstendrá de seguir el procedimiento sancionador mientras la autoridad judicial no dicte sentencia firme o resolución que ponga fin al procedimiento o mientras el Ministerio Fiscal no comunique la improcedencia de iniciar o proseguir actuaciones”.

En conclusión, la incidencia de la sentencia del orden jurisdiccional penal sobre el social ha llevado a acordar la casación de sentencias por parte del Tribunal Supremo,

---

<sup>163</sup> Artículo 177 *bis* del CP: “Será castigado con la pena de cinco a ocho años de prisión como reo de trata de seres humanos el que, sea en territorio español, sea desde España, en tránsito o con destino a ella, empleando violencia, intimidación o engaño, o abusando de una situación de superioridad o de necesidad o de vulnerabilidad de la víctima nacional o extranjera, o mediante la entrega o recepción de pagos o beneficios para lograr el consentimiento de la persona que poseyera el control sobre la víctima, la capture, transportare, trasladare, acogiere, o recibiere, incluido el intercambio o transferencia de control sobre esas personas, con cualquiera de las finalidades siguientes:

- a) La imposición de trabajo o de servicios forzados, la esclavitud o prácticas similares a la esclavitud, a la servidumbre o a la mendicidad.
- b) La explotación sexual, incluyendo la pornografía.
- c) La explotación para realizar actividades delictivas.
- d) La extracción de sus órganos corporales.
- e) La celebración de matrimonios forzados.

Existe una situación de necesidad o vulnerabilidad cuando la persona en cuestión no tiene otra alternativa, real o aceptable, que someterse al abuso”.

para que se acomode el orden jurisdiccional social a lo declarado en el orden jurisdiccional penal en determinados aspectos [STS, Sala de lo Social, de 3 de diciembre de 2013 (rec. núm. 354/2012)<sup>164</sup>].

La cuestión es de especial interés ya que entronca directamente con el derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24 de la CE) y así en palabras del máximo garante de la Constitución Española: “La existencia de pronunciamientos contradictorios en las resoluciones judiciales de los que resulte que unos mismos hechos ocurrieron y no ocurrieron no sólo es incompatible con el principio de seguridad jurídica (artículo 9.3 de la CE), sino también con el derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24.1 de la CE), pues no resultan compatibles la efectividad de dicha tutela y la firmeza de los pronunciamientos judiciales contradictorios” [STC, 192/2009 de 28 septiembre (RTC 2009\192)<sup>165</sup>].

Esto no implica que en todo caso los órganos judiciales deban aceptar siempre de forma mecánica los hechos declarados por otra jurisdicción, sino que una distinta apreciación de los hechos debe ser motivada.

Por ello, cuando un órgano judicial vaya a dictar una resolución que pueda ser contradictoria con lo declarado por otra resolución judicial, debe exponer las razones por las cuales, a pesar de las apariencias, tal contradicción no existe a su juicio, puntualizándose que si bien unas mismas pruebas pueden conducir a considerar como probados o no probados los mismos hechos por los Tribunales de Justicia, también lo es que: “Afirmada la existencia de los hechos por los propios Tribunales de Justicia, no es posible separarse de ellos sin acreditar razones ni fundamentos que justifiquen tal apartamiento” [STC, 34/2003, de 25 de febrero (RTC 2003, 34)<sup>166</sup>].

Pasamos a analizar la primera de las implicaciones del posible enjuiciamiento del orden jurisdiccional penal sobre el accidente de trabajo, al ser de tal entidad que pudiera ser calificado de conducta delictual y la aplicación del principio *non bis in ídem* sobre el procedimiento administrativo sancionador por infracción de normas de prevención o del procedimiento en el orden jurisdiccional social.

---

<sup>164</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>165</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>166</sup> Fto. Jco. 4.

### 3.1.- El principio *non bis in ídem*

Este principio comporta que un mismo hecho no puede ser sancionado dos veces por lo mismo, de modo que si un hecho es sancionado en vía penal no puede imponerse por el mismo hecho una sanción administrativa.

El Tribunal Constitucional se refiere a la imposibilidad de que cuando el ordenamiento permite una dualidad de procedimientos por los mismos hechos, "estos hechos existan para un órgano estatal y no existan para otro" [STC, 62/1984 de 21 mayo (RTC 1984\62)<sup>167</sup>].

Es cierto que la regla *non bis in ídem* no siempre imposibilita la sanción de unos mismos hechos por autoridades de distinto orden y que los contemplen, por ello, desde perspectivas diferentes (como ilícito penal y como infracción administrativa o laboral), pero no lo es menos que se impide que por autoridades del mismo orden, y a través de procedimientos distintos: "Se sancione repetidamente la misma conducta" [STC, 159/1985 de 27 de noviembre (RTC 821/1984)<sup>168</sup>].

Esta dualidad de procedimientos tiene lugar en el caso de los accidentes de trabajo, así ante el acaecimiento de un mismo hecho (accidente de trabajo) puede aperturarse un procedimiento sancionador administrativo y otro penal. Pero el procedimiento administrativo quedará en suspenso hasta la resolución del penal, en virtud del principio *non bis in ídem*, quedando el juzgador del proceso de impugnación de la sanción administrativa por infracción de norma de prevención vinculado por el relato de hechos probados de la resolución judicial recaída en el orden jurisdiccional penal.

En el plano normativo, el artículo 3 de la LISOS se refiere a la aplicación de este principio *non bis in ídem*, al sentar las reglas en caso de que se trate de mismos hechos sancionados penal o administrativamente, así bajo la rúbrica "Concurrencia con el orden jurisdiccional penal", comprende las siguientes reglas:

"1. No podrán sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad de sujeto, de hecho y de fundamento.

---

<sup>167</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>168</sup> Fto. Jco. 3.

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

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

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

El Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento General sobre Procedimientos para la Imposición de las Sanciones por Infracciones de Orden Social y para los Expedientes Liquidatorios de Cuotas de la Seguridad Social, resuelve la concurrencia de sanciones con el orden jurisdiccional penal, concretamente el artículo 5 se refiere a tal extremo. Artículo 5 del RD 928/1998: ”Concurrencia de sanciones con el orden jurisdiccional penal:

Cuando el funcionario actuante considere que los hechos que han dado lugar al inicio del procedimiento administrativo sancionador pudieran ser constitutivos de ilícito penal, remitirá al Jefe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, informe con expresión de los hechos y circunstancias y de los sujetos que pudieran resultar afectados.

Si el Jefe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social estimase la concurrencia de ilícito penal, lo comunicará al órgano competente para resolver, quien acordará, en su caso, la remisión del expediente al Ministerio Fiscal y se abstendrá de seguir el procedimiento administrativo sancionador a que se refiere el capítulo III por los mismos hechos, hasta que el Ministerio Fiscal, en su caso, resuelva no interponer acción o le sea

notificada la firmeza de la sentencia o auto de sobreseimiento que dicte la autoridad judicial.

Con la remisión del expediente administrativo sancionador, se solicitará de la autoridad judicial, la notificación de la resolución que ponga fin al procedimiento, que se efectuará en los términos previstos en el artículo 270 de la LOPJ.

También se suspenderá el procedimiento administrativo cuando, no mediando dicha comunicación, se venga en conocimiento de la existencia de actuaciones penales por los mismos hechos y fundamento en relación al mismo presunto responsable.

La comunicación del apartado anterior no afectará al inmediato cumplimiento de la paralización de trabajos a que se refiere el artículo 44 de la LPRL ni a la eficacia de los requerimientos formulados, cuyo incumplimiento se comunicará a través del órgano correspondiente al Juzgado competente, por si fuese constitutivo de ilícito penal. Tampoco afectará a la exigencia de deudas que se apreciase con el Sistema de Seguridad Social.

La condena por delito en sentencia firme excluirá la imposición de sanción administrativa por los mismos hechos que hayan sido considerados probados siempre que concurra, además, identidad de sujeto y fundamento, sin perjuicio de la liquidación de cuotas a la Seguridad Social y demás conceptos de recaudación conjunta, y de la exigencia de reintegro de las ayudas, bonificaciones o de las prestaciones sociales indebidamente percibidas, si procediese.

De modo que la solución adoptada por el legislador es la suspensión del procedimiento administrativo sancionador hasta la resolución del proceso penal. Llegado el caso si hubiera condena por ser la conducta empresarial constitutiva de delito y así se declara en sentencia firme, se excluiría la imposición de sanción administrativa, siempre y cuando concurran las identidades a que se refiere el precepto, ello en aplicación del principio *non bis in ídem*.

La jurisprudencia se hace eco de las implicaciones de principio *non bis in ídem* fundamentalmente en los supuestos de concurrencia de procedimiento penal y sancionador por infracción de normas de prevención en lo relativo a la necesaria suspensión del procedimiento sancionador hasta resolución de la ámbito penal cuyo incumplimiento determinará la anulación de la sentencia recaída en materia sancionatoria

y asimismo vinculación a lo declarado probado en el ámbito penal [STS, Sala de lo Social, de 6 de marzo de 2019 (rec. núm. 3648/2016)<sup>169</sup>].

Es decir, el principio *non bis in ídem* se proyecta sobre el procedimiento administrativo sancionador cuando concurre con un procedimiento penal, en cuyo caso el artículo 3.2 de la LISOS impone la preferencia del orden jurisdiccional penal y obliga a suspender el procedimiento administrativo, siempre que se acredite la existencia de una conexión directa entre las actuaciones administrativas y las penales.

No obstante, a los efectos de aplicación de esta regla se plantearía la cuestión relativa a si se exige la concurrencia de los mismos elementos o identidades entre ambos procedimientos (hechos, fundamentos, causa) o si bien tal suspensión operaría si hubiera identidad en los elementos fácticos y fundamentos o causa.

La STS, Sala de lo Social, de 6 de marzo de 2019 (rec. núm. 3648/2016)<sup>170</sup> indica que: “No es necesario que opere la triple identidad de hechos, sujetos y fundamentos para que opere la suspensión en el procedimiento sancionador”.

Los hechos debatidos en este caso eran los siguientes: tras un accidente laboral que provocó lesiones graves a un trabajador, se abrió un expediente administrativo sancionador por falta de medidas de prevención que quedó en suspenso por haberse iniciado un proceso penal por un presunto delito contra los trabajadores.

A raíz de la conversión del proceso penal por delito, en juicio de faltas por lesiones número 899/2012, por auto de 31 de mayo de 2012, se acordó por la Administración alzar la suspensión del procedimiento sancionador y continuar el mismo finalizando por resolución de 13 de julio de 2012 del Delegado Provincial de la Consejería de Empleo imponiendo una sanción de 20.491 euros de cuyo pago era responsable la empresa.

Esta sanción es la impugnada en las actuaciones donde, sustancialmente, se alega la violación del principio *non bis in ídem*, por no haberse paralizado las actuaciones administrativas.

En las actuaciones penales recayó, el 19 de marzo de 2014, sentencia, cuya firmeza no consta, condenando a los gerentes de las empresas como autores de una falta de lesiones por imprudencia del artículo 621.3 del Código Penal al pago de una multa, así

---

<sup>169</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>170</sup> Fto. Jco. 2.

como a indemnizar en 667.207'81 euros al lesionado, indemnización de cuyo pago eran responsables la compañía aseguradora de forma principal y de forma subsidiaria las dos empresas antes citadas.

La sentencia analizada considera que el principio de supremacía del orden jurisdiccional penal se basa en la imposibilidad de imponer una doble sanción por los mismos hechos y que la articulación de: “Ese principio *non bis in idem* no solo va ordenada a impedir el resultado de la doble incriminación y castigo a un mismo sujeto por unos mismos hechos, sino también a evitar que se dicten resoluciones (judiciales y administrativas) contradictorias como consecuencia de la sustanciación simultánea o sucesiva de dos procedimientos - penal y administrativo- atribuidos a autoridades de diferente orden”<sup>171</sup>.

A ese fin responde lo previsto en el artículo 3.2 de la LISOS, que no requiere la triple identidad (sujetos, hecho y fundamento) para que la suspensión se produzca, sino que como se desprende del inciso final del núm. 4 de ese artículo, lo que se requiere es una conexión directa entre las actuaciones administrativas y las penales que tienen preferencia y obligan a suspender el procedimiento administrativo en esos casos.

### **3.2.- La cuestión prejudicial penal**

Como hemos indicado, otra repercusión de las interferencias del ámbito penal con el administrativo sancionador o social, es la denominada cuestión prejudicial penal, que tiene lugar cuando en ocasiones en el seno de un proceso laboral es necesario resolver con carácter previo y necesario sobre una cuestión conexa cuyo enjuiciamiento compete al orden jurisdiccional penal, planteándose por tanto si mientras se resuelve esa cuestión conexa correspondiente al orden jurisdiccional penal, debe o no suspenderse el proceso laboral, a la espera de la respuesta que se de en el proceso penal sobre tal cuestión.

En el ámbito del accidente laboral es frecuente que los mismos hechos puedan dar lugar a procesos en el orden jurisdiccional penal y en el orden jurisdiccional social. Obviamente las normas a aplicar y el enfoque de los órdenes jurisdiccionales social y penal son distintas, llegando incluso a adoptarse soluciones contrarias como la posible exculpación de reproche penal y apreciación de responsabilidad en la infracción

---

<sup>171</sup> Fto. Jco. 2.

generadora de accidente laboral (en el ámbito laboral). No obstante, a los efectos de preservar una homogeneidad que garantice unos estándares mínimos de armonía y seguridad jurídica es necesario partir de una premisa clave, la prevalencia del orden jurisdiccional penal sobre la existencia del hecho y su autoría<sup>172</sup>.

La separación de los órdenes jurisdiccionales provoca que, en ocasiones, para la resolución de una cuestión principal sometida ante el juez o tribunal correspondiente, se haga necesario resolver otra con carácter previo, llamada a ser enjuiciada (por razón de la materia) por otro órgano de diferente orden jurisdiccional, en cuyo caso puede afirmarse que la cuestión planteada es de carácter prejudicial.

Esta figura también es llamada cuestión previa, y aunque no existe una definición legal, sí podemos definirla como aquella cuestión que exige un particular pronunciamiento que, por afectar a la *litis*, debe ser emitido antes de entrar en materia, de la que dichas cuestiones resultan valladar. De ahí que su solución resulte indispensable en cuanto premisa básica para la decisión sobre el fondo.

Serían aquellas cuestiones que, propuestas en juicio como tales, obstan a la continuación o el fallo del pleito si antes no son debidamente resueltas, lo que se produce en relación con los presupuestos procesales, mientras que no lo son aquellas otras que constituyen aspectos o facetas del fondo.

Estas cuestiones prejudiciales para VALLE MUÑOZ, F. A. deben tratarse como excepciones procesales, ya que: “La noción de cuestión previa en la jurisprudencia laboral se identifica con aquellas que versan sobre la falta de alguno de los presupuestos necesarios para la válida constitución de la relación procesal, es decir, con la noción de excepción procesal. Sobre su configuración conceptual, la doctrina científica *laboralis*, también ha identificado cuestión previa con excepción procesal, sería aquella cuestión formal, adjetiva o procesal que puede dejar imprejuizada la cuestión de fondo como si de una excepción dilatoria se tratara, dando origen a una sentencia de absolución en la instancia sin dejar sin resolver el fondo planteado por el demandante, desde este punto de vista las excepciones procesales serían tratadas como cuestiones previas, es decir, habrían de ser resueltas necesaria y prioritariamente antes de entrar en la cuestión de fondo”<sup>173</sup>.

---

<sup>172</sup> Vid. AA.VV. *Memento de procedimiento Laboral*. Francis Lefevbre (2018) p. 3273.

<sup>173</sup> VALLE MUÑOZ, F.A. *La prejudicialidad penal en el proceso de trabajo*. Tirant lo Blanch (2007) pág. 17.

### **3.2.1.- Tratamiento normativo: El principio de no suspensión de la causa**

En cuanto a su tratamiento normativo debemos efectuar un recorrido histórico legislativo, y en este sentido diremos que con anterioridad a la publicación de la LOPJ, no existía en el ordenamiento jurídico español, una regulación general y unitaria de la prejudicialidad, sino que tal regulación se encontraba dispersa en determinados preceptos aislados de nuestros textos procesales, de modo que con la LOPJ, el artículo 10<sup>174</sup> de la misma se ha convertido en la norma básica del ordenamiento jurídico español en materia de cuestiones prejudiciales.

Originariamente, en el ámbito laboral, las cuestiones prejudiciales penales sí tuvieron carácter devolutivo. La Ley de Accidentes de Trabajo de 30 de enero de 1900 establecía en su artículo 17<sup>175</sup> la regla del conocimiento previo por parte de los jueces y tribunales de lo criminal cuando: “Los daños eran causados con dolo, imprudencia o negligencia que constituyeran delito o falta”. Y el artículo 18 añadía que: “Acordado el sobreseimiento o absolución del acusado, quedaba expedido el derecho que al interesado correspondiera para reclamar la indemnización por daños y perjuicios”, siendo el acusado el empresario y el interesado el trabajador. La Orden Ministerial de 25 de marzo de 1936 y posteriormente el Decreto-ley de 20 de enero de 1950, permitieron expresamente el ejercicio simultáneo de las acciones civiles y penales y sociales en materia de accidente de trabajo, y establecían la no suspensión del proceso en materia de accidentes de trabajo.

El artículo 77.1 de la Ley de Procedimiento Laboral de 13 de junio de 1980, señalaba que: “En ningún caso se suspenderá el procedimiento por seguirse causa criminal sobre los hechos debatidos. En el supuesto del artículo 514 de la LEC, el magistrado continuará la vista hasta el final, y con suspensión de las actuaciones posteriores concederá un plazo de ocho días al interesado para que presente el documento

---

<sup>174</sup> Según el artículo 10.1 de la LOPJ: “Cada orden jurisdiccional podrá conocer, a los solos efectos prejudiciales, de los asuntos que no le estén atribuidos privativamente, pero que guarden relación directa con los que legalmente tiene encomendados. Si esta es la regla general, la excepción a la misma viene contemplada en su apartado segundo, y consiste en que cuando la cuestión prejudicial sea de orden penal y no pueda prescindirse de ella para la debida decisión o condicione directamente el contenido de ésta, se suspenderá el procedimiento, mientras aquella no sea resuelta por los órganos penales a quienes corresponda, salvo las excepciones que la Ley establezca”.

<sup>175</sup> Artículo 17 de la LAT/1900: “Si los daños y perjuicios fueran ocasionados con dolo, imprudencia o negligencia, que constituyan delito o falta con arreglo al Código penal, conocerán en juicio correspondiente los Jueces y Tribunales de lo criminal”.

que acredite haberle sido admitida la querrela. La suspensión durará hasta que se dicte sentencia o auto de sobreseimiento en la causa criminal”.

El Decreto Legislativo 521/1990, de 27 de abril, por el que se aprueba el texto articulado de la Ley de Procedimiento Laboral en su artículo 86 también declaraba la no suspensión del procedimiento laboral por el hecho de seguirse causa criminal. Este mismo tenor se recoge en la actual LRJS (artículo 86) ya que en su punto primero establece taxativamente que: “En ningún caso se suspenderá el procedimiento por seguirse causa criminal sobre los hechos debatidos”.

Esta cuestión problemática sobre la suspensión o no del proceso social cuando simultáneamente se está tramitando un proceso penal sobre el mismo accidente de trabajo, vino dado por la interpretación del artículo 16.2 de la Orden de 18 de enero de 1996, por la que se desarrolla el Real Decreto 1300/1995 de 21 de julio, sobre incapacidades laborales del sistema de la Seguridad Social, en cuyo artículo 162 dispone que: ”Cuando se conozca la existencia de algún procedimiento judicial en la vía penal por los mismos hechos, se suspenderá el expediente en este solo aspecto, hasta que recaiga sentencia firme por resolución que ponga fin al procedimiento para los supuestos de declaraciones de responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad e higiene”.

No obstante a pesar del tenor del precepto que expresamente dispone la suspensión del procedimiento judicial en sede de declaración de responsabilidad empresarial por falta de medida de seguridad e higiene, se ha interpretado jurisprudencialmente que dado que la norma (Real Decreto 1300/1995, de 21 de julio) por la que se desarrolla, en materia de Incapacidades Laborales del Sistema de la Seguridad Social, la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social, nada dice sobre la suspensión y dado que el artículo 86 de la LRJS expresamente dispone lo contrario, debe prevalecer el principio de celeridad [STS, Sala de Social, de 17 de mayo de 2004 (rec. núm. 3259/2003)<sup>176</sup>].

---

<sup>176</sup> Fto. Jco. 2: ”El mandato de la O.M de 18 enero de 1996. que ordena la paralización del expediente administrativo para la imposición del recargo por falta de medidas de seguridad carece de un mandato legal que lo sustente, pues no puede entenderse por tal el otro precepto legal, el artículo 3.2 del R.D.L. 5/2000. Artículo 3.2 del RDLeg. 5/2000 de 4 agosto de 2000, cuya infracción también se denuncia. Y siendo ello así no hay razón alguna para la suspensión de un expediente referido a la determinación de la cuantía de la prestación que, en definitiva, haya de percibir la víctima del accidente”.

Precisamente el artículo 86 de la LRJS en el marco de prejudicialidad penal y social dispone:

“1. En ningún caso se suspenderá el procedimiento por seguirse causa criminal sobre los hechos debatidos.

2. En el supuesto de que fuese alegada por una de las partes la falsedad de un documento que pueda ser de notoria influencia en el pleito, porque no pueda prescindirse de la resolución de la causa criminal para la debida decisión o condicione directamente el contenido de ésta, continuará el acto de juicio hasta el final, y en el caso de que el juez o tribunal considere que el documento pudiera ser decisivo para resolver sobre el fondo del asunto, acordará la suspensión de las actuaciones posteriores y concederá un plazo de ocho días al interesado para que aporte el documento que acredite haber presentado la querrela. La suspensión durará hasta que se dicte sentencia o auto de sobreseimiento en la causa criminal, hecho que deberá ser puesto en conocimiento del juez o tribunal por cualquiera de las partes.

3. Si cualquier otra cuestión prejudicial penal diera lugar a sentencia absolutoria por inexistencia del hecho o por no haber participado el sujeto en el mismo, quedará abierta contra la sentencia dictada por el juez o Sala de lo Social la vía de la revisión regulada en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

4. La tramitación de otro procedimiento ante el orden social no dará lugar a la suspensión del proceso salvo en los supuestos previstos en la presente Ley, sin perjuicio de los efectos propios de la litispendencia cuando se aprecie la concurrencia de dicha situación procesal. No obstante, a solicitud de ambas partes, podrá suspenderse el procedimiento hasta que recaiga resolución firme en otro procedimiento distinto, cuando en éste deba resolverse la que constituya objeto principal del primer proceso”.

Acotando los límites de la prejudicialidad, el artículo 4 de la LRJS dispone que: “Las cuestiones previas y prejudiciales serán decididas en la resolución judicial que ponga fin al proceso. La decisión que se pronuncie no producirá efecto fuera del proceso en que se dicte”.

Por tanto, lo que nos dicen estos preceptos es que, en el orden jurisdiccional social, no opera la suspensión del procedimiento ante la aparición de una cuestión prejudicial

penal, teniendo por tanto un carácter no devolutivo ni suspensivo, primando el principio de celeridad del proceso social<sup>177</sup>.

Hasta que las resuelva el órgano judicial competente, las cuestiones prejudiciales penales solo suspenderán el plazo para adoptar la debida decisión cuando se basen en falsedad documental y su solución sea de todo punto indispensable para dictarla. La suspensión de la ejecución por existencia de una cuestión prejudicial penal solo procederá si la falsedad documental en que se base se hubiere producido después de constituido el título ejecutivo y se limitará a las actuaciones ejecutivas condicionadas directamente por la resolución de aquélla.

En definitiva, como ya se ha expuesto la LRJS sienta en sus artículos 4 y 86 en materia de prejudicialidad penal una regla diferente a la contemplada en el procedimiento civil, en tanto que la LEC, en su artículo 40.2 sí prevé la suspensión del proceso civil cuando se acreditan la concurrencia de una serie de circunstancias: que la calificación del hecho como delito sea relevante para el sentido del fallo de la sentencia civil que haya de dictarse, que el hecho haya dado lugar ya a la incoación de un proceso penal. Por tanto, solo habrá suspensión del pleito civil cuando se trate de una fijación de hechos en el orden jurisdiccional que, además de ser hechos esenciales en la fundamentación de las pretensiones de las partes, sean igualmente relevantes para la decisión del juez civil.

Ahora bien, sobre esta cuestión de no suspensión de los plazos en el orden jurisdiccional social podría reflexionarse sobre la conveniencia o no de mantener tal suspensión, por cuanto si bien la no suspensión favorece la celeridad del procedimiento (artículo 74 de la LRJS), la regla de suspensión de actuaciones propia del proceso civil refuerza el principio de seguridad jurídica (artículo 9.3 de la CE).

Sobre este punto podríamos considerar que, tras la reforma operada en la LECRIM, por la Ley 41/2015 de 5 de octubre los plazos del procedimiento instructor se limitan (artículo 326 LECRIM) a seis y 18 meses. Por lo que frente a la regla de no suspensión podría asimismo argumentarse que tal dilación ya no se produce *sine die*, dejando abierta si recayera una sentencia absolutoria en vía penal, la revisión siguiendo los trámites previstos en la LEC tal y como establece el propio artículo 86 de la LRJS.

---

<sup>177</sup> Artículo 74 de la LRJS.

Una vez examinada la repercusión normativa de la cuestión prejudicial sobre la no suspensión del proceso social procedemos a analizar otra implicación de la prejudicialidad penal atinente a la determinación de la posible interrupción de los plazos de prescripción de las acciones.

### **3.2.2.- Efectos: interrupción de la prescripción**

Las situaciones de prejudicialidad penal son especialmente relevantes a efectos de posible interrupción de la prescripción en el ejercicio de las acciones tendentes a reclamar la indemnización derivada de daños y perjuicios derivados de un accidente laboral, puesto que se interrumpe el cómputo de la prescripción para el caso de haberse instado un procedimiento penal.

Pasamos a analizar la relevante Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en que se analiza el *dies a quo* desde el que debe computarse el plazo de prescripción en un supuesto en que se había iniciado un proceso penal sobre el mismo siniestro [STS, Sala de lo Social, de 1 de junio de 2016 (rec. núm. 457/2016)<sup>178</sup>].

---

<sup>178</sup> Ftos. Jcos. 1 y 4: "a).- El plazo de prescripción aplicable a las reclamaciones de indemnización de daños y perjuicios atribuibles a la empresa y derivados de accidente de trabajo o de enfermedad profesional es -efectivamente- el de un año, previsto en el artículo 59.2 del ET ; y la fecha inicial para el cómputo de los plazos de prescripción de todas las acciones, según dispone el artículo 1968 del CC , se inicia desde el momento en que pudieron ser ejercitadas.

b).- Aunque el *dies a quo* para reclamar tal responsabilidad empresarial se sitúa cuando la acción puede ejercitarse, ello no necesariamente equivale al momento en que acaece el AT o la del alta médica en el mismo o en la EP, «que expresará el parecer del facultativo que lo emite y cuya comprensión para la generalidad de los beneficiarios será de difícil entendimiento, dados los términos científicos que en tales documentos deben utilizarse»; como tampoco se inicia en la fecha en que se impone el recargo por infracción de medidas de seguridad; en igual forma que los «procesos penales deducidos a consecuencia de un accidente de trabajo, impiden que pueda comenzar a correr el plazo prescriptivo de la acción sobre reclamación de daños y perjuicios derivada de ese accidente».

c).- En puridad, el plazo «no puede iniciarse hasta que el beneficiario tiene un cabal conocimiento de las secuelas del accidente y de las mermas que tales secuelas producen, tanto en su capacidad de ganancia, como en su patrimonio biológico». Y cuando se sigue un procedimiento judicial para la fijación de las lesiones padecidas, el plazo sólo comienza a correr desde que el mismo se agota, porque la resolución del INSS en vía previa «no fue firme hasta que recayó la citada sentencia de la Sala de lo Social, y sólo desde tal firmeza se pudo iniciar el cómputo del referido plazo prescriptivo », «pues sólo hasta ese momento se supo con certeza cuáles eran las dolencias y secuelas que el actor padece a consecuencia del accidente de autos»; y «obviamente, la solución sería otra si la parte se aquietase a la resolución administrativa de la Gestora respecto de la incapacidad reconocida, ya que en tal caso habría que estar al informe propuesta». Y en consecuencia, tal conocimiento -pleno y cabal- solamente se produce en la fecha en que se ha dictado la correspondiente resolución firme en proceso de IP, que es «cuando el beneficiario conoce cuáles van a ser las consecuencias que las secuelas le van a producir y cuáles los perjuicios que de ellas se van a derivar. Por tanto, debe ser el momento de conocimiento de esta resolución el punto de partida para el ejercicio de la acción de daños y perjuicios".

El supuesto de hecho era el siguiente, se trataba de una demanda que se formula contra la empresa aseguradora y herencia yacente de un empresario fallecido el 8 de mayo de 2010 por trabajador accidentado el 10 de diciembre de 2002. El accidente se produjo cuando el trabajador realizaba actividades de montaje en el trabajo en que prestaba servicios, generándole lesiones que le ocasionaron una situación de incapacidad permanente absoluta (IPA), al caer de una altura de 14 metros. La sentencia de instancia considera prescrita la acción de responsabilidad civil y la de suplicación lo confirma, sosteniendo, en sustancia, que la resolución del INSS sobre la IPA fue de 29 de junio de 2004 y que el actor inició denuncia en sede penal el 11 de julio de 2005, con lo que había transcurrido el plazo de un año del artículo 59.2 del ET.

La solución al conflicto en materia de prescripción se expone detalladamente en el fundamento jurídico cuarto que cifra el comienzo del plazo de ejercicio de la acción de conformidad con el artículo 1968 del CC al momento en que pudieron ser ejercitados, siendo de aplicación el plazo prescriptivo antes aludido de un año (artículo 59.2 del ET).

Ahora bien, cabe plantearse cuál es el momento en que pudo ejercitarse la acción, ya que ello no necesariamente equivale al momento en que acaece el accidente de trabajo o la del alta médica en el mismo; como tampoco se inicia en la fecha en que se impone el recargo por infracción de medidas de seguridad; en igual forma que los procesos penales deducidos a consecuencia de un accidente de trabajo, impiden que pueda comenzar a correr el plazo prescriptivo de la acción sobre reclamación de daños y perjuicios derivada de ese accidente. No es ese el momento en que debe iniciarse, sino cuando el beneficiario tiene conocimiento tanto de las secuelas y mermas que resultan de las mismas.

De modo que si se hubiere iniciado un proceso judicial penal hay que esperar a su finalización, y concretamente a que la sentencia que en tal proceso recaiga devenga firme pues solo hasta ese momento se supo con certeza cuáles eran las dolencias y secuelas que el actor padece a consecuencia del accidente de autos. Por tanto, debe ser el momento de conocimiento de esta resolución el punto de partida para el ejercicio de la acción de daños y perjuicios.

Asimismo, se plantea el problema añadido de a quién corresponde la carga de probar que la acción ha prescrito, partiendo del artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que señala que: "Incumbe al demandado la carga de probar los hechos que conforme

a las normas que le sean aplicables, impida, extingan o enerven la eficacia de los hechos jurídicos constitutivos. Implica ello que declaremos no prescrita la acción...".

En consecuencia, también en este caso la carga de la prueba de la superación del plazo prescriptivo y, por tanto, de la existencia de la prescripción, incumbe a la parte que alega la excepción y no al revés, tal y como se infiere del brocardo jurídico que dice que corresponde la carga de la prueba al que afirma y no al que niega, que es lo que plasma el artículo 217.3 de la LEC, en aras de garantizar los principios de disponibilidad y facilidad probatoria.

De lo expuesto ya podemos concluir que la acción penal (a la que se aúna la acción civil en principio) como reclamación interrumpe la prescripción. Siendo el auto de sobreseimiento, el momento determinante a efectos de reanudación *ex novo* del cómputo del plazo de la acción.

Por tanto, en los casos en que se hubiera iniciado un proceso penal los plazos de prescripción de la acción se van a interrumpir hasta que finalice el mismo, comenzando entonces el cómputo del plazo de prescripción de la acción.

#### **4.- Relaciones e interferencias entre el orden jurisdiccional social y el orden jurisdiccional contencioso administrativo**

Tradicionalmente el foco de conflictos a la hora de delimitar quien es el orden jurisdiccional competente para conocer de un litigio en que se depuren responsabilidades dimanantes de un accidente laboral se residenciaba en el orden jurisdiccional civil y social. Ahora bien, no solo esta conflictividad se limitaba al orden jurisdiccional civil y social, sino que también entraban en juego otros órdenes jurisdiccionales como el penal si la infracción es constitutiva de ilícito penal o el orden jurisdiccional contencioso administrativo (antes de la entrada en vigor de la LRJS) a la hora de conocer de las sanciones sobre infracción de normas preventivas determinantes del accidente de trabajo.

Acotar las parcelas en las que incide el orden jurisdiccional contencioso y el orden jurisdiccional social es una cuestión no exenta de dificultad, que no obstante trataremos de clarificar. Las dificultades surgen, como indica LASAOSA IRIGOYEN, L. "Por la

falta de correlación que se aprecia entre el criterio que establece la competencia del orden social y el que define las atribuciones del contencioso administrativo<sup>179</sup>.

El orden jurisdiccional social conocerá de las cuestiones relativas a las prestaciones de la Seguridad Social derivadas del acaecimiento de un accidente laboral. Es precisamente en materia de prestación sanitaria donde se plantean más problemas, ya que se atribuye al orden jurisdiccional contencioso el conocimiento de aquellos asuntos que tienen por objeto reclamar una prestación sanitaria defectuosa por la Mutua o también en reintegro de gastos por prestación defectuosa salvo cuando la urgencia sea vital.

El orden jurisdiccional social también se alzarán como competente para enjuiciar determinados actos administrativos, como la impugnación de determinadas sanciones administrativas o decisiones en orden a la confirmación o revocación de la paralización de trabajos por riesgo grave o inminente o las decisiones administrativas a los previos requerimientos de actuación a la Administración Pública empleadora (artículo 2.n y f de la LRJS)<sup>180</sup>.

El orden jurisdiccional contencioso, sin embargo, será competente en aspectos sobre inscripción, afiliación, altas bajas y recaudación [STS, Sala de lo Social, de 10 de diciembre de 2014 (rec. núm. 2599/2013)<sup>181</sup>] Pero también cuando ha existido una defectuosa prestación sanitaria al trabajador por la entidad colaboradora. Particularmente, se atribuye al orden jurisdiccional contencioso administrativo todas las cuestiones relativas a la cotización, no solo cuando se impugnen reclamaciones administrativas de deudas, sino también cuando se trata de pretensiones sobre devolución de cuotas ingresadas indebidamente y de declaraciones sobre el alcance en el tiempo de la obligación de cotizar.

---

<sup>179</sup> LASAOSA IRIGOYEN, L. *La extensión de la jurisdicción social en materia de seguridad social en el presente*. Revista española de Derecho del Trabajo. Thomson Reuters, núm. 159 (2013) pág. 155.

<sup>180</sup> AAVV (Coords. ORTIZ CASTILLO, F.; SÁNCHEZ-RODAS NAVARRO, C.; RODRÍGUEZ INIESTA, G.). *La responsabilidad del empresario. Singularidades procesales*. Laborum (2012) pág. 283.

<sup>181</sup> Fto. Jco. 4: “De modo que, si bien se excluye del orden jurisdiccional social los actos administrativos dictados en materia de Seguridad Social relativos a la afiliación, altas, bajas y en materia de liquidación de cuotas, por lo que respecta al ejercicio de la potestad sancionadora tan solo excluye las "actas de infracción vinculadas con dicha liquidación de cuotas y con respecto a los actos de gestión recaudatoria". De modo que no quedan comprendidos en dicha excepción los supuestos, como el que nos ocupa, en el que la sanción ha sido impuesta por una infracción consistente en no haber dado de alta a un trabajador en el régimen general de la Seguridad Social cuando dicha infracción no lleva aparejada una liquidación de cuotas ni se haya suscitado controversia en torno al importe de las cuotas que se liquidan”.

#### **4.1.- Tratamiento normativo**

Procedemos a exponer el tratamiento normativo detalladamente a los efectos de deslindar las competencias entre uno y otro orden.

A la hora de determinar qué asuntos corresponden a la jurisdicción laboral, el artículo 9.5 de la LOPJ emplea un criterio de carácter sustantivo o material, porque alude a la naturaleza de la contienda y no a quiénes sean las partes enfrentadas. Si la pretensión se fundamenta en normas de Derecho del Trabajo y de Seguridad Social, deberá conocer el orden jurisdiccional social. No obstante, en lo relativo a la Seguridad Social, esta asignación competencial tan genérica deja sin resolver problemas en varios frentes, relativos sobre todo al trazado de fronteras con lo contencioso administrativo tal y como tendremos ocasión de examinar.

La LRJS en su artículo 2 apartado o señala que los órganos del orden jurisdiccional social conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan: "En materia de prestaciones de Seguridad Social, así como sobre la imputación de responsabilidades a empresarios o terceros respecto de las prestaciones de Seguridad Social en los casos legalmente establecidos. Igualmente las cuestiones litigiosas relativas a la valoración, reconocimiento y calificación del grado de discapacidad, así como sobre las prestaciones derivadas de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, teniendo a todos los efectos de esta ley la misma consideración que las relativas a las prestaciones y los beneficiarios de la Seguridad Social".

Asimismo excluye de su ámbito competencial, artículo 3 de la LRJS apartado f las siguientes materias: "De las impugnaciones de los actos administrativos en materia de Seguridad Social relativos a inscripción de empresas, formalización de la protección frente a riesgos profesionales, tarificación, afiliación, alta, baja y variaciones de datos de trabajadores, así como en materia de liquidación de cuotas, actas de liquidación y actas de infracción vinculadas con dicha liquidación de cuotas y con respecto a los actos de gestión recaudatoria, incluidas las resoluciones dictadas en esta materia por su respectiva entidad gestora, en el supuesto de cuotas de recaudación conjunta con las cuotas de Seguridad Social y, en general, los demás actos administrativos conexos a los anteriores dictados por la Tesorería General de la Seguridad Social; así como de los actos

administrativos sobre asistencia y protección social públicas en materias que no se encuentren comprendidas en las letras o s del artículo 2”.

Pasamos a analizar algunos supuestos dudosos a la hora de establecer qué orden jurisdiccional es el competente en materia de reclamación de daños y perjuicios por causa de defectuosa asistencia sanitaria prestada por la Mutua colaboradora; reintegro de gastos de prestaciones sanitarias; en materia de impugnación de determinados actos administrativos como las actas de Inspección de Trabajo y en el ámbito del recargo de prestaciones.

#### **4.2.- La reclamación de daños y perjuicios por causa de defectuosa asistencia sanitaria prestada por la Mutua colaboradora**

Un supuesto fronterizo a la hora de atribuir el conocimiento al orden jurisdiccional social o contencioso, es el atinente al conocimiento de acciones de reclamación de daños y perjuicios por prestación sanitaria defectuosa por un accidente de trabajo dispensada por la Mutua colaboradora, declarándose por la jurisprudencia, incompetente al orden jurisdiccional social [STS, Sala de lo Social, de 29 de octubre de 2001 (rec. núm. 4386/2000)<sup>182</sup>].

---

<sup>182</sup> Fto. Jco. 2: “Respaldaban la asignación de esta competencia a los Tribunales del Orden Social las siguientes razones: a) La cuestión planteada está claramente vinculada a una prestación de la Seguridad Social, cual es la asistencia sanitaria, pues tal cuestión no es más que una vicisitud o consecuencia de esa prestación, debida al hecho de que la misma se ha llevado a cabo de forma incorrecta o defectuosa; b) De ahí que pudiera incluirse en el radio de acción del art. 2-b) de la Ley de Procedimiento Laboral ; c) Además, las Mutuas son personas jurídicas de naturaleza jurídico privada, pues son asociaciones constituidas por empresarios, según se desprende de lo que prescriben los artículos 68 y siguientes de la LGSS, y los artículos 1 y siguientes del Real Decreto 1993/1995, de 7 de diciembre con lo que no pueden ser calificadas como parte integrante de la Administración pública, de ahí que no pareciese aceptable que las reclamaciones de que tratamos fueran resueltas por la Jurisdicción contencioso administrativa.

Por el contrario servían de sostén a la postura contraria, favorable a la competencia del Orden Jurisdiccional contencioso-administrativo, estas otras consideraciones: a) La responsabilidad comentada, en caso de ser estimada la demanda, ha de hacerse efectiva a costa del patrimonio de la Mutua demandada, el cual forma parte del patrimonio de la Seguridad Social y está afectado al cumplimiento de los fines de ésta, como establece el artículo 68.4 de la Ley General de la Seguridad Social y el artículo 3 del Real Decreto 1993/1995, lo que pone de relieve que, aun cuando las Mutuas d sean entidades de carácter privado, dicha responsabilidad definitivamente recae sobre bienes o caudales públicos, pues de tal condición participa el patrimonio de la Seguridad Social; b) Es cierto que las Mutuas también poseen su llamado patrimonio histórico, «cuya propiedad les corresponde en su calidad de asociación de empresarios», como proclaman el párrafo segundo del mencionado artículo 68.4 de la LGSS y el artículo 3.2 del Reglamento citado, pero no puede olvidarse que, de un lado, dicho patrimonio histórico está sujeto a la tutela del Ministerio de Trabajo que impone el artículo 71 de la referida Ley, y que, por otro lado, no es posible asegurar, con un mínimo de certeza, que la responsabilidad referida únicamente afecte a ese patrimonio histórico”.

El fundamento legal se encuentra en el artículo 3 apartado g de la LRJS que se refiere a la responsabilidad patrimonial de la Administración: “De las reclamaciones sobre responsabilidad patrimonial de las entidades gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, así como de las demás entidades, servicios y organismos del Sistema Nacional de Salud y de los centros sanitarios concertados con ellas, sean estatales o autonómicos, por los daños y perjuicios causados por o con ocasión de la asistencia sanitaria, y las correspondientes reclamaciones, aun cuando en la producción del daño concurren con particulares o cuenten con un seguro de responsabilidad”.

Antes de la promulgación de la Ley 4/1999, de 13 de enero, que reformó la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, sobre Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, el problema de dilucidar el orden jurisdiccional competente para resolver las reclamaciones de indemnización de daños y perjuicios por causa de defectuosa asistencia sanitaria prestada por una Mutua colaboradora presentaba serias dificultades y dudas en su solución; pues podían esgrimirse argumentos enfrentados en favor de la competencia de las diferentes Jurisdicciones antes mencionadas.

Decimos que la promulgación de esta ley despejó las dudas porque su artículo 3.2 dispuso la inclusión en el texto de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común de una nueva Disposición Adicional, la duodécima, en la que se contiene el siguiente mandato: "La responsabilidad de las entidades gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, sean estatales o autonómicos, así como de las demás entidades, servicios y organismos del Sistema Nacional de la Salud y de los centros sanitarios concertados con ellas, por los daños y perjuicios causados por o con ocasión de la asistencia sanitaria, y las correspondientes reclamaciones, seguirán la tramitación administrativa prevista en esta Ley, correspondiendo su revisión jurisdiccional al orden contencioso administrativo en todo caso".

Ello debía ponerse en relación con el artículo 41 de la CE que dispone: “Los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad...”. Y no cabe duda, que la asistencia sanitaria que dispensan las Mutuas a

los trabajadores en ellos encuadrados, es una prestación de la Seguridad Social claramente comprendida en este precepto, es decir que tal prestación se incluye en el régimen público de la Seguridad Social.

Asimismo, es preciso tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 43.2 de la CE: “Compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios”; siendo obvio que entre estas prestaciones se encuentra la asistencia sanitaria que suministran las Mutuas mencionadas, lo cual reafirma el carácter público de esta asistencia.

Por tanto, en materia de prestación sanitaria defectuosa de la Mutua, con base en las anteriores consideraciones, ya podemos concluir que, para conocer de las reclamaciones de daños y perjuicios, el orden jurisdiccional competente es el contencioso administrativo.

No obstante se pueden esgrimir argumentos que respaldaban la asignación de esta competencia a los Tribunales del orden jurisdiccional social, destacamos los siguientes: “Que la prestación se vinculaba a una prestación de la Seguridad Social, cual es la asistencia sanitaria, pues tal cuestión no es más que una vicisitud o consecuencia de esa prestación, debida al hecho de que la misma se ha llevado a cabo de forma incorrecta o defectuosa; que pudiera incluirse en el radio de acción del artículos 2 de la Ley de Procedimiento Laboral. Las Mutuas son personas jurídicas de naturaleza jurídico privada, pues son asociaciones constituídas por empresarios, según se desprende de lo que prescriben los artículos 80 y siguientes de la LGSS y los artículos 1 y siguientes del Real del Real Decreto 1993/1995 de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de la Seguridad Social” [STSJ, Sala de lo Social (Castilla y León -Burgos-), de 19 de Junio de 2019 (rec. núm. 288/2019)<sup>183</sup>].

Por el contrario se pueden aducir argumentos favorables a la hora de atribuir la competencia al orden jurisdiccional contencioso administrativo: si la materia es la relativa a la ejecución de eventual sentencia estimatoria, habría de hacerse efectiva a costa del patrimonio de la Mutua demandada, el cual forma parte del patrimonio de la Seguridad Social y está afectado al cumplimiento de los fines de ésta, como establece el artículo 80 de la LGSS y el artículo 3 del Real Decreto 1993/1995, lo que pone de relieve que, aun

---

<sup>183</sup> Fto. Jco. 2.

cuando las Mutuas colaboradoras sean entidades de carácter privado, dicha responsabilidad definitivamente recae sobre bienes o caudales públicos, pues de tal condición participa el patrimonio de la Seguridad Social.

En conclusión, las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social: “Tienen encomendada las prestaciones sanitarias y recuperadoras por contingencias profesionales de los trabajadores por cuenta ajena y propia, y como entidades colaboradoras forman parte del sector público estatal en los términos establecidos en el artículo 2.1 d de la Ley 47/2003 de 26 de noviembre General Presupuestaria, siendo los recursos con los que las Mutuas financian estas prestaciones parte del sistema de Seguridad Social”<sup>184</sup>.

Los Tribunales han señalado que en la atribución de esta competencia al orden jurisdiccional contencioso administrativo no es obstáculo para ello: “El carácter privado de la Mutua como asociación de empresarios, pues lo que determina la atribución de la competencia jurisdiccional es la naturaleza de la prestación sanitaria como parte de los servicios integrados en el Sistema Nacional de Salud y por ello a cargo de los poderes públicos, aun cuando la gestión se realice a través de conciertos con entidades privadas” [STSJ, Sala de lo Social (Comunidad Valenciana), de 15 de diciembre de 2015 (rec. núm. 2808/2015)<sup>185</sup>].

#### **4.3.- El reintegro de gastos de prestaciones sanitarias**

Como se acaba de indicar es competencia del orden jurisdiccional social las reclamaciones sobre prestaciones de Seguridad Social (artículo 2.o), incluidas las prestaciones sanitarias que pudiera reconocerse cuando las mismas fueran derivadas de un accidente laboral previo, ya que el advenimiento de un accidente laboral altera la seguridad y salud de los trabajadores (artículo 14 de la LPRL).

Dentro de las prestaciones de Seguridad Social se incardinan las relativas a las reclamaciones de reintegro de gastos médicos, que al ser una reclamación de reconocimiento de prestación de la Seguridad Social son susceptibles de recurso de

---

<sup>184</sup> ALONSO-OLEA GARCÍA, B. *Derecho a la Protección Social*. Thomson Reuters (2016) pág. 475.

<sup>185</sup> Fto. Jco. 1.

suplicación, y en este sentido ya se ha pronunciado nuestro alto Tribunal [STS, Sala de lo Social, de 27 de enero de 2015 (rec. núm. 138/2014)<sup>186</sup>].

El Tribunal Supremo ha abordado un supuesto de reclamación de reintegro de gastos médicos por parte de la Mutua al sistema público de salud, ante la prestación de asistencia sanitaria al trabajador por la previsión inicial de devenir tal necesidad de una contingencia profesional que finalmente no fue tal, estimando la reclamación de la Mutua. Se trata por tanto de un litigio cuyo conocimiento corresponde al orden jurisdiccional social [STS, Sala de lo Social, de 20 de noviembre de 2019 (rec. núm. 3255/2018)<sup>187</sup>].

Ahora bien, existe un supuesto fronterizo en reclamación de reintegro de gastos médicos cuya competencia corresponde al orden jurisdiccional contencioso administrativo, dado que si estamos ante un reintegro focalizado como reclamación de responsabilidad patrimonial el orden jurisdiccional competente es el contencioso.

Tratamos de clarificar esta cuestión controvertida, así es competencia del orden jurisdiccional social las reclamaciones de reintegro de gastos médicos por asistencia sanitaria prestada por servicios ajenos a la Seguridad Social, entendiendo este reintegro de gastos médicos como un derecho de los beneficiarios si existe urgencia vital y no hay posibilidad de utilizar los servicios de la sanidad pública (artículo 4.3 del Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre por el que se establece la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud y el procedimiento para su actualización).

Sin embargo, cuando lo que se solicita es el reintegro de gastos médicos derivado de una asistencia sanitaria defectuosa por parte del sistema público, el tratamiento es

---

<sup>186</sup> Fto. Jco. 3: "La asistencia sanitaria es la primera prestación enumerada dentro de la acción protectora de la Seguridad Social, artículo 20 letra a de la LGSS, el reintegro de gastos por asistencia sanitaria está encuadrado, artículo 102, dentro de las disposiciones Generales que regulan esta prestación, y su regulación reglamentaria se realiza en el artículo 18 del Decreto 2766/1967, de 16 noviembre, sobre prestaciones de asistencia sanitaria. La colocación en las normas de la Seguridad Social de la acción de reintegro de gastos médicos abona su consideración de prestación, y esta consideración se confirma atendiendo a su intrínseca naturaleza, pues es ciertamente una reclamación de cantidad, pero esta cantidad no es sino el valor de la prestación de la asistencia sanitaria que el beneficiario o sus familiares han decidido recibir por servicios ajenos a la Seguridad Social, bien porque ésta se la denegó indebidamente, bien porque razones de urgencia vital obligaron a prescindir de los servicios asignados por la Entidad Gestora. El derecho a este reintegro presupone el derecho a la prestación, y por consiguiente si es declarado el derecho al mismo, implica el reconocimiento a la prestación de asistencia sanitaria, y a su vez si no existe este derecho a la prestación el reintegro debe ser denegado. Es pues, clara la vinculación intrínseca de reintegro y prestación, en su consecuencia debe concluirse que el proceso de reintegro de gastos por asistencia sanitaria es un proceso que versa necesariamente de modo indirecto, pero necesario, sobre el reconocimiento o denegación del derecho a una prestación de la Seguridad Social".

<sup>187</sup> Fto. Jco. 4.

diferente. Entonces nos hallamos ante una reclamación de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, encomendada al orden contencioso administrativo por el artículo 2.e de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, y en el mismo sentido por el artículo 3.g de la LRJS, ello es así, tanto si el servicio sanitario se califica como defectuoso por error de diagnóstico, como por denegación injustificada de asistencia.

#### **4.4.- Los actos administrativos: las actas de la Inspección de Trabajo**

Cuando se produce un accidente laboral, lo normal es que intervenga la Inspección de Trabajo y de la Seguridad Social, ya sea de oficio o bien por denuncia previa (artículo 9 LPRL)<sup>188</sup> a los efectos de determinar si ha tenido lugar la infracción de las medidas de seguridad.

En esta comprobación se levantará, o bien, acta de infracción cometida o en su caso acta sobre liquidación de cuotas como procedimiento sancionador o bien elevar un informe propuesta sobre recargo, teniendo en cuenta, no obstante, que no va a ser necesario para el inicio del procedimiento de recargo la propuesta favorable de la Administración pública por cuanto puede instarse por el propio interesado<sup>189</sup>.

Como tendremos ocasión de analizar la LRJS contempla un procedimiento especial (artículo 151) para impugnar las resoluciones administrativas recaídas en: “El ejercicio de la potestad sancionadora en materia laboral y respecto de las impugnaciones de actos de las Administraciones públicas que si bien están sujetos al Derecho Administrativo en el ejercicio de sus potestades y funciones en materia laboral y sindical ponen fin a la vía administrativa cuando no se atribuya su conocimiento a otro orden jurisdiccional” (artículo 2.n de la LRJS). Nos estamos refiriendo a las sanciones administrativas en materia preventiva, de prevención de riesgos laborales cuyo incumplimiento es lo que se valora en el acta de infracción levantada por la Inspección de Trabajo.

---

<sup>188</sup>Artículo 9.1 de la LPRL: “Corresponde a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social la función de la vigilancia y control de la normativa sobre prevención de riesgos laborales”.

<sup>189</sup> La ITSS será la competente para determinar la existencia de un accidente de trabajo y solicitar al INSS la calificación como profesional de la dolencia conforme al artículo 6 del RD 1430/2009, de 11 de septiembre, por el que se desarrolla reglamentariamente la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, en relación con la prestación de incapacidad temporal.

Por tanto, la jurisdicción competente será la social, tramitándose las normas de procedimiento por las especialidades procesales del artículo 151 de la LRJS, con aplicación supletoria de las normas procesales del orden contencioso administrativo. Y de cuyo análisis nos ocuparemos en el capítulo VIII del presente trabajo.

Nos gustaría asimismo precisar, aunque ya lo hemos adelantado, que los actos relativos a afiliación, altas, bajas y liquidación de cuentas son competencia del orden contencioso administrativo. En definitiva, se excluyen del orden jurisdiccional social las reclamaciones exclusivas relativas a actas de infracción sobre liquidación de cuotas y actos de gestión recaudatoria [STS, Sala de lo Social, de 10 de diciembre de 2014 (rec. núm. 2599/2013)<sup>190</sup>].

En referencia a la casuística jurisprudencial, citamos un caso en que se plantea precisamente la competencia del orden jurisdiccional social cuando no ha existido un alta en la Seguridad Social y la Mutua solicita el reintegro del capital coste a la empresa de la incapacidad, planteándose si es un supuesto de recaudación en cuyo caso sería el orden jurisdiccional competente el contencioso o de prestaciones siendo competente en este último supuesto el orden jurisdiccional social.

La Mutua interpuso demanda frente al INSS, la TGSS, la empresa y el trabajador, en reclamación del capital coste de la incapacidad permanente total reconocida como consecuencia del accidente de trabajo sufrido por el trabajador sin que la empresa hubiera cursado su alta en la Seguridad Social, lo que se hizo de oficio en virtud de acta inspectora, declarándose por sentencia de instancia y suplicación la competencia del orden jurisdiccional social, la existencia de acción y la legitimación activa de la Mutua. Ante la cuestión de si el orden jurisdiccional social es competente para conocer de la pretensión de reintegro ejercitada por una Mutua derivada del cumplimiento de la resolución administrativa que le impuso la constitución del capital coste de una prestación en concepto de anticipo una vez declarada la responsabilidad empresarial por falta de alta del trabajador en la fecha del accidente se considera competente el orden jurisdiccional social, ya que se está ante un acto de reconocimiento prestacional y no meramente recaudatorio [STS, Sala de lo Social, de 9 de abril de 2019 (rec. núm. 2150/2017)<sup>191</sup>].

---

<sup>190</sup> Fto. Jco. 4.

<sup>191</sup> Fto. Jco. 2: “La controversia actual dimana, de normas de Seguridad Social, hace relación a prestaciones de Seguridad Social, nacidas, precisamente, en la esfera de la relación pública de la Seguridad Social, y, afecta a los elementos individuales de esta relación -empleador, trabajador y entidad gestora- y,

#### **4.5.- Los actos administrativos en materia de Seguridad Social: el recargo de prestaciones**

Como es sabido, la Inspección de Trabajo intervendrá cuando ha tenido lugar un accidente de trabajo a los efectos de comprobar si se han quebrantado o no las medidas de seguridad (artículo 6 del RD 1430/2009, de 11 de septiembre).

El devenir de esta actuación de la Inspección de Trabajo determinará con carácter general un informe propuesta de imposición de recargo en que constarán los hechos, circunstancias, disposición normativa infringida, la causa que motiva la propuesta y el porcentaje a aplicar<sup>192</sup>. Las reclamaciones referentes al incremento de prestaciones por infracción de medidas de seguridad en caso de accidente de trabajo o enfermedad profesional, previsto en el artículo 164 de la LGSS, vienen siendo ventiladas por los órganos jurisdiccionales laborales, en cuanto prima su relación con la acción protectora; lo que se recarga, al fin y al cabo, es la prestación.

Pero también la Inspección de Trabajo a tenor de la infracción cometida puede proceder a la apertura de un expediente sancionador. Una de las principales novedades como se ha indicado de la entrada en vigor de la LRJS fue la ampliación de competencias al orden jurisdiccional social. Así dentro de esta ampliación de nuevo cuño, el artículo 2.n de la LRJS atribuye a la jurisdicción social el conocimiento de la impugnación de resoluciones administrativas de la autoridad laboral recaídas en el ejercicio de la potestad sancionadora, lo que se cifra en el conocimiento por el orden social de la impugnación judicial de las sanciones administrativas en materia prevención que dimanen del accidente de trabajo vía artículo 151 de la LRJS.

---

también, a la entidad colaboradora -Mutua-. Sostener que, bajo estas circunstancias y condiciones, la pretensión de la Mutua, que se ha subrogado en la posición del beneficiario de la prestación, dirigida a obtener el reintegro del pago de la prestación frente al empleador-responsable directo y entidades gestoras subsidiarias, debe ser actuada en vía ejecutiva administrativa, y, sometida, en su caso, al control del orden jurisdiccional contencioso administrativo, parece desconocer el origen y naturaleza de la controversia de marcado carácter prestacional de la Seguridad Social”.

<sup>192</sup> Artículo 27.2 del Real Decreto 928/1998 de 14 de mayo por el que se aprueba el Reglamento General sobre los procedimientos para la imposición de las sanciones por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social: “El informe-propuesta de dicha Inspección recogerá los hechos y circunstancias concurrentes, disposiciones infringidas, la causa concreta de las enumeradas en el artículo 123.1 del texto refundido citado que motive la propuesta y el porcentaje que considere procedente aplicar. Si se hubiese practicado acta de infracción y hubiese recaído resolución de la autoridad laboral sobre la misma, dicha resolución se aportará al expediente de iniciación. Si no se hubiere practicado previamente acta de infracción, en el informe-propuesta se justificará razonadamente tal circunstancia”.

Y si bien en el ámbito administrativo lo normal o habitual será que estos procedimientos transcurran paralelos con soluciones afines, a pesar de la aplicación del principio de presunción de inocencia en el procedimiento sancionador, no tiene por qué seguirse tal discurso en los procedimientos judiciales, donde el juez del procedimiento de recargo no queda vinculado por la decisión del juez que conoce del procedimiento de impugnación de sanciones como pasamos a exponer. No sin antes advertir que tal disfunción puede crear una apariencia de soluciones contradictorias con la consiguiente inseguridad jurídica que podría haberse paliado mediante la articulación de algún mecanismo de litispendencia que llevara a la suspensión del proceso o regla de acumulación de los mismos. Lo cual se debe a la especial naturaleza del recargo como tendremos ocasión de examinar ampliamente en el capítulo VII de nuestro trabajo investigador.

La atribución de la competencia judicial al orden jurisdiccional social alcanza a todas las pretensiones que se formulen en relación con: “Los actos administrativos de Seguridad Social, que afecten a los actos de encuadramiento y a la acción protectora” [STS, Sala de lo Social, de 16 de mayo de 2006 (rec. núm. 5001/2004)<sup>193</sup>]. La atribución competencial no se refiere únicamente al control judicial del contenido sustantivo de los actos, sino que se refiere de forma amplia a todos los litigios en materia de Seguridad Social, sin ningún límite en función del carácter material o formal de la causa de impugnación del acto, no siendo aplicable aquí el criterio de los denominados actos separables, que se recoge en el artículo 2.b de la Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa 29/1998<sup>194</sup>.

No obstante la cuestión en torno al orden jurisdiccional competente en la impugnación de los actos administrativos sancionatorios, no siempre ha correspondido al orden jurisdiccional social ya que antes de la entrada en vigor de la LRJS, el conocimiento de esta materia se atribuía al orden jurisdiccional contencioso administrativo, extremo

---

<sup>193</sup> Fto. Jco. 3, la cuestión se planteaba a la hora de determinar si la jurisdicción social era competente para conocer de: “Los defectos o vicios en que haya podido incurrir el expediente administrativo que haya sido cauce de la tramitación de prestaciones de seguridad social o su recargo”, resolviendo en el fto. Jco. 5 que: “es la jurisdicción del orden social competente para analizar los denunciados defectos de la tramitación del expediente”.

<sup>194</sup> Artículo 2.b de la LRJCA 29/1998: “Los contratos administrativos y los actos de preparación y adjudicación de los demás contratos sujetos a la legislación de contratación de las Administraciones públicas”.

este sobre el que volveremos en el capítulo VIII al abordar el conocimiento del procedimiento de impugnación de actos administrativos no prestacionales de los artículos 151 y 152 de la LRJS.

Es cierto que la LISOS impone en principio la vinculación del orden jurisdiccional social a lo preceptuado en el contencioso administrativo, en el artículo 42.5 del mencionado texto normativo donde se dispone que: “La declaración de hechos probados que contenga una sentencia firme del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, relativa a la existencia de infracción a la normativa de prevención de riesgos laborales, vinculará al orden social de la jurisdicción, en lo que se refiere al recargo, en su caso, de la prestación económica del sistema de Seguridad Social”.

Pero esta vinculación se matiza en su aplicación hasta dejarla sin contenido a efectos prácticos y ello porque este precepto: “Está concebido y solo adquiere sentido y razón de ser en el marco competencial aplicable en la fecha en que se aprobó la norma en la que se integra, conforme al cual la impugnación judicial de las resoluciones administrativas recaídas en procedimientos sancionadores de la normativa de prevención de riesgos laborales se residenciaba en el ámbito de la jurisdicción de orden jurisdiccional contencioso administrativa, al no haber llegado a entrar en vigor la atribución a la jurisdicción del orden social por la Ley 29/1998, de 13 de julio del conocimiento de las materias comprendidas en el artículo 2.b de la LPL” [STS, Sala de lo social, de 25 de abril de 2018 (rec. núm. 711/16)<sup>195</sup>]

Una vez explicado el porqué de esta vinculación a los hechos probados como efecto de la cosa juzgada positiva de la sentencia dictada en el orden contencioso administrativo al orden jurisdiccional social que enjuicia el procedimiento de recargo, resta por examinar si tal vinculación se limitaría a los hechos probados, o también afecta a la procedencia o no del recargo debatido. Es decir, si la sentencia firme del orden jurisdiccional contencioso administrativo debe aplicarse de forma automática y vinculante en el orden jurisdiccional social o, si, por el contrario, puede la autoridad judicial separarse de ella razonándolo suficientemente en sentencia para decidir sobre el recargo planteado.

---

<sup>195</sup> Fto. Jco. 2.

Para responder a tal cuestión tenemos que partir de la premisa previa relativa a que la sentencia firme del orden jurisdiccional contencioso administrativo vincularía con muchas matizaciones a la que deba dictarse posteriormente en el orden jurisdiccional social [STS, Sala de lo Social, de 13 de marzo de 2012 (rec. núm. 3779/2012)<sup>196</sup>].

Y como solución al problema procesal planteado diremos que es posible la existencia de pronunciamientos judiciales distintos, condicionado al hecho de que exista en la ulterior sentencia motivación suficiente que exteriorice el fundamento de la conclusión contradictoria o diversa sobre la procedencia del recargo, sin con ello contravenir la obligada vinculación a la sentencia precedente o en palabras de nuestro Tribunal Supremo: “No supone que el juez social no goce de libertad para valorar todas las pruebas que se practiquen en el proceso sobre recargo de prestaciones y que a la vista de su resultado no pueda separarse motivadamente de los hechos fijados en sede contencioso administrativa, exponiendo las razones y fundamentos que justifiquen la divergencia. En todo caso, la vinculación a los hechos probados de la sentencia del orden contencioso-administrativo, con el alcance señalado, no afecta a su enjuiciamiento y calificación en el plano jurídico, que los órganos de la jurisdicción social pueden realizar de manera independiente, y con resultado dispar, como consecuencia de aplicar normativas diferentes” [STS, Sala de lo social, de 25 de abril de 2018 (rec. núm. 711/16)<sup>197</sup>].

Todo ello encuadrado en el contexto de que se trate de supuestos a los que les sea aplicable normas anteriores a la entrada en vigor de la LRJS, esto es, con anterioridad a la atribución al orden jurisdiccional social, vía artículo 151 de la LRJS, de la competencia sobre el conocimiento de la impugnación de sanciones.

#### **4.6.- La reclamación de indemnización de daños y perjuicios derivada de acoso laboral sobre personal funcionario**

El acoso laboral es un riesgo psicosocial cuyo acaecimiento puede ser calificado como auténtica contingencia profesional. Constituye un proceso de alteración de la salud del trabajador que, no pudiendo ser calificado en sentido técnico-jurídico de enfermedad profesional, sí podría guardar una relación causal con la prestación de servicios desempeñada, equiparándose en su tratamiento al accidente de trabajo [STS, Sala de lo

---

<sup>196</sup> Fto. Jco. 4.

<sup>197</sup> Fto. Jco. 2.

Social, de 18 de enero de 2005 (rec. núm. 2005/1157); STSJ, Sala de lo Social (País Vasco) de 7 de octubre de 1997 (rec. núm. 1997/ 3163)].

Y decimos que no puede ser calificado como enfermedad profesional pues por el momento no se cataloga como tal. Debiendo no obstante tenerse en cuenta que en el boletín oficial de las Cortes Generales de fecha 20 de marzo de 2018 se publica la tramitación parlamentaria de la proposición no de ley para modificar el RD 1150/2015 de 18 de diciembre, por el que se modifica el RD 1299/2006 de 10 de diciembre por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de Seguridad Social para que se añada como enfermedades profesionales el estrés y el acoso laboral.

Los trabajadores tienen derecho a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo (artículo 14.1 de la LPRL) y en el cumplimiento de este deber de protección el empresario tiene la obligación de garantizar la seguridad y salud de los trabajadores a su servicio en todos los aspectos relacionados con el trabajo, y dentro de sus responsabilidades se incardina la prevención de los riesgos con la adopción de cuantas medidas sean necesarias (artículo 14.2 de la LPRL).

El artículo 8 de la LISOS apartado 13 *bis* califica el acoso por razón de sexo como infracción muy grave con la sanción correspondiente, pudiendo incluir las accesorias que establece el artículo 46 *bis* de la LISOS como la pérdida automática de ayuda, bonificaciones o beneficios o exclusión de los mismos por seis meses. En el caso de infracciones muy graves las sanciones accesorias se pueden sustituir por la elaboración y aplicación de un plan de igualdad en la empresa.

A los efectos competenciales que nos ocupan, se nos plantea la cuestión relativa a quien es el orden jurisdiccional competente cuando se ejercita la acción de reclamación de daños y perjuicios derivada de una situación de acoso laboral sobre personal funcionario.

Ha existido un cierto vaivén normativo -y jurisprudencial- en relación con cual sea el orden jurisdiccional competente para entrar a conocer de las reclamaciones de índole laboral del llamado personal estatutario, si el social o el contencioso administrativo, pero desde la aprobación del Estatuto Marco del Personal Estatutario de los Servicios de Salud, Ley 55/2003, tal discusión se zanja ya que regula, conforme a su artículo 1: "La relación funcional especial del personal estatutario de los servicios de

salud ", siendo competente para resolver las cuestiones de este personal la jurisdicción contencioso administrativa.

En lo que ahora interesa, se señala en el artículo 3.c de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, que no conocerán los órganos jurisdiccionales del orden social: "De la tutela de los derechos de libertad sindical y del derecho de huelga relativa a los funcionarios públicos, personal estatutario de los servicios de salud y al personal a que se refiere la letra a del apartado 3 del artículo 1 del ET".

En todo caso, de modo excepcional, el artículo 2.e de la vigente LRJS citada señala que, los órganos jurisdiccionales del orden social conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan: "Para garantizar el cumplimiento de las obligaciones legales y convencionales en materia de prevención de riesgos laborales, tanto frente al empresario como frente a otros sujetos obligados legal o convencionalmente, así como para conocer de la impugnación de las actuaciones de las Administraciones públicas en dicha materia respecto de todos sus empleados, bien sean éstos funcionarios, personal estatutario de los servicios de salud o personal laboral, que podrán ejercer sus acciones, a estos fines, en igualdad de condiciones con los trabajadores por cuenta ajena, incluida la reclamación de responsabilidad derivada de los daños sufridos como consecuencia del incumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales que forma parte de la relación funcional, estatutaria o laboral; y siempre sin perjuicio de las competencias plenas de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en el ejercicio de sus funciones". Lo que quiere decir, en palabras de la Exposición de Motivos de la propia LRJS, que esta unificación jurisdiccional, en esta materia: "Permite de manera general convertir el orden social en el garante del cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales...".

En cualquier caso, para solucionar este conflicto, debe recordarse que el orden social de la jurisdicción tiene atribuido el conocimiento de las controversias entre trabajadores y empresarios, incluida la protección de derechos fundamentales y libertades públicas, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2.a y f de la LRJS. Mientras que todo lo relativo a las controversias entre las diversas administraciones públicas y sus funcionarios, corresponde al orden de lo contencioso administrativo, incluso en relación con la ya indicada protección de derechos fundamentales.

Por ello cuando la pretensión no se refiere a las responsabilidades en materia de seguridad y salud laborales de la Administración pública, sino a una reclamación de daños y perjuicios derivada de acoso, el orden jurisdiccional competente es el contencioso administrativo siempre que se trate de pretensiones ejercitadas por personal funcionario, no laboral.

Y cuando se trata de pretensiones sobre acoso fundadas en la materia de prevención de riesgos laborales el orden competente es el social con base en el artículo 2.e de la LRJS [STS, Sala de lo Social de 24 de junio de 2019 (rec. núm. 123/2018)].

La Sala de lo Social del Tribunal Supremo [STS, de 17 de mayo de 2018 (rec. núm. 3598/ 2016) en un supuesto en que se había presentado demanda por un médico con la condición de personal estatutario frente al Servicio Canario de Salud por tutela de derechos fundamentales, alegando que viene sufriendo acoso y solicitando una indemnización por daños y perjuicios, concluye que aplicando el artículo 2.f de la LRJS sería competente el orden jurisdiccional de lo contencioso administrativo.

Otro supuesto es el abordado en la STS, Social de 11 de octubre de 2018 (rec. núm. 2605/2016) en el que se declara la competencia del orden jurisdiccional social. El litigio versaba sobre una demanda por acoso laboral y reclamación de los daños derivados de esa situación para la funcionaria accionante. Por el Juzgado se dictó *ad límine* auto declarando la incompetencia objetiva de esta jurisdicción. El Tribunal Supremo resuelve afirmando que cuando se reclaman daños morales y materiales derivados de acoso moral con infracción de normativa de prevención de riesgos laborales y no por violación de otro derecho fundamental concreto, la competencia del orden jurisdiccional social es plena de conformidad con el artículo 2.e de la LRJS.

La Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Social, de 24 de junio de 2019 (rec. núm. 123 /2018)<sup>198</sup> sentó doctrina a la hora de reconocer que la competencia para conocer de las materias relativas a la prevención de riesgos corresponde al orden jurisdiccional social con independencia de los sujetos afectados. La razón esencial que determinó la promulgación de la actual norma procesal social, LRJS fue atribuir al orden jurisdiccional: "El conocimiento más completo de la materia social" por su mayor especialización y, para configurarla como la ley unificadora a favor de los juzgados y

---

<sup>198</sup> Fto. Jco. 3

tribunales del orden jurisdiccional social de todas las materias de prevención de riesgos laborales, accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, exceptuando las cuestiones de índole penal; o, en rigurosa terminología, tanto de la tutela preventiva como de la tutela frente a actos consumados y a la reparación de los daños.

Queremos asimismo mencionar que tras la promulgación del Convenio núm. 190, de 21 de junio de 2019, sobre la violencia y el acoso, España ha anunciado su compromiso de ratificación del mismo lo que supondrá, la obligación por parte de los adherentes de respetar, promover y asegurar el disfrute del derecho de toda persona a un mundo del trabajo libre de violencia y acoso, adoptando un enfoque inclusivo, integrado y que tenga en cuenta las consideraciones de género para prevenir y eliminar la violencia y el acoso en el mundo del trabajo.

#### **5.- Confluencia de jurisdicciones: posición de la Sala de lo Civil *versus* Sala de lo Social**

Para explicar esta confluencia de jurisdicciones a la hora de conocer sobre las pretensiones de indemnización de daños y perjuicios derivados del accidente de trabajo, partimos de la definición de accidente de trabajo contenida en el artículo 156 de la LGSS: “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”.

El trabajador que sufra esta lesión debe ser reparado, planteándose entonces ante quien debe ejercitar su pretensión. Y si bien las prestaciones de Seguridad Social e incremento por recargo son cuestiones de índole claramente social, no lo es tanto la responsabilidad de los sujetos a quien se impute la misma.

Esta cuestión ha sido tradicionalmente abordada desde el orden jurisdiccional civil y social, al ser una responsabilidad calificada como contractual o extracontractual a tenor de lo establecido en los artículos 1101 y 1902 del CC.

Tradicionalmente, la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo ha venido aceptando su competencia en estos tipos de reclamaciones apoyándose, precisamente, en su carácter expansivo y residual, argumentando que los litigios sobre reclamación de daños y perjuicios derivados de accidente laboral, afectaban al derecho privado (salud, integridad física) generando un daño individual que alcanzaba a los bienes inherentes de la persona como su salud y por tanto se residenciaba en el campo del derecho privado. Utilizándose también otro argumento para conocer de estas materias, basado en la propia naturaleza de

la responsabilidad que se reclama, extracontractual [SSTS, Sala de lo Civil, de 5 de enero de 1982; 10 de febrero de 1998 (rec. núm. 505/94)].

### **5.1.- Posición de la Sala Civil del Tribunal Supremo. Especial consideración a la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 enero 2008**

Inicialmente por la Sala Civil del Tribunal Supremo se consideró que la responsabilidad civil del empresario por el accidente de trabajo debía tener naturaleza extracontractual, porque se trataba de un hecho ajeno al contrato de trabajo, aplicando el argumento, habitual en la jurisprudencia del momento, en torno a que se trataba de un suceso que se encontraba fuera de la rigurosa órbita de lo pactado [SSTS, Sala de lo Civil, de 10 de octubre de 1980 (rec. núm. 284/1980); de 5 de enero de 1982; de 9 de marzo de 1983].

La posición tradicional por tanto de la Sala Civil del Tribunal Supremo fue la de asumir la competencia para conocer de las reclamaciones de daños y perjuicios derivadas de accidente de trabajo, al entender que la responsabilidad civil derivada del accidente de trabajo tenía naturaleza extracontractual y por tanto era un hecho ajeno al contrato de trabajo. Es la responsabilidad *aquiliana* del artículo 1.902 del CC que dispone que: “El que por acción u omisión cause daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado”, al nacer la responsabilidad no del contrato, sino de un acto dañoso [STS, Sala de lo Civil, de 8 de octubre de 1984 (rec. núm. 539/1984)<sup>199</sup>].

No obstante, entre los años 1997-98 y frente a la anterior concepción, que era la dominante en la jurisprudencia de la Sala Civil, se intenta abrir paso una línea de resolución de estos conflictos que excluía la competencia de la jurisdicción civil cuando la pretensión de indemnización se fundaba en el incumplimiento de normas laborales [STS, Sala de lo Civil, de 24 de diciembre de 1997 (rec. núm. 3219/1993)<sup>200</sup>]. Se intentaba así conciliar los distintos posicionamientos a la hora de asumir la competencia en este tipo de procedimientos, reconociendo la competencia del orden jurisdiccional social cuando la pretensión indemnizatoria se fundaba en el incumplimiento de normas laborales.

---

<sup>199</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>200</sup> Fto. Jco. Único.

En esta línea se incardinan numerosos pronunciamientos jurisprudenciales [STS, Sala de lo Civil, de 20 de marzo de 1998 (rec. núm. 741/1994)<sup>201</sup>] llegando a declarar la incompetencia del orden jurisdiccional civil y apreciando que la competencia judicial es del orden jurisdiccional social en aplicación de los términos prevenidos en los artículos 9.5 y 25 de la LOPJ.

La argumentación para reconocer a la jurisdicción social como competente es que el accidente de trabajo es, un conflicto individual derivado de las relaciones propias del contrato de trabajo, habida cuenta de que por virtud de su contrato de trabajo, el trabajador tiene derecho a una protección eficaz, por lo que la jurisdicción social extiende su competencia para conocer de las cuestiones litigiosas que se produzcan entre empresarios y trabajadores como consecuencia de su contrato de trabajo.

En definitiva, se establece el criterio de que la competencia corresponde a la jurisdicción social, pues el cumplimiento de los deberes legales impuestos por la legislación sobre seguridad e higiene en el trabajo se integran en el contenido de la relación laboral, cuyo conocimiento es materia propia de la jurisdicción social.

Sin embargo, cuando parecía que existían avances a la hora de sentar las bases con un criterio uniforme reconociendo a la jurisdicción social como competente, la Sala de lo Civil retoma una línea distinta, alineándose con la doctrina favorable a remitir estos conflictos a la jurisdicción civil, sobre la base de la responsabilidad extracontractual: “Para que la responsabilidad extracontractual, regulada en el artículo 1902 del Código Civil, sea admitida, se hace preciso la conjunción de los requisitos siguientes: uno, subjetivo, consistente en la existencia de una acción u omisión generadora de una conducta imprudente o negligente atribuible a la persona o entidad contra la que la acción se dirige; otro, objetivo, relativo a la realidad de un daño o lesión; y, por último, la relación causal entre el daño y la falta; asimismo, la doctrina jurisprudencial se inclina por la tesis de que no resulta suficiente la diligencia reglamentaria, si la realidad fáctica evidencia que las garantías adoptadas para evitar los daños previsibles han resultado ineficaces“ [STS, Sala de lo Civil, de 13 de julio de 1999 (rec.. núm. 5028/1999)<sup>202</sup>]. Se llega incluso a recriminar al Tribunal de Instancia que se hubiera apoyado en los criterios sustentados

---

<sup>201</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>202</sup> Fto. Jco. 3.

por los autos de la Sala de Conflictos, cuyas resoluciones, dice, carecen de entidad para la creación de doctrina jurisprudencial.

En este afán expansivo de la jurisdicción civil lapidando los avances en unificación de competencias hacia la jurisdicción social, se pronunciaron otros dictados indicando que: “La jurisprudencia de esta Sala entiende son compatibles las responsabilidades derivadas del propio contrato de trabajo y las derivadas del artículo 1902 del Código Civil” [STS, Sala de lo Civil, de 24 de noviembre de 1998 (rec. núm. 2291/1994)<sup>203</sup>].

Se reitera este criterio expansivo de la jurisdicción civil en asumir la competencia cuando se acciona al amparo de los artículos 1902 y 1903 del CC, con base al argumento de que: “Corresponde a este orden jurisdiccional el conocimiento del asunto, la compatibilidad de responsabilidades en punto a la indemnización por accidente de trabajo y la dimanante de acto culposo está reconocida por numerosa jurisprudencia, que dice no se excluyen, sino que, por el contrario, las reglamentaciones laborales especiales vienen explícitamente reconociendo la vigencia en estos casos de los artículos 1902 y 1903 del CC, al decir que la jurisdicción civil no viene vinculada a la laboral, siendo por tanto independiente para enjuiciar conductas cuando se acciona al amparo de los artículos 1902 y 1903 del CC, ya que la responsabilidades *aquiliana* es compatible con la derivada en base a relación de trabajo, y la de 5 de enero de 1982 al expresar que son completamente compatibles ambas responsabilidades” [STS, Sala de lo Civil, de 24 de noviembre de 1998 (rec. núm. 2178/1994)<sup>204</sup>].

En esta misma línea se afirmó que en materia de reclamación en vía civil de indemnizaciones por padecimiento de depresión a cargo de trabajadora frente a la empresa, a consecuencia de trato indigno, estamos ante una reclamación civil vía indemnizaciones civiles en el marco de la culpa extracontractual [STS, Sala de lo Civil, de 10 de abril de 1999 (rec. núm. 2934/1994)<sup>205</sup>].

También se argumentó [STS, Sala de lo Civil, de 13 de Julio de 1999 (rec. núm. 3619/1994)<sup>206</sup>] que es competencia del orden jurisdiccional civil el conocimiento de las

---

<sup>203</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>204</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>205</sup> Fto. Jco. 1.

<sup>206</sup> Fto. Jco. 1.

responsabilidades que dimanen del hecho dañoso derivado de accidente de trabajo por cuanto la demanda se basa en los artículos 1902 y 1903 del CC. Es decir que el simple *nomen iuris* de la demanda sería criterio sustentador de atribución competencial a uno u otro orden.

Esta calificación de la responsabilidad como extracontractual en la demanda determinante para sentar las bases de la competencia del órgano enjuiciador fue objeto de numerosos reproches por parte de la jurisprudencia, poniéndose de relieve las contradicciones con otros pronunciamientos [STS, Sala de lo Civil, de 2 de marzo de 2000 (rec. núm., 1811/1995)<sup>207</sup>]. Así se atribuyó el conocimiento del pleito a la jurisdicción civil de una acción de indemnización de daños por muerte de un trabajador al caer de un tejado, con omisión de medidas de seguridad, afirmando que se trataba de responsabilidad extracontractual. Supuesto que entraba en colisión con otro caso en el que contrariamente se había declarado al orden jurisdiccional civil como incompetente ya que a pesar de la denominación que el actor empleó en demanda (responsabilidad extracontractual), lo cierto es: “Que la única y verdadera acción que ejercita el actor, es la de responsabilidad contractual por el incumplimiento por la empresa del contrato de trabajo existente entre las partes, al no observar las normas establecidas en materia de Seguridad e Higiene en el trabajo (no facilitando al trabajador demandante gafas o pantallas protectoras), y siendo ello así, el conocimiento de la referida acción es de la exclusiva competencia de la jurisdicción laboral” [STS, Sala de lo Civil, de 11 de febrero de 2000 (rec. núm. 1388/1995)<sup>208</sup>].

Y si bien algunos pronunciamientos judiciales hicieron autocrítica desautorizando la denominación que se usara en demanda como criterio rector de atribución competencial, no faltaron sentencias que siguieron la senda de atender a la calificación de la responsabilidad para conocer del asunto. Si la demanda se basaba en la infracción exclusiva de normas laborales, se declarararía la competencia de la jurisdicción laboral y la consiguiente incompetencia de la civil, mientras que, si la demanda calificaba la reclamación como de responsabilidad extracontractual, el pleito se atribuía al orden civil [STS, Sala de lo Civil, de 20 de julio de 2006 (rec. núm. 4961/1999)<sup>209</sup>]. Es decir, la

---

<sup>207</sup> Fto. Jco. 1.

<sup>208</sup> Fto. Jco. 4.

<sup>209</sup> Fto. Jco. 1.

jurisdicción civil afirmaba su competencia cuando la demanda se fundaba en el artículo 1902 del Código Civil [STS, Sala de lo Civil, de 4 de octubre de 2006 (rec. núm. 4683/1999)<sup>210</sup>].

Sin embargo, si la demanda se sustentaba en la responsabilidad contractual la competencia sería del orden jurisdiccional social: “Constituye obligación del empresario adoptar las correspondientes medidas de seguridad e higiene en el trabajo, bajo el llamado deber de protección y forman parte esencial del contenido del contrato de trabajo, cuya observancia viene dispuesta por los preceptos antes mencionados, en relación con lo dispuesto en el artículo 1090 del CC sobre las obligaciones derivadas de la ley, al mismo tiempo que por su incorporación al contrato de trabajo, de tal manera que su incumplimiento se encuadra en los artículos 1101 y siguientes del CC, lo que impone entender que esta reclamación está comprendida dentro de la rama social del derecho y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 9.5 de la LOPJ la competencia para su conocimiento se debe atribuir al Juzgado de lo Social“ [STS, Sala de lo Civil, de 4 de mayo de 2006 (rec. núm. 2855/1999)<sup>211</sup>].

El planteamiento simplista relativo a declarar la competencia según que la acción ejercitada en demanda se basara en culpa contractual o extracontractual era sin duda un argumento sujeto a una gran inseguridad, al depender y residenciar la atribución competencial sobre la materia en el *nomen iuris* que el justiciable quisiera utilizar.

Y es que el justiciable no era ajeno a la pugna competencial y a la hora de dirigir su pretensión reparadora, en ocasiones, prefería acudir a la vía civil en lugar de la social, no solo por su mayor generosidad al contemplar la íntegra reparación del daño, sino también por una mayor facilidad probatoria a la hora de acreditar sus pretensiones.

Nos explicamos, el orden jurisdiccional civil consideraba que recaía sobre la empresa la carga de probar las circunstancias elusivas de responsabilidad, bien porque su actuación se acomodara a los deberes de diligencia exigidos, bien porque el suceso era efecto de acciones u omisiones que razonablemente escapaban a su previsión o control [SSTS, Sala de lo Civil, 24 de diciembre de 1997 (rec. núm. 3219/1993); de 10 de febrero

---

<sup>210</sup> Fto. Jco. 1.

<sup>211</sup> Fto. Jco. 2.

de 1998 (rec. núm. 505/94); de 20 de marzo de 1998 (rec. núm. 741/94); de 10 de abril de 1999 (rec. núm. 2934/1994)].

Ello supone que, si bien se sigue exigiendo la concurrencia de culpa, se atenúa tanto en el grado como en la prueba de su concurrencia, llegando incluso a afirmar que se trataría de una responsabilidad cuasi objetiva, lo cual facilitaba al justiciable (trabajador) la carga de probar los hechos que sustentaban su pretensión.

Como vemos, la jurisdicción civil se atribuía el conocimiento de los asuntos relativos a la reclamación de daños y perjuicios derivados de accidente de trabajo, declarando además la compatibilidad entre tal indemnización y las prestaciones de la Seguridad Social, frente a la inicial: “Tacañería” de la jurisdicción social en palabras de LLORENS ESPADA, J<sup>212</sup>. y cuyo estudio se abordará en el capítulo VI de nuestro trabajo [SSTS, Sala de lo Civil, de 22 de julio de 1994 (rec. núm. 2276/1991); de 5 de diciembre de 1995 (rec. núm. 1538/1992); de 13 de julio de 1998 (rec. núm. 1299/1994); de 18 de mayo de 2006 (rec. núm. 3873/1999); de 27 de noviembre de 2006 (rec. núm. 5382/1999); de 25 de marzo de 2011 (rec. núm. 754/2007)].

Por el contrario, la jurisdicción social [*vid.*, entre otras SSTS Sala de lo Social, de 2 de febrero 1998 (rec. núm. 124/97); de 18 de octubre de 1999 (rec. núm. 315/1999) y de 22 de enero de 2002 (rec. núm. 471/01)] al menos en sus inicios, rechazaba esas soluciones objetivas o cuasi objetivas de la jurisdicción civil, sentando sus dictados en una responsabilidad que descansaba en los criterios de culpa o negligencia en su sentido tradicional, de modo que *a priori* bastaba para exonerar la responsabilidad con acreditar el deudor que actuó con la diligencia de un buen padre de familia (artículo 1104 del CC).

No obstante, hay un punto de inflexión claro en la jurisprudencia que es la conocidísima Sentencia del Tribunal Supremo de la Sala de lo Civil de 15 de enero de 2008 (rec. núm. 2374/2000) y que por su incidencia sobre la materia merece un punto y aparte en nuestro análisis, al marcar el inicio en la solución de tales desencuentros.

Pasamos a analizar los términos de la Sentencia de 15 de enero de 2008 de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo que marcan como hemos dicho, el inicio de del fin de una disputa que se prolongaba innecesariamente en el tiempo, aproximando la

---

<sup>212</sup> LLORENS ESPADA, J. *La reparación del daño derivada de accidente de trabajo*. Bomarzo (2016) pág. 138.

jurisdicción civil posturas a la jurisdicción social, aunque con un resultado incierto como tendremos ocasión de comprobar.

La situación conflictiva en torno a las discrepancias sobre el orden jurisdiccional competente en la atribución competencial para el conocimiento de las reclamaciones derivadas de indemnización de daños y perjuicios era patente tal y como hemos visto.

Ahora bien, a raíz de la sentencia que vamos a analizar [STS, Sala de lo Civil, de 15 de enero de 2008 (rec. núm. 2374/2000)<sup>213</sup>] se puede afirmar con rotundidad la existencia de un punto y aparte en tales desencuentros, ya que en la misma se sientan las bases de aproximación de criterios en la atribución de competencia a la jurisdicción laboral, con el argumento de que una reclamación de daños y perjuicios que deriva de accidente de trabajo se residencia en un previo incumplimiento contractual.

La trascendencia de esta sentencia es crucial y ha llegado a ser tildada de: “Sentencia importante y punto de inflexión”<sup>214</sup>.

Es decir, sigue la sentencia el criterio de la imputación, por lo que si el daño se imputa a un incumplimiento laboral (contractual), sea de una norma legal o paccionada, la competencia será del orden jurisdiccional social, mientras que en otro caso la competencia será del orden jurisdiccional civil [STS, Sala de lo Social, de 3 de diciembre de 2015 (rec. núm. 558/2014)<sup>215</sup>].

A este incumplimiento laboral como punto determinante para atribuir el conocimiento de los litigios sobre accidente de trabajo se refiere YZQUIERDO TOLSADA, M. “El incumplimiento del deber legal de seguridad en el contrato de trabajo”<sup>216</sup>, incardinado dentro del marco de la responsabilidad contractual y por tanto dentro del conocimiento de la jurisdicción social.

---

<sup>213</sup> Fto. Jco. 5.

<sup>214</sup> GÓMEZ LIGÜERRE, C. *Responsabilidad por accidente de trabajo, infracción de normas laborales y jurisdicción competente*. Revista In Dret, 2008, Issue 4, pág. 3.

<sup>215</sup> Vid. *Op. Cit.* LOPEZ GARCÍA DE LA SERRANA, J.M. *Responsabilidad por accidente de trabajo, con especial referencia a la indemnización civil y al nuevo baremo de accidentes de tráfico* Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ, núm. 14 (2018) pág. 2.

<sup>216</sup> YZQUIERDO TOLSADA, M. Artículo Monográfico. *Selección de aspectos problemáticos acerca de las diferencias y últimos acercamientos entre las jurisprudencias civil y social en materia de accidentes laborales*. Ponencia sobre responsabilidad civil en general. Congreso Nacional. Asociación Abogados Especializados en Responsabilidad civil y seguros. Córdoba (2011) pág. 17.

Esta sentencia por su importancia, y en línea con lo que hemos dicho, fue calificada por GONZÁLEZ-ALLER, J.I. como: “El comienzo del fin de un desencuentro”<sup>217</sup> puesto que, hasta la misma, la atribución competencial se residenciaba con carácter general, en la mera calificación de las partes sobre el conflicto existente, si basaban su petición o pretensión en el artículo 1902 del CC, automáticamente el orden jurisdiccional civil asumía la competencia.

Como no podía ser menos, la Sala de lo Civil en esta sentencia se hace eco de la situación conflictiva existente y la inseguridad jurídica generada, con un exhaustivo análisis sobre la evolución jurisprudencial en la materia, recopilando los diferentes vaivenes judiciales en torno al enfoque que tradicionalmente se había venido dando a la asunción competencial por parte de la jurisprudencia.

Así, se vino a reproducir el argumento de que el advenimiento del accidente de trabajo suponía que el mismo generaba una responsabilidad, y que esta debía tener naturaleza extracontractual, porque se trataba de un hecho ajeno al contrato de trabajo. También se nos recuerda que ya en la década de los noventa se intentó abrir paso una línea de resolución de estos conflictos que excluía la competencia de la jurisdicción civil cuando la pretensión de indemnización se fundaba en el incumplimiento de normas laborales, planteamiento no uniforme ya que en alguna ocasión se retomaba el criterio tradicional de asumir la competencia debido a que el daño se produce fuera de la órbita de lo rigurosamente pactado en el contrato de trabajo.

La Sala en esta sentencia rompe con la trayectoria anterior y fija la doctrina según la cual y en virtud de lo dispuesto en el artículo 9 de la LOPJ, las reclamaciones por responsabilidad del empresario que sean consecuencia del incumplimiento del contrato de trabajo deben ser competencia de la jurisdicción social.

Para deslindar la competencia es decisivo determinar si el daño se imputa a un incumplimiento laboral o bien a una conducta ajena totalmente al contrato de trabajo. En el ilícito laboral el fundamento para imputar la responsabilidad se halla en la infracción de una norma reguladora de esta materia, esto es la infracción del deber de protección.

---

<sup>217</sup> GONZÁLEZ-ALLER, J.I. *Orden competente para conocer de los accidentes de trabajo ras la nueva Ley reguladora de la Jurisdicción Social*. Revista Jurisprudencia. El Derecho. núm. 4 (2012) pág. 2.

Sin embargo, para que fuera competente la jurisdicción civil, el daño ha de deberse a normas distintas de aquellas que regulan el contenido de la relación laboral.

Ahora bien, sentados los considerandos anteriores, el alto tribunal lejos de incardinar la actuación como infracción de la normativa laboral (convencional o legal), concluye que no obstante lo anteriormente afirmando, en el concreto caso examinado la competencia corresponde al orden jurisdiccional civil dadas las características especiales del litigio, consistentes en que junto a las empresas contratistas y subcontratistas se había demandado también a la empresa dueña de la obra y al ingeniero técnico, cuya presencia procesal determina -para evitar dividir la causa y en virtud de la *vis atractiva* de la jurisdicción civil- que la competencia debe ser asumida por la misma.

La doctrina fijada en esta sentencia tiene repercusión sobre las sentencias venideras, ya que permite que los pronunciamientos posteriores ya no se amparen en el *nomen iuris* de la demanda sobre la calificación de la naturaleza de la responsabilidad derivada del accidente laboral como presupuesto para declararse competentes o incompetentes, sino que profundiza en la etiología de la norma vulnerada a los efectos de declarar cuál es el orden jurisdiccional competente.

Por ello, en sentencias posteriores se razona [STS, Sala de lo Civil, de 25 de febrero de 2010 (rec. núm. 246/2005)<sup>218</sup>] que cuando exista un incumplimiento de la relación de contrato de trabajo, debe declararse la competencia de la jurisdicción social, de tal forma que la simple cita en la demanda del Código Civil artículos 1902 y 1903, propios de esta Jurisdicción, no sirven como criterio sustentador de atribución competencial.

## **5.2.- Posición de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo**

Este epígrafe está destinado a analizar la postura que tradicionalmente mantuvo la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en torno a la asunción competencial de los litigios derivados de accidente laboral, así como el análisis de las decisiones de la Sala de Conflictos, ante el devenir de los diferentes criterios interpretativos, fundamentalmente de la Sala de lo Civil y Social, a la hora de atribuirse la competencia en el conocimiento de los litigios derivados del accidente laboral.

---

<sup>218</sup> Fto. Jco. 2.

Una vez examinada esa evolución jurisprudencial, culminaremos la exposición examinando el punto de encuentro entre ambas jurisdicciones, motivado fundamentalmente por la claridad expositiva de la LRJS, cuyo artículo 2 (apartados b, e, n, o) no deja lugar a dudas en torno a la concentración del conocimiento en el orden jurisdiccional social de los litigios derivados de accidente laboral: reclamación de daños y perjuicios, recargos y prestaciones derivadas de la Seguridad Social.

Finalmente concluiremos nuestro estudio destacando algunos supuestos que aún son conflictivos en orden a atribuirse la competencia el orden jurisdiccional civil o social y que si bien podrían considerarse como residuales, denotan la persistencia y reticencia de la Sala Civil a la hora de ceder dicha competencia al orden social, fundamentalmente en asuntos en que los perjudicados finales, además del trabajador son, terceros ajenos a la relación laboral, con base en la acción de responsabilidad extracontractual para reclamación de daños y perjuicios.

#### **5.2.1.- Postura tradicional sobre la competencia del orden jurisdiccional social**

La Sala Social desde un primer momento pone de manifiesto los graves inconvenientes que para el justiciable conlleva el conocimiento conjunto por el orden jurisdiccional civil y social de estos litigios, ya que por un lado se genera una situación de indefinición para el justiciable sobre a qué orden jurisdiccional acudir, lo que a su vez comporta una situación de desigualdad en atención a los distintos criterios informadores que imperan en cada uno de los órdenes y la distinta accesibilidad del proceso civil y del proceso laboral [STS, Sala de lo Social, de 30 de septiembre de 1997 (rec. núm. 22/1997)<sup>219</sup>].

Reprocha la Sala de lo Social que exista tal duplicidad ya que lejos de ser una mejora social se transforma en un elemento de inestabilidad y desigualdad. Por ello trata de dar una respuesta incardinando el conocimiento de estos pleitos ante la jurisdicción social, siendo la razón de ser de tal aseveración el hecho de que el daño generado se imputa al ilícito laboral, entendido como la infracción de una norma, estatal o colectiva, o de una regla de la autonomía privada o de la costumbre (artículo 3 del ET) y por ello la responsabilidad ya no es civil, sino laboral, ya que el supuesto queda comprendido en

---

<sup>219</sup> Fto. Jco. 2.

el apartado a del artículo 2 de la Ley de Procedimiento Laboral, que atribuye al orden jurisdiccional social: "Las cuestiones litigiosas que se promuevan entre empresarios y trabajadores como consecuencia del contrato de trabajo" [STS, Sala de lo social, de 30 de septiembre de 1997 (rec. núm. 22/1997)<sup>220</sup>].

Este criterio es reiterado en sentencias posteriores afirmándose que el orden competente es el de la jurisdicción social, con base en el incumplimiento legal [STS, Sala de lo Social, de 1 de diciembre de 2003 (rec. núm. 239/2003)<sup>221</sup>].

El deber de protección por parte del empleador es una obligación que asume en el contrato de trabajo a los efectos de garantizar la seguridad y salud de los trabajadores a su servicio en todos los aspectos relacionados con la relación laboral, siendo esta una obligación, impuesta *ex lege* (artículo 14 de la LPRL).

Ello debe implicar que la no observancia de las normas garantizadoras de la seguridad en el trabajo, por parte del empleador, constituye un incumplimiento del contrato de trabajo, contrato que constituye el parámetro esencial para determinar y delimitar la competencia del orden jurisdiccional laboral, conforme prescriben los artículos 9.2 de la LOPJ y 2 de la LRJS.

Así pues, si el incumplimiento de la norma de seguridad se produce en la esfera de influencia del contrato de trabajo (en cuyo campo, el empleador es deudor de tal seguridad) "No parece aventurado concluir que el conocimiento de las consecuencias, que derivan de aquel incumplimiento, debe corresponder al orden jurisdiccional social, reservándose al orden jurisdiccional civil aquellos otros supuestos que se produzcan fuera de la órbita del contrato de trabajo" [STS, Sala de lo Social, de 22 de junio de 2005 (rec. núm. 786/2004)<sup>222</sup>].

La jurisdicción social en definitiva mantiene un criterio uniforme defendiendo la competencia del orden jurisdiccional social, siempre y cuando lo que se reproche a estos sea un ilícito laboral. Si bien es cierto, reflexiona la Sala de lo Social, que son tres las clases de responsabilidad generada por un accidente laboral, la contractual del artículo 1101 del CC, la extracontractual del artículo 1902 del mismo cuerpo legal y la derivada

---

<sup>220</sup> Ftos. Jcos. 3 y 4.

<sup>221</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>222</sup> Fto. Jco. 7.

de un ilícito penal; prescindiendo de esta última, el deslinde de competencia entre los órganos judiciales civil y laboral a la hora de asumir el conocimiento de los otros tipos o clases de responsabilidad patrimonial derivada de accidente de trabajo presenta dificultades, y es materia de controversia tanto en la jurisprudencia de la Sala de lo Civil y Social, pues cada una de ellas viene proclamando su competencia para conocer de los procesos en los que se reclame la pertinente indemnización de daños y perjuicios derivados de accidente de trabajo [STS, Sala de lo Social, de 22 de junio de 2005 (rec. núm. 786/2004)<sup>223</sup>].

A estos efectos conviene señalar, que la Sala de lo Social, ha proclamado su competencia para el conocimiento de tales acciones sobre las responsabilidades dimanantes del accidente laboral, en varias sentencias con el argumento de que tanto la infracción de una norma estatal o colectiva o de una regla de la autonomía privada o de la costumbre artículo 3 del ET, cuya producción origina un daño constitutivo de un ilícito laboral, determina que la responsabilidad, ya no es civil sino laboral, ya que se atribuyen al orden jurisdiccional social las cuestiones litigiosas que se promueven entre empresarios y trabajadores como consecuencia del contrato de trabajo, siendo irrelevante que la responsabilidad controvertida pueda calificarse como extracontractual, cuando el acto causante se presenta con entera abstracción de la obligación preexistente, o como contractual; lo decisivo es que el daño se impute a un incumplimiento laboral y no civil [STS, Sala de lo Social, de 24 de mayo de 1994 (rec. núm. 2249/93)<sup>224</sup>].

---

<sup>223</sup> Fto. Jco. 7: “Tres son las clases de responsabilidad generada por un accidente laboral, la contractual del artículo 1101 del CC, la extracontractual del artículo 1902 del mismo cuerpo legal y la derivada de un ilícito penal; prescindiendo de esta última, el deslinde de competencia entre los órganos judiciales civil y laboral a la hora de asumir el conocimiento de los otros tipos o clases de responsabilidad patrimonial derivada de accidente de trabajo presenta dificultades, y es materia de controversia tanto en la doctrina, como en la jurisprudencia de la Sala Primera y Cuarta del Tribunal Supremo, pues cada una de ellas viene proclamando su competencia para conocer de los procesos en los que se reclame la pertinente indemnización de daños y perjuicios derivados de esa responsabilidad patrimonial; a estos efectos conviene señalar, que la Sala de lo Social, ha proclamado su competencia para el conocimiento de las acciones de responsabilidad patrimonial ya que entendió como la infracción de un norma estatal o colectiva o de una regla de la autonomía privada o de la costumbre (artículo 3 del ET), cuya producción origina un daño constitutivo de un ilícito laboral la responsabilidad, ya no es civil sino laboral estando comprendida en el apartado a (del artículo 2 de la LPL) que atribuye al orden social las cuestiones litigiosas que se promueven entre empresarios y trabajadores como consecuencia del contrato de trabajo, siendo irrelevante que la responsabilidad controvertida pueda calificarse como extracontractual, cuando el acto causante se presenta con entera abstracción de la obligación preexistente, o como contractual; lo decisivo es que el daño se impute a un incumplimiento laboral y no civil”.

<sup>224</sup> Fto. Jco. 3:” El empresario puede ser responsable civilmente cuando el daño causado se vincula con una conducta de aquél ajena al contenido obligacional del contrato de trabajo, tal como es definido por las diversas fuentes que concurren, con función reguladora, en la determinación de ese contenido en el

Siguiendo esta línea jurisprudencial, se señala que si cualquier persona causa por acción u omisión interviniendo culpa o negligencia, lesiones o daños a uno o varios trabajadores, la responsabilidad se inserta en el campo propio del derecho laboral, aunque no exista vinculación contractual alguna entre el responsable y el trabajador, de forma que: “Esta especial responsabilidad extracontractual queda englobada e inmersa en la extensa y compleja materia de la prevención de riesgos laborales en el trabajo y de la seguridad en el mismo” [STS, Sala de lo social, de 22 de Junio de 2005 (rec. núm. 786/2004)<sup>225</sup>].

Por tanto, la jurisdicción social avanza en la creación jurisprudencial en torno a la atribución competencial de las reclamaciones derivadas de accidente laboral, superando el criterio de atribución con base en la naturaleza de la responsabilidad, contractual o extracontractual, puesto que ya no se va a pedir al agente responsable que haya actuado sin culpa, al objetivar la responsabilidad de este.

Se puede así clasificar la responsabilidad derivada del accidente de trabajo [STS, de Sala de lo Social, de 30 de enero de 2008 (rec. núm. 414/2007)<sup>226</sup>] como:

“1. Responsabilidad objetiva, con la indemnización tasada que representan las prestaciones de Seguridad Social, atendidas por las exclusivas cotizaciones del empresario, que actúan como seguro de responsabilidad del empleador en el marco de un sistema de cobertura de carácter público.

2. Concurriendo un plus de reprochabilidad por incumplir las reglas técnicas impuestas como medidas de seguridad, la existencia de un recargo de aquellas prestaciones, artículo 164 de la LGS

3. Como cierre del sistema, responsabilidad civil de naturaleza contractual (artículo 1101 del CC) o extracontractual (artículo 1902 del CC) por concurrir culpa o negligencia empresarial (cualquiera que sea el grado exigible o la carga de la prueba; cuestiones ajenas a las propias de estas actuaciones).

---

marco de un contrato normado. Pero 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 (artículo 3 del ET), 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»”.

<sup>225</sup> Fto. Jco. 8.

<sup>226</sup> Fto. Jco. 3.

Con lo que -resumiendo- puede distinguirse entre la responsabilidad típica laboral, que no requiere culpa y tiene causa de imputación en la relación de trabajo; la prestacional por infracción de medida de seguridad; y la genuina civil, que exige culpa en el agente y trae causa en la producción ilícita del daño”.

### **5.2.2.- La posición de la Sala de Conflictos del Tribunal Supremo**

Como es lógico el devenir de las Salas Jurisdiccionales, fundamentalmente la Sala Civil y la Sala de lo Social, determinó la implicación de la Sala de Conflictos de Competencia, por cuanto, como es sabido, los conflictos de competencia entre Juzgados o Tribunales de distinto orden jurisdiccional, integrados en el Poder Judicial, se resolverán por una Sala especial del Tribunal Supremo, presidida por el Presidente y compuesta por dos Magistrados, uno por cada orden jurisdiccional en conflicto, que serán designados anualmente por la Sala de Gobierno. Actuando como secretario de esta Sala especial el de Gobierno del Tribunal Supremo (artículo 39 de la LOPJ).

Como regla general, los distintos autos que se iban dictando por la Sala de Conflictos, venían manteniendo una solución contraria a la de la Sala Civil del Tribunal Supremo (Autos de la Sala de conflictos, de 23 de diciembre de 1993; de 4 de abril de 1994; de 10 de junio de 1996; de 21 de diciembre de 2000, de 28 de febrero de 2007 (rec. núm. 367/06)].

En palabras de SALINAS MOLINA, F. “Todos ellos eran favorables a la jurisdicción social, con el argumento de que los deberes del empresario en materia de seguridad de los trabajadores se integran en la relación laboral, de manera que su infracción genera una responsabilidad civil contractual por infracción del contrato de trabajo, lo que comporta la competencia de los órganos de la jurisdicción social, de acuerdo con lo dispuesto en la LOPJ artículo 9”<sup>227</sup>.

Los argumentos de la Sala de Conflictos los resume FERNÁNDEZ DE CASTRO, L.F. ” En la relación empresario y trabajador, la responsabilidad tiene un marcado carácter contractual, al derivarse el daño de un contrato de trabajo; la obligación de prevención forma para -normativamente- del contrato; la inobservancia de las normas garantizadores de la seguridad en el trabajo constituye incumplimiento del contrato de trabajo; y por ello, cuando se demanda una indemnización que tiene su origen en el

---

<sup>227</sup> SALINAS MOLINA, F. *Líneas Básicas De La Nueva Reforma Procesal Social*. Actum Social, núm. 64 (2010) pág. 13.

contrato de trabajo, la jurisdicción competente es la social, por aplicación de la LOPJ artículo 9”<sup>228</sup>.

### **5.2.3.- Aproximación de posturas, concentración de la causa en el orden jurisdiccional social**

En la actualidad podemos hablar de una aproximación de posiciones a la hora de atribuir la competencia al orden jurisdiccional social, ya que la regulación legal contenida en la LRJS es diáfana en la fijación de criterios competenciales.

Se concentra en el orden social de la jurisdicción, la competencia para enjuiciar todas las cuestiones relativas a accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, así como conjuntamente a todos los sujetos que hayan concurrido en la producción del daño sufrido por el trabajador en el marco laboral, o en conexión directa con el mismo (artículo 2.b de la LRJS).

Como ya se ha expuesto, la responsabilidad por accidentes de trabajo nace del incumplimiento de una obligación legal, porque la ley está determinando el contenido obligacional del contrato de trabajo. La obligación de seguridad pertenece al ámbito estricto del contrato de trabajo, porque forma parte del contenido contractual al establecerlo la LPRL en el artículo 14. Se trata de una obligación general de diligencia incorporada por ley al contenido del contrato de trabajo [STS, Sala de lo Civil, de 15 de enero de 2008 (rec. núm. 2374/00)<sup>229</sup>].

Aunque parecía que, con esta afirmación, la competencia para conocer de las indemnizaciones de daños y perjuicios derivados de accidente de trabajo recaía en la jurisdicción social. La solución no estaba definitivamente cerrada ya que residenciaba la competencia en el orden jurisdiccional civil en los supuestos de intervención de terceros extraños a la relación laboral en aplicación del principio de *vis atractiva* y unidad de causa.

Por ello, en sentencias relativamente recientes, se ha mantenido la competencia del orden jurisdiccional civil para conocer de este tipo de pretensiones [STS, Sala de lo Civil, 20 de octubre de 2011 (rec. núm. 1637/2008)<sup>230</sup>].

---

<sup>228</sup>FERNANDEZ DE CASTRO, L.F. *La responsabilidad Civil del Empresario en los Accidentes de Trabajo*. Actum Social, núm. 23 (2009) pág. 2.

<sup>229</sup> Fto. Jco. 5.

<sup>230</sup> Fto. Jco. 2.

No obstante, a pesar de ese afán expansivo de la jurisdicción civil pese al quebranto de seguridad jurídica que ello supone, la jurisprudencia social se ha mantenido unánime y firme a la hora de confirmar la atribución competencial al orden jurisdiccional social [SSTS, Sala de lo Social, de 22 de junio de 2005 (rec. núm. 786/2005); de 13 de octubre de 2011 (rec. núm. 4302/2010)].

#### **5.2.4.- Últimos desencuentros entre la jurisdicción social y civil**

Como se ha indicado, cuando parecía estar superada la controversia suscitada en torno al orden jurisdiccional competente, primero por la propia evolución jurisdiccional cuyo exponente culmina en la reseñada STS, Sala de lo Civil de 15 de enero de 2008 y segundo tras la entrada en vigor de la LRJS (artículo 2 clarificando la materia al atribuir al orden social las pretensiones derivadas de accidentes laborales) encontramos algunos pronunciamientos jurisprudenciales que de nuevo hacen resurgir los problemas en torno a quién es el orden jurisdiccional competente en la materia.

El punto de desencuentro entre ambas jurisdicciones (civil y social) fundamentalmente se circunscribe a los supuestos de intervención de terceros ajenos a la relación laboral.

Así, bajo el argumento de que es imprescindible no dividir la contienda en dos jurisdicciones, la civil se erige como protectora de la causa, mientras que la jurisdicción social incide en el hecho de que la controversia es laboral incluso aunque haya personas que ninguna relación laboral tengan con el trabajador, basándose en un argumento a nuestro parecer del todo sólido, cuál es la existencia de una relación de causalidad compleja en la producción de un accidente de trabajo.

La concurrencia de terceras personas ajenas al contrato no desvirtúa el hecho de que la obligación contractual de seguridad se extienda a toda la esfera de influencia del contrato de trabajo, en cuyo campo el empleador es deudor de seguridad (artículo 17 de la LPRL), con independencia de que en la producción del accidente haya habido, como es frecuente que ocurra, intervención negligente de tercero que no tenga vinculación contractual con el trabajador.

Los supuestos de situación litisconsorcial (cuyo estudio se abordará en el capítulo III) esto es de intervención de varias personas en la causa, inciden de un modo directo en la determinación del orden jurisdiccional competente para conocer del pleito. En aquellos casos en que deban intervenir en el proceso personas que no tienen relación directa con

el contrato del trabajador, ello no impide que sea el orden jurisdiccional social el competente para conocer de la reclamación de daños y perjuicios derivados de accidente de trabajo, aun cuando sean demandados además del empresario, personas que ninguna relación laboral tienen con el trabajador [STS, Sala de lo Social, de 21 de septiembre de 2011 (rec. núm. 7613/2011)<sup>231</sup>].

En coherencia con lo expuesto el criterio primordial que se utiliza para que sea el orden jurisdiccional social el competente, es que si el accidente es único y la indemnización es única la responsabilidad de los codemandados debe enjuiciarse en un único litigio.

Podemos citar como argumento que apoya esa atribución competencial al orden jurisdiccional social, que el empresario asume en el contrato de trabajo la obligación de garantizar la seguridad y salud de los trabajadores, siendo este un deber legal (artículo 14.2 de la LPRL) que alcanza a toda la esfera de influencia del contrato de trabajo. Por ello, si partimos de la premisa de que el empleador es el deudor de seguridad, sería irrelevante a efectos competenciales que en la producción del accidente haya habido intervención negligente de tercero que no tenga vinculación contractual con el trabajador [STS, Sala de lo Social, de 30 de octubre de 2012 (rec. núm. 2692/2011)<sup>232</sup>].

Doctrina jurisprudencial que, por lo demás, tiene reflejo hoy en la LRJS, en cuyo artículo 2.b, proclama la competencia del orden jurisdiccional social: “En relación con las acciones que puedan ejercitar los trabajadores o sus causahabientes contra el empresario o contra aquellos a quienes se les atribuya legal, convencional o contractualmente responsabilidad por los daños originados en el ámbito de la prestación de servicios o que tengan su causa en accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, incluida la acción directa contra la aseguradora y sin perjuicio de la acción de repetición que pudiera corresponder ante el orden competente”.

En materia de intervención de terceros ajenos a la relación laboral, sin que ello altere el conocimiento de la pretensión por el orden jurisdiccional social, encontramos dictados jurisprudenciales relativamente recientes y cuyo análisis merece nuestra

---

<sup>231</sup> Ftos. Jcos. 2-5.

<sup>232</sup> Fto. Jco. 4.

atención [STS, Sala de lo Social, de 21 de septiembre de 2011 (rec. núm. 3821/10)<sup>233</sup>]. En el supuesto enjuiciado la pretensión principal es la relativa a la interposición de una acción de resarcimiento de daños y perjuicios por acaecimiento de accidente de trabajo.

La trabajadora accidentada plantea su reclamación indemnizatoria frente a la entidad empleadora (Renfe), frente a una empresa del sector de transportes por carretera implicada en el accidente, y frente al conductor al servicio de esta última involucrado en el evento dañoso. La Sala de lo Social declara su competencia amparándose en el principio procesal que impide la división de la causa de pedir en los procesos con una pluralidad de litisconsortes. Asimismo, pone el foco de atención en el deber de seguridad del empresario respecto de los trabajadores a su servicio, extensible a toda la esfera de influencia del contrato de trabajo, en cuyo campo el empleador es deudor de seguridad, con independencia de que en la producción del accidente haya habido intervención negligente de tercero que no tenga vinculación contractual con el trabajador.

Por tanto, aunque exista una intervención o injerencia de terceros en la producción del accidente laboral, esa responsabilidad extracontractual del tercero se inserta en el campo propio del derecho laboral, aun cuando no exista vinculación contractual entre el responsable y el trabajador, de forma que esta especial responsabilidad extracontractual queda englobada e inmersa en la extensa y compleja materia de la prevención de riesgos laborales en el trabajo.

En reclamación de daños y perjuicios derivados de enfermedad profesional por parte no del trabajador sino de los perjudicados, por fallecimiento de aquél, también se plantearon dudas en torno a si esa suerte de responsabilidad extracontractual era enjuiciable por parte del orden jurisdiccional social [STS, Sala de lo Social, de 13 de octubre de 2011 (rec. núm. 4302/10)<sup>234</sup>].

Se trataba de una pretensión de la viuda e hijos de un trabajador que había prestado servicios para la empresa Uralita y había fenecido como consecuencia de un mesotelioma epitelial, pretendiéndose obtener una indemnización adicional por los daños y perjuicios derivados del fallecimiento. En suplicación se había declarado de oficio la incompetencia del orden jurisdiccional social sosteniendo que los demandantes tienen la condición de

---

<sup>233</sup> Fto. Jco. 4.

<sup>234</sup> Fto. Jco. 4.

perjudicados por responsabilidad extracontractual, siendo por ende competente el orden jurisdiccional civil para conocer de la posible culpa del empresario fundada en el Código Civil, artículos 1902 y 1903.

Pues bien, la sentencia que ahora se comenta construye la competencia del orden jurisdiccional social sobre la idea de que es el empleador quien asume la obligación en el contrato de trabajo de garantizar la seguridad y salud de los trabajadores a su servicio en todos los aspectos relacionados con el trabajo. Esta obligación supone que la inobservancia de las normas de prevención constituye un incumplimiento contractual que da entrada al orden jurisdiccional laboral. Por tanto, se concentra en el orden social de la jurisdicción la competencia para enjuiciar todas las cuestiones relativas a accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, así como conjuntamente a todos los sujetos que hayan concurrido en la producción del daño sufrido por el trabajador en el marco laboral, o en conexión directa con el mismo.

Por último, diremos que, aunque la controversia ha sido perfilada hacia la atribución al orden jurisdiccional social del conocimiento de los pleitos de reclamación de resarcimiento por accidente de trabajo, existe algún punto en el que la discrepancia sigue latente.

Pasamos a analizar una sentencia [STS, Sala de lo Civil, de 3 de diciembre de 2015 (rec. núm. 558/2014)<sup>235</sup>] en que se discutía nuevamente cuál era el orden jurisdiccional competente para conocer de una acción de responsabilidad civil extracontractual derivada de daños por enfermedad profesional y en que en parte de su consideración se va a declarar competente el orden jurisdiccional civil.

La demanda es interpuesta por un grupo numeroso de perjudicados frente a las mercantiles Uralita, SA y Uralita Sistemas de Tuberías, SA, en ejercicio de la acción de responsabilidad civil extracontractual derivada de los daños ocasionados a trabajadores y a familiares de estos producidos por el amianto, material empleado por las empresas demandadas. La demanda se planteó inicialmente ante la jurisdicción civil y esta declara la falta de competencia, al entender que su conocimiento corresponde a los tribunales del orden jurisdiccional social. Únicamente estima competente a la jurisdicción civil para conocer de las reclamaciones que formularon tres perjudicadas, ya que en estos casos

---

<sup>235</sup> Fto. Jco. 3.

sufrieron los daños derivados del amianto como consecuencia de su exposición al manipular la ropa de trabajo de sus maridos, trabajadores de las fábricas de uralita de Getafe y Valdemoro y, en consecuencia, estas perjudicadas se sitúan al margen de relación laboral alguna.

Para adoptar esta decisión, la Sala ha aplicado su doctrina ya fijada y asentada desde la STS, Sala de lo Social, de 15 de enero de 2008, al declarar que: “Las reclamaciones de responsabilidad del empresario que sean consecuencia del incumplimiento del contrato de trabajo, de cuyo contenido forman parte las obligaciones relativas a la seguridad de los trabajadores, deben ser competencia de la jurisdicción social”<sup>236</sup>.

También se precisa para declinar el conocimiento de la jurisdicción civil que, pese a invocarse en la demanda como fundamento jurídico la existencia de una responsabilidad civil extracontractual, esta tiene su origen en la normativa existente sobre prevención de riesgos laborales y en el incumplimiento de los deberes de seguridad e higiene impuestos por tal normativa.

Por lo que se refiere a la reclamación formulada por las tres perjudicadas en la que se mantiene el conocimiento de la jurisdicción civil, mujeres de trabajadores que reclaman fuera del ámbito de la relación laboral de sus maridos por su exposición al lavar la ropa de éstos, la sentencia confirma la resolución de la Audiencia Provincial de Madrid y aprecia la existencia de responsabilidad en las empresas demandadas.

En este aspecto se destaca que la responsabilidad que se imputa: “No se hace descansar únicamente en el riesgo creado por la utilización de un producto como el amianto, sino que se asienta en la omisión de la diligencia extrema que cabía exigirles en atención a un riesgo previsible”<sup>237</sup> frente a terceros ajenos a la relación laboral, pero que manipulaban la ropa de los trabajadores, una vez que a partir de los años cuarenta se fue teniendo un mayor conocimiento del riesgo que en general suponía la exposición al polvo de amianto, incluso para terceros ajenos a la relación laboral al conocer la empresa que podían entrar en contacto con este material, por ocuparse del lavado en su casa de la ropa de trabajo.

---

<sup>236</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>237</sup> Fto. Jco. 4.

Otro desencuentro en torno a quién ostenta competencia sobre el enjuiciamiento de los litigios en materia de reclamación de daños derivados del accidente de trabajo, si el orden jurisdiccional social o civil, es el supuesto relativo a las acciones sobre reintegro por responsabilidades entre el empresario deudor de seguridad y los servicios de prevención concertados por el empresario (artículo 14 de la LPRL).

Sobre el particular podría aducirse como argumento en favor de atribuir la competencia al orden jurisdiccional civil que el artículo 3.b de la LRJS dispone que no conocerá el orden jurisdiccional social de: “Las cuestiones litigiosas en materia de prevención de riesgos laborales que se susciten entre el empresario y los obligados a coordinar con éste las actividades preventivas de riesgos laborales y entre cualquiera de los anteriores y los sujetos o entidades que hayan asumido frente a ellos, por cualquier título, la responsabilidad de organizar los servicios de prevención”.

Aunque no obstante también se podría fundamentar para atribuir la competencia al orden jurisdiccional civil que se trata de una materia correspondiente a la infracción de normas de prevención de riesgos, en cuyo caso sería de aplicación no solo el artículo 2 de la LRJS, apartado b que habla de: “Acción de repetición” sino también el apartado e, que alude al conocimiento del orden jurisdiccional social cuando se trate de materia de prevención de riesgos laborales.

Como reflexiones finales, podemos concluir, una vez expuestos exhaustivamente los encuentros y desencuentros jurisprudenciales sobre la concurrencia de jurisdicciones a la hora de atribuirse el conocimiento de los litigios derivados de accidentes de trabajo, que, tras la promulgación de la LRJS de 2011, el margen para asumir la competencia en materia de accidentes de trabajo por la jurisdicción civil se ha reducido drásticamente.

Es el orden jurisdiccional social el que se erige como competente, también en aquellos casos dudosos en los que pudieran intervenir terceras personas ajenas a la relación laboral. Entendemos que el deber de protección del empresario garantizando la seguridad y salud de su trabajador es un imperativo legal (artículo 14 de la LPRL), cuyo conocimiento compete a la jurisdicción social, y que alcanza a todos aquellos intervinientes, tengan o no conexión con la relación laboral. Todo ello respaldado por los principios procesales de seguridad, igualdad y unidad de la causa (artículos 9.3 y 14 de la CE).

Por tanto, nos reafirmamos en nuestro parecer de que la atribución competencial por daños que tengan su origen o causa en el accidente de trabajo corresponde al orden jurisdiccional social, lo cual otorga claras ventajas al atribuir el conocimiento de la materia a órganos especializados, evitando pronunciamientos contradictorios de los juzgados y tribunales sobre unos mismos hechos y facilitando así la labor de los operadores jurídicos.



## **CAPITULO III. LOS PROCEDIMIENTOS JUDICIALES. ASPECTOS SUBJETIVOS**

La metodología de este capítulo relativo a los aspectos subjetivos de los procedimientos judiciales nos lleva a abordar conjuntamente los aspectos atinentes a la legitimación de los sujetos intervinientes en el ámbito del accidente de trabajo, así como las situaciones de litisconsorcio, siendo notas características la pluralidad de intervinientes más allá del binomio trabajador-empresario, entrando en juego otros sujetos como la Mutua, el INSS y la TGSS.

### **1.- Consideraciones generales**

Como ya anticipaba ALONSO-OLEA, M. “En nuestro Derecho el sistema de ordenación de los accidentes de trabajo es relativamente complejo”<sup>238</sup>. Siguiendo a DESDENTADO BONETE, A. “Hay una complejidad natural que surge de la propia complicación de los efectos del accidente de trabajo”<sup>239</sup>.

Esta complejidad encuentra su reflejo en la fragmentación y multiplicidad de procedimientos a la hora de abordar los litigios relativos al accidente laboral, ya sea para sancionar la infracción de medidas de seguridad detonantes de la producción del accidente de trabajo, o a los efectos de obtener una prestación de Seguridad Social, la imposición

---

<sup>238</sup> *Op. Cit.* AAVV (Drs. ALONSO OLEA, M. y TORTUERO PLAZA, J.L.). *Instituciones de Seguridad Social*. Civitas (2002) decimoctava edición, pág. 152.

<sup>239</sup> *Op. Cit.* AAVV (MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P. y FERNÁNDEZ DE CASTRO, L.F.). *Accidente de trabajo: procedimientos administrativos y soluciones procesales*. Francis Lefebvre (2018) pág. 12.

de recargo por el acaecimiento del accidente laboral o para ser resarcido de los daños y perjuicios que el accidente laboral hubiera ocasionado.

Dejando a un lado la incidencia de los procedimientos administrativos, y judiciales de otro orden, fundamentalmente porque la infracción se considere de tal entidad que pudiera ser calificada de delictual, interviniendo en ese caso el Derecho Penal, nos centraremos en el análisis de los procedimientos judiciales que son competencia del orden jurisdiccional social, tratando de dar una respuesta uniforme a esa dispersión y fragmentación procedimental existente a la hora de obtener el adecuado y completo resarcimiento del perjudicado por el acaecimiento del accidente laboral.

No incidiremos nuevamente en lo ya sobradamente expuesto en torno a la competencia del orden jurisdiccional social para el conocimiento de las pretensiones derivadas del accidente laboral, ya sea en la impugnación de las resoluciones administrativas (artículo 2.º de la LRJS); o en el ámbito de las pretensiones relativas a las prestaciones de la Seguridad Social; o en la reclamación de indemnización de daños y perjuicios para resarcir las consecuencias dañosas derivadas del accidente laboral, extremo este último como no podía ser de otra manera, objeto de conocimiento por la jurisdicción social como tuvimos ocasión de analizar ampliamente en el capítulo II de nuestro estudio (artículo 2.º de la LRJS).

Por tanto, simplificamos los distintos procedimientos judiciales que pueden tramitarse para conocer de las pretensiones de accidente de trabajo: el procedimiento ordinario para tramitar las reclamaciones derivadas de accidente laboral por daños y perjuicios, artículos 80 y siguientes de la LRJS; en contraposición a los procedimientos especiales, cifrados en: el procedimiento relativo a las prestaciones de la Seguridad Social, artículos 140 a 147 de la LRJS, cuyas especialidades serán asimismo de aplicación a las reclamaciones sobre recargo y el procedimiento relativo a la impugnación de los actos administrativos en materia laboral y de seguridad social no prestacional, en el que encauzaremos las impugnaciones sobre resoluciones administrativas de sanción por infracción de medidas de seguridad, artículos 151 y 152 de la LRJS.

Dado que el estudio conjunto de estos procedimientos nos abocaría a una significativa dispersión de consideraciones, hemos considerado oportuno centrar la materia de este capítulo en el análisis de los elementos subjetivos propios de cada uno de ellos,

destacando como carácter nuclear de la mayor parte de los mismos, la intervención de otros sujetos distintos del binomio trabajador-empresario, tales como las entidades gestoras (INSS, ISM) las entidades colaboradoras (Mutuas) los servicios comunes (TGSS).

La LRJS es por tanto la norma procedimental en la que se incardinan las diversas modalidades procesales por las que deben articularse las diferentes acciones que en su caso se ejerciten derivadas del acaecimiento de un accidente laboral, si bien de un modo disperso y con una evidente falta de sistematicidad, de modo que trataremos de deslindar cuales son estas modalidades procedimentales en sede judicial (dejando a un lado la vía administrativa) en las que una pretensión derivada de un accidente laboral ha de encontrar su cauce adecuado.

En este capítulo examinaremos los elementos subjetivos de los procedimientos que inciden sobre el accidente de trabajo, exponiendo por un lado los puntos comunes a todos ellos y por otro, las especialidades que presentan.

Veremos quién puede ser parte del proceso de trabajo, tanto en su posición singular como plural, hablando en este último supuesto de litisconsorcio, que a su vez puede ser activo, de demandantes o pasivo de demandados, voluntario o necesario, pudiendo intervenir como partes otros sujetos ajenos en principio a la relación contractual, como las organizaciones sindicales y empresariales más representativas y el Ministerio Fiscal en los términos que expondremos.

En definitiva, abordaremos desde un punto de vista unitario y sistemático las reglas comunes aplicables a los elementos subjetivos del procedimiento, partiendo de las reglas generales del procedimiento ordinario y las normas específicas del procedimiento especial de prestaciones de Seguridad Social, que a su vez se consideran aplicables a todos los procesos en que se dilucida un accidente de trabajo, concretamente el artículo 142 de la LRJS en lo relativo a la intervención de las Mutuas<sup>240</sup>.

Las normas de este proceso en sede de sujetos intervinientes, también se aplicarían al procedimiento de impugnación de sanciones del artículo 151 de la LRJS, ya que este se remite expresamente en su apartado octavo a los efectos de: “Emplazamiento de los interesados“ a las normas de proceso especial de prestaciones de Seguridad Social y el

---

<sup>240</sup>Vid. AAVV (Drs. BLASCO PELLICER, A. y GOERLICH PESET, J.M.). *La reforma del Proceso laboral*. Tirant Lo Blanch (2012) pág. 222.

artículo 143.3 se refiere al “Emplazamiento de las personas que pudieran ostentar un interés legítimo en el proceso o resultar afectadas por el mismo, para que puedan comparecer en el acto del juicio y ser tenidas por parte”.

Las normas del proceso de prestaciones de Seguridad Social, en concreto el artículo 142 de la LGSS se proyectan asimismo sobre el procedimiento de reclamación de daños y perjuicios (que como sabemos se ventila por los cauces del procedimiento ordinario) ya que el artículo 95.4 de la LRJS reitera su contenido al indicar que es necesario remitir el informe de Inspección de Trabajo y de Seguridad Social y de los organismos públicos competentes, entidades e instituciones legalmente habilitadas al efecto, por lo que ha sido interpretado como aplicable a todos los procesos judiciales. Así NUENO ALEGRE, M. apostilla que: “El artículo 142 de LRJS contiene una serie de reglas específicas aplicables a todos aquellos procesos judiciales —no sólo los que versen sobre prestaciones de Seguridad Social— derivados de un accidente de trabajo o una enfermedad profesional”<sup>241</sup>.

## 2.- Legitimación

Siguiendo a ALONSO OLEA, M. “En la terminología vieja, las acciones ante la Jurisdicción social son acciones privadas que precisan de causa propia para legitimar su ejercicio, estando legitimados, los titulares de un derecho subjetivo o interés legítimo”<sup>242</sup>.

La legitimación en sentido estricto se entiende como: “Una aptitud específica determinada, mediante la justificación necesaria para intervenir en una *litis* especial y concreta, por obra de una relación en que las partes se encuentran respecto a la cosa objeto del litigio” [STS, Sala de lo social, de 30 de enero de 2012 (rec. núm. 2012\2465)<sup>243</sup>].

La legitimación se configura como: “La cualidad de un sujeto consistente en encontrarse dentro de la relación jurídica material deducida en el juicio en la situación activa o pasiva que justifica la asunción de la correspondiente posición procesal” [STS, Sala de lo Social, de 15 de noviembre de 2005 (rec. núm. 4772/2004)<sup>244</sup>].

---

<sup>241</sup> *Op. Cit.* AAVV (Drs. BLASCO PELLICER, A y GOERLICH PESSE, J.M). pág. 325.

<sup>242</sup> *Op. Cit.* AAVV (Drs. ALONSO OLEA, M. y MIÑAMBRES PUIG, C.). *Derecho Procesal del Trabajo*. Civitas, octava edición (1995) págs. 95 y 96.

<sup>243</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>244</sup> Fto. Jco. 6.

La LRJS da unas reglas generales sobre capacidad y legitimación procesal, artículos 16 y 17, pero sin contener unas reglas singularizadas para los procedimientos en que se diluciden pretensiones atinentes al accidente laboral.

No obstante, una característica propia de los procesos de Seguridad Social es que en los mismos existe una pluralidad y heterogeneidad de intervinientes. En estos pleitos, la dualidad trabajador-empresario propia del proceso ordinario, se complementa apareciendo nuevos intervinientes. Las entidades gestoras (INSS, ISM,...), tienen un papel destacado; pero también participan otros agentes, como los servicios comunes (TGSS) las entidades colaboradoras con la Seguridad Social, así como los beneficiarios de las prestaciones que pueden no coincidir con la figura del trabajador.

### **2.1.- Legitimación de los trabajadores. Especial referencia a los menores**

Es claro que el trabajador como víctima del accidente de trabajo y sujeto de la relación de Seguridad Social, beneficiario de la prestación, es el titular del derecho subjetivo o interés legítimo (artículo 10 de la LEC).

El trabajador ostentará la legitimación activa en estos procedimientos y ha de demandar al empresario, a la Mutua colaboradora, como entidad aseguradora responsable por subrogación del empresario, o al Instituto Nacional de la Seguridad Social, según la opción que se hubiera efectuado como asegurador del riesgo profesional. También habrá de demandar al INSS por su función de reconocimiento y gestión de las prestaciones, como sucesor del fondo de garantía de accidentes de Trabajo y a la Tesorería General de la Seguridad Social, titular del servicio de reaseguros de accidente de trabajo (artículo 142 de la LRJS).

El trabajador, aunque habitualmente se posicione como parte activa del proceso, también puede tener legitimación pasiva, como en los procedimientos en que se impugna la determinación de la contingencia, ostentando la parte activa la Mutua y la pasiva el INSS y trabajador.

El artículo 151. 6 de la LRJS establece en cuanto a la legitimación de los sindicatos que: “Los sindicatos y asociaciones empresariales más representativos, así como aquellos con implantación en el ámbito de efectos del litigio, podrán personarse y ser tenidos como parte en los procesos del artículo 151 de la LRJS, en los que tengan interés en defender cuestiones económicas y sociales que les son propias o en su función de velar por el

cumplimiento de las normas vigentes, pero sin que ello detenga o haga retroceder el curso de las actuaciones”.

Mención aparte merecen los trabajadores autónomos, que conforme a la Ley 20/2007 de 11 de julio del Estatuto del Trabajo autónomo, tras la modificación operada por el apartado uno de la Disposición Final tercera del Real Decreto Ley de 28/2018 de 26 de diciembre establece en su artículo 26 que la acción protectora del Régimen Especial de Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, en los términos y conforme a las condiciones legalmente previstas, comprenderá, en todo caso, la cobertura de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales<sup>245</sup>.

Como vemos la modificación operada por el Real Decreto Ley de 28/2018 otorga una mayor protección al trabajador autónomo, al configurar como obligatoria la cobertura de contingencia profesional<sup>246</sup>. Así lo declara la Exposición de Motivos en su punto IV de la reseñada norma al indicar que la relación de los trabajadores autónomos con la Seguridad Social debe evolucionar hacia una mayor protección de su actividad y de las contingencias que puedan sobrevenir en su ejercicio. “Por ello, se ha procedido a otorgar una protección de estos trabajadores para todas las contingencias previsibles, ya sean comunes o profesionales. De esta manera también se abre el abanico de prestaciones a las que tienen acceso los trabajadores autónomos, determinando una mayor acción protectora que ahora se extiende de forma obligatoria a la cobertura de las enfermedades profesionales y de los accidentes de trabajo. Esta cobertura, ahora ampliada, se articula a través de la gestión realizada por las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social, que son elemento esencial en la relación de aseguramiento y cobertura de los trabajadores autónomos. Todo ello, consecuentemente, va a determinar una aproximación entre este Régimen Especial de Trabajadores Autónomos de la Seguridad Social y el Régimen General de la Seguridad Social”.

---

<sup>245</sup> BURGOS HERRERA, H. *Incapacidad temporal: la convergencia de la acción protectora de los trabajadores por cuenta propia y por cuenta ajena*. Revista Jurisprudencia Laboral. Lefevbre núm. 2 (2019) pág. 7: “En la actualidad los trabajadores por cuenta propia encuadrados en el RETA gozan de un estatus muy próximo en su protección social al de los trabajadores por cuenta ajena y, aunque siguen existiendo algunas particularidades, la mayoría de ellas son intrínsecas a las singularidades del trabajo por cuenta propia, por lo que el proceso de homogeneización está prácticamente concluido”.

<sup>246</sup> AAVV (Dir. VEGA VEGA, J.A.). *Régimen jurídico de los autónomos Aspectos mercantiles, administrativos, laborales y fiscales*. Reus (2018) p.6.4: De esta obligatoriedad en la protección de las contingencias profesionales “no escapan los TRADE”.

El RD-Ley 28/2018, de 28 de diciembre, establece, con carácter general, la obligatoriedad de la cobertura del cese de actividad y medidas de formación, orientación profesional y promoción de la actividad emprendedora para los trabajadores por cuenta propia o autónomos lo sea a partir del 1 de enero de 2019 (Disposición Final 2 del RD 28/2018 y artículo 316 de la LGSS).

Si bien, esta obligatoriedad no resultará de aplicación para los trabajadores incluidos en el Sistema Especial para trabajadores por Cuenta Propia Agrarios (artículo 9.2 del RD 28/2018 y artículo 326 de la LGSS).

La opción deberá formalizarse con la misma Mutua colaboradora con la Seguridad Social con la que tenga cubiertas las contingencias comunes en el momento de causar alta en este Régimen Especial y sus efectos coincidirán con los de dicha alta.

Estableciéndose como matización en sede de accidentes de trabajo del trabajador autónomo económicamente dependiente, que a los efectos de esta cobertura: “Se entenderá por accidente de trabajo del trabajador autónomo económicamente dependiente toda lesión corporal que sufra con ocasión o por consecuencia de la actividad profesional, considerándose también accidente de trabajo el que sufra el trabajador al ir o volver del lugar de la prestación de la actividad, o por causa o consecuencia de la misma. Salvo prueba en contrario, se presumirá que el accidente no tiene relación con el trabajo cuando haya ocurrido fuera del desarrollo de la actividad profesional de que se trate” (artículo 26 ETA). Para el resto de trabajadores autónomos y a efectos de la misma cobertura, se entenderá por accidente de trabajo, el ocurrido como consecuencia directa e inmediata del trabajo que realiza por su propia cuenta y que determina su inclusión en el campo de aplicación de este régimen especial (artículo 316.2 de la LGSS).

Finalmente indicar, que el RD 28/2018 en su apartado nueve de la Disposición Final segunda introduce en la LGSS en nuevo artículo, el 308, por el que se establecen las reglas de cotización durante la situación de incapacidad temporal derivada de accidente de trabajo para los trabajadores autónomos, señalando que durante la situación de IT corresponde hacer el pago de las cuotas a la Mutua o entidad gestora: “1. En la situación de incapacidad temporal con derecho a prestación económica, transcurridos 60 días en dicha situación desde la baja médica, corresponderá hacer efectivo el pago de las cuotas, por todas las contingencias, a la mutua colaboradora con la Seguridad Social, a la

entidad gestora o, en su caso, al servicio público de empleo estatal, con cargo a las cuotas por cese de actividad.

2. A los efectos de la aplicación de lo establecido en el párrafo anterior, la cuantía equivalente al pago efectivo de las cotizaciones de los trabajadores autónomos en periodo de baja laboral pasados los 60 días que el servicio público de empleo estatal deba asumir, se fijara mediante un coeficiente aplicable al total de cuotas por cese de actividad de todos los trabajadores con cobertura por dicha entidad. Dicho coeficiente se establecerá anualmente en la Orden por la que se desarrollan las normas legales de cotización a la Seguridad Social, desempleo, protección por cese de actividad, Fondo de Garantía salarial y formación profesional para cada ejercicio.

3. La cotización correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales se realizará mediante la aplicación de un tipo único fijado anualmente en la Ley de Presupuestos Generales del Estado, que se aplicará sobre la base de cotización elegida por el interesado”.

Otro colectivo a tener en cuenta y que presenta particularidades en el rango de los accidentes de trabajo es las víctimas de acoso laboral y en ese sentido el Convenio 190 de la OIT no ratificado aún, en su artículo 10 dispone que los Estados habrán de “e) prever que las víctimas de violencia y acoso por razón de género en el mundo del trabajo tengan acceso efectivo a mecanismos de presentación de quejas y de solución de conflictos, asistencia, servicios y vías de recurso y reparación que tengan en cuenta las consideraciones de género y que sean seguros y eficaces”.

Así en lo litigios sobre sanciones administrativas en materia de acoso laboral sexual o por razón de sexo, como contingencia profesional el trabajador estará legitimado para comparecer según su libre decisión y no podrá ser demandado contra su voluntad (artículo 11 *bis* de la LEC). El artículo 151.5 de la LRJS dispone que: “En los litigios sobre sanciones administrativas en materia de acoso laboral sexual o por razón de sexo, la víctima estará legitimada para comparecer en el procedimiento según su libre decisión y no podrá ser demandada o emplazada de comparecencia contra su voluntad. Si se requiriese el testimonio de la víctima el órgano jurisdiccional velará por las condiciones de su práctica en términos compatibles con su situación personal y con las restricciones de publicidad e intervención de las partes y de sus representantes que sean necesarias”.

Los problemas sobre legitimación en los distintos procesos sobre accidente de trabajo pueden plantearse en los casos en que el trabajador fallece, a los efectos de deslindar cuál es el papel que han de jugar sus sucesores.

El cónyuge supérstite, hijos y parientes de aquéllos, ostentan legitimación para reclamar las prestaciones de la Seguridad Social del fallecido o las que derivan de su muerte, así como para impugnar las resoluciones administrativas en materia de Seguridad Social afectantes al causante y a ellos como herederos o sucesores.

La intervención de los causahabientes del trabajador es clara a los efectos tanto de iniciar el proceso judicial de reconocimiento de la prestación de muerte y supervivencia, como beneficiarios o para revisar el importe de la base reguladora de la prestación, así como para continuar la solicitud ya iniciada.

Ante la cuestión relativa a si los herederos de la viuda del trabajador que falleció tienen o no derecho a reclamar la indemnización por daños y perjuicios, la STS, Sala de lo Social, de 6 de marzo de 2019 (rec. núm. 1062/2017) [siguiendo lo dispuesto en la STS, Sala de lo Social, de 18 de julio de 2018 (rec. núm. 1064/2017)] les otorga el derecho, teniendo en cuenta que conforme a los artículos 659 y 661 del CC, los herederos del causante pueden ejercitar las acciones que al mismo le correspondían por los daños y perjuicios sufridos por una contingencia profesional, al no tratarse de una acción personalísima. Añade la Sala que conforme a lo dispuesto en el artículo 558 del CC, la herencia comprende todos los derechos y obligaciones de una persona que no se extingan con su muerte, y el derecho a la reparación de daños y perjuicios sufridos por el causante se transmite a sus herederos cuando fallece antes de pedir u obtener la reparación de los mismos, y ello por cuanto se trata de un derecho ya nacido que forma parte de su patrimonio aunque se trate de daños morales.

Pero si se trata de personas que no son herederas legales conforme al artículo 660 del CC, sino que tan solo se ostenta un derecho de usufructo vitalicio sobre la totalidad de la herencia del trabajador accidentado, puede surgir la duda de si la viuda ostenta legitimación activa para solicitar la indemnización por el fallecimiento del trabajador a consecuencia del accidente de trabajo.

La STS, Sala de lo Social, de 18 de diciembre de 2018 (rec. núm. 3439/2016) otorga legitimación a la actora para reclamar una mejora de la acción protectora de la Seguridad Social, puesto que la actuación judicial se realiza en beneficio de la comunidad

hereditaria, ya que si bien la demanda se formuló por la viuda del trabajador fallecido en su propio nombre: “Con anterioridad a la celebración de juicio, se otorgó escritura de la que resulta que los hijos del fallecido y herederos legítimos del mismo, ratifican expresamente las actuaciones judiciales realizadas por su madre en los procedimientos judiciales en los que haya intervenido como interesada en la herencia, entendiéndose que todas las actuaciones han sido hechas en beneficio de la comunidad hereditaria que los tres forman”<sup>247</sup>.

En otro orden de cuestiones, queremos referirnos a la intervención de los menores de edad, ya que, bajo determinados parámetros, podrían ser sujetos activos-pasivos de la relación laboral y por ende de un accidente de trabajo. Es por ello que, consideramos oportuno referirnos a la capacidad y legitimación que los mismos ostentan en el proceso.

Así, la norma laboral ordena reglas especiales sobre capacidad procesal (artículos 6 y 7 del ET y 16.2 y 3 de la LRJS) que afectan solo a los trabajadores únicamente menores de edad, y que complementan las reglas civiles reseñadas en los párrafos precedentes.

Se reconoce capacidad a los menores de 18 mayores de 16 años, para la defensa de los derechos e intereses legítimos derivados de los contratos de trabajo, de la relación de Seguridad Social, y para la impugnación de los actos administrativos que les afecten, siempre que concurren las siguientes circunstancias: a) que vivan de forma independiente con consentimiento de sus padres o tutores b) o su representante legal haya autorizado, expresa o tácitamente, para realizar un trabajo.

Es decir, el ET les reconoce capacidad para contratar la prestación de su trabajo (artículo 7.b del ET) y, consecuentemente, capacidad procesal, pero si no tienen la autorización indicada para contratar sus servicios, no se les reconocerá capacidad para actuar en el proceso laboral.

Por lo que respecta a los menores de 16 años, carecen de capacidad procesal salvo que estén emancipados. Sin embargo, su intervención en el proceso laboral puede producirse en algunos supuestos como cuando reclamen una prestación de orfandad, o cuando, pese a la prohibición legal (artículo 6.1 del ET), trabajen por cuenta ajena.

---

<sup>247</sup> Fto. Jco. 3.

El menor de 16 años puede trabajar en espectáculos públicos que no supongan peligro para su salud física ni para su formación profesional y humana, siempre que cuente con autorización de la autoridad laboral (artículo 6.4 del ET), de modo que le corresponderá todas las acciones derivadas del contrato.

En todos estos supuestos, al tratarse de personas que no se encuentran en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, tendrán que comparecer en juicio sus representantes legítimos o los que deban suplir su incapacidad conforme a Derecho (artículo 16.4 de la LRJS; artículo 2.1 del RD 1.435/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral especial de los artistas en espectáculos públicos)<sup>248</sup>.

Por tanto, en contratación de menores, impera la máxima de salvaguardar el superior interés del menor, con una especial vigilancia y supervisión sobre la protección de su seguridad y salud, lo cual conllevará limitaciones en su contratación.

De los 215 millones de menores que se estima trabajan en todo el mundo, 115 millones lo hacen en trabajos peligrosos. O lo que es más alarmante, cada minuto hay un niño que sufre un accidente, enfermedad o trauma relacionado con una actividad laboral según afirma la OIT<sup>249</sup>, de ahí que la protección del menor y las limitaciones que deben articularse en su incorporación a la relación laboral vengan pautadas asimismo por la normativa internacional y de Derecho de la Unión Europea (Directiva 94/33 relativa a la protección de los jóvenes en el trabajo; Convenio OIT 182, sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación).

Para ello es muy importante elaborar un adecuado plan de prevención de riesgos laborales. El empresario ha de efectuar una evaluación de puestos de trabajo, que tendrá especialmente en cuenta los riesgos específicos para la seguridad, la salud y el desarrollo de los jóvenes derivados de su falta de experiencia, de su inmadurez para evaluar los riesgos existentes o potenciales y de su desarrollo todavía incompleto. En todo caso, el empresario informará a dichos jóvenes y a sus padres o tutores que hayan intervenido en la contratación (artículo 27 de la LPRL).

Además, esta protección de su seguridad y salud se ve reforzada por las especiales previsiones del ordenamiento tales como: prohibición de realizar trabajos nocturnos; no

---

<sup>248</sup>Vid. *Op. Cit.* AAVV (Drs. BLASCO PELLICER, A. y ALEGRE NUENO, M.). *El proceso Laboral*. Tirant Lo Blanch (2013) pág. 242.

<sup>249</sup> [http://www.ilo.org/ipec/Informationresources/WCMS\\_372648/lang--es/index.htm](http://www.ilo.org/ipec/Informationresources/WCMS_372648/lang--es/index.htm).

pueden hacer horas extraordinarias; no podrán realizar más de ocho horas diarias de trabajo efectivo, incluyendo el tiempo dedicado a la formación; si la jornada diaria continuada, excede de cuatro horas y media, deberá establecerse un periodo de descanso durante la jornada, no inferior a 30 minutos; la duración del descanso semanal será como mínimo de dos días ininterrumpidos (artículos 35-37 del ET).

## **2.2.- Legitimación de la empresa**

La participación de las empresas en estos procesos, y su legitimación, también genera algunos interrogantes que pasamos a analizar, derivados del reconocimiento de su legitimación en los procesos en los que en principio ninguna responsabilidad le incumbiría, al haber cumplido con sus obligaciones legales.

La empresa en todo caso debe ser demandada en los procesos de accidentes de trabajo dada su condición de deudor de seguridad (artículo 14 de la LPRL) haya sido o no incumplidor de su deber y ello en aras de garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24 de la CE).

El empresario, por el mero hecho de serlo, es responsable (originario y directo) de los accidentes de trabajo de su personal, responsabilidad que no queda enervada porque se concierte el seguro, ya que la aseguradora es solo la sustituta de la obligación empresarial, con responsabilidad derivativa, sustitutoria o subrogada de la empresarial, recordando que el recargo no puede ser objeto de aseguramiento.

Se reconoce legitimación activa a la empresa para cuestionar la contingencia que genera la incapacidad [STS, Sala de lo Social, de 30 de enero de 2012 (rec. núm. 2012\2465)<sup>250</sup>].

Si bien el empresario no está legitimado para interesar la declaración de incapacidad del trabajador, al no ostentar el derecho subjetivo sobre la misma, sí debe ser llamado en los procesos sobre determinación de contingencia en el ámbito del accidentes de trabajo, por cuanto tal llamamiento se basa en esa especial relación triangular que encuentra su razón de ser en la responsabilidad del aseguramiento, aunque la contingencia la cubra la entidad gestora, de modo que su falta de llamamiento comportaría una nulidad

---

<sup>250</sup> Fto. Jco. 2.

de actuaciones [STS, Sala de lo Social, de 3 de diciembre de 2009 (rec. núm. 362/2009)<sup>251</sup>].

El empresario ostentaría una suerte de legitimación activa [STS, Sala de lo Social, de 20 de mayo de 2009 (rec. núm. 4168/2009)<sup>252</sup>] al cuestionar la contingencia de la que derivó el fallecimiento de uno de sus trabajadores: pensión de viudedad a cuyo abono no ha sido condenado.

Por tanto, no puede negarse que la empresa está legitimada para recurrir una declaración sobre prestación –viudedad- derivada de enfermedad profesional, aunque hubiese sido absuelta, ya que en la condena a la aseguradora ha de entenderse implícita una condena al empresario responsable de la contingencia profesional; condena que puede tener consecuencias en otros procesos sobre responsabilidades distintas de las que se sustancian en los procesos de Seguridad Social (indemnización, recargo...).

No le puede ser ajeno al empresario un pronunciamiento en el que se atribuye la pensión de viudedad por enfermedad profesional, en atención a que no es indiferente para la misma el que un trabajador que estuvo a su servicio hubiera contraído una enfermedad profesional en el desarrollo del trabajo prestado, de la que derivan consecuencias en orden a las prestaciones correspondientes de Seguridad Social, ya que, evidentemente, ello, afecta a la actividad laboral en el seno de la empresa, con incidencia, sin la menor duda, en las medidas de prevención y aseguramiento de riesgos laborales en el ámbito de la empleadora<sup>253</sup>.

El anterior criterio judicial, ya se sostuvo por la Sala en otras sentencias [STS, Sala de lo Social, de 16 de julio de 2004 (rec. núm. 4165/2003)<sup>254</sup>] en la que valorándose una situación de litisconsorcio pasivo necesario se declara que, la empresa debe ser parte en un proceso de accidente de trabajo donde el trabajador reclama el reconocimiento de invalidez permanente, aunque de dicho reconocimiento no se derive responsabilidad directa para la misma.

---

<sup>251</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>252</sup> Fto. Jco. 5.

<sup>253</sup> Fto. Jco. 5: “Ciertamente, en una primera aproximación enjuiciadora, pudiera parecer que al no haber sido expresamente condenada la empresa, hoy recurrente, carecería, la misma, de interés procesal que justificase su legitimación para la interposición del recurso de suplicación frente a la sentencia de instancia, es lo cierto, sin embargo, que la determinación de la contingencia causante de la prestación de Seguridad Social en litigio, innegablemente, interesa a la empresa para la que vino prestando servicios el trabajador causante de la misma”.

<sup>254</sup> Fto. Jco. 2.

Así, son constantes los pronunciamientos jurisprudenciales en que se reconoce a la empresa la posibilidad de impugnar resoluciones en que se concede al trabajador la prestación derivada de contingencia profesional y ello aun cuando no esté obligado al pago de la prestación [STS, Sala de lo Social, de 4 de abril de 2011 (rec. núm. 556/2010)<sup>255</sup>].

La legitimación de las empresas en los procedimientos de incapacidad derivada de accidente de trabajo se ha reconocido por el Tribunal Supremo otorgando al empresario la posibilidad de impugnar la resolución del INSS que reconoce al trabajador la prestación de incapacidad permanente total [STS, Sala de lo Social, de 19 de mayo de 2015 (rec. núm. 1455/2013)].

Las empresas están asimismo legitimadas para impugnar una incapacidad derivada de accidente de trabajo cuando se pretende una disminución en el grado de incapacidad reconocido por el INSS y la empresa haya sido condenada a abonar un recargo de prestaciones [STS, Sala de lo Social, de 4 de abril de 2011 (rec. núm. 556/2010)<sup>256</sup>].

Si se trata de una sanción que venga motivada por la infracción de la norma de prevención que haya ocasionado el accidente de trabajo se permitiría la comparecencia como parte de aquellos a los que pudieran alcanzar las responsabilidades que deriven de los hechos objeto del acto que se impugna, en concreto: “Los empresarios y los trabajadores afectados o los causahabientes de ambos, así como aquellos terceros a los que pudieran alcanzar las responsabilidades derivadas de los hechos considerados por el acto objeto de impugnación y quienes pudieran haber resultado perjudicados por los mismos” (artículo 151.5 de la LRJS)

Si bien hemos hasta ahora considerado al empresario como principal responsable de las derivas del accidente de trabajo, consecuencia de su obligación legal de deudor de seguridad (artículo 14 de la LPRL). Debemos ahora valorar los supuestos de intervención de varias empresas en que además del empresario entran en juego otros sujetos consecuencia de la descentralización productiva o de otras relaciones. Nos referimos a las

---

<sup>255</sup>.Fto. Jco. 1.

<sup>256</sup> Fto. Jco. 2.

situaciones de pluriempleo, servicios de prevención, aseguradoras del riesgo, sucesiones, contratas y empresas de trabajo temporal.

En el análisis de estas relaciones debemos partir de la premisa del artículo 14 de la LPRL en el que se afirma que el recurso a entidades especializadas no exime de las obligaciones de seguridad del empresario (artículo 14.4 de la LPRL).

Con base en este mandato legal se ha dicho que las relaciones empresario-servicio de prevención concertado por aquel aun cuando se trate de un tercero ajeno a la relación laboral, no se articularían tanto por las normas de responsabilidad extracontractual (artículos 1902, 1904 del CC) sino de responsabilidad contractual, por cuanto el empresario celebra contrato, normalmente mercantil con tal entidad, en una suerte de solidaridad impropia que permitirá al trabajador dirigir su acción contra el empresario y este a su vez reclamar contra el servicio de prevención, sin que se imponga un litisconsorcio pasivo necesario<sup>257</sup>.

Advirtiéndose asimismo una incidencia de orden procesal, cual es la problemática atinente a la competencia del orden jurisdiccional social, ya que si bien el artículo 2 apartado b de la LRJS establece que la competencia en sede de accidente de trabajo es del orden jurisdiccional social, el artículo 3 apartado b de la LRJS dice que no conocerá el orden jurisdiccional social de “De las cuestiones litigiosas en materia de prevención de riesgos laborales que se susciten entre el empresario y los obligados a coordinar con éste las actividades preventivas de riesgos laborales y entre cualquiera de los anteriores y los sujetos o entidades que hayan asumido frente a ellos, por cualquier título, la responsabilidad de organizar los servicios de prevención”.

Si son varias las empresas para las que el trabajador ha prestado o presta sus servicios, la responsabilidad se imputa a la empresa o entidad que tuviera asumida su cobertura en el momento de producirse el accidente, aunque la prestación concreta se genere posteriormente. El punto determinante es que el trabajador esté a su servicio en el momento del hecho causante, aunque el contrato se extinga durante la percepción de la prestación [STS, Sala de lo Social, de 4 abril de 2005 (rec. núm. 556/2010)<sup>258</sup>].

---

<sup>257</sup> Vid. CARRILLO LÓPEZ, A. *La responsabilidad del tercero en el accidente de trabajo*. Anales del Derecho, vol. 3, núm. 1 (2015) págs. 12 y 13.

<sup>258</sup> Fto. Jco. 2.

Problemas de legitimación también se plantean en los casos de pluriempleo, si se genera una situación de incapacidad permanente o temporal derivada de accidente de trabajo, se entiende que tienen el mismo origen causal y la protección correspondería a ambas empresas en las que el trabajador presta sus servicios [STS, Sala de lo Social, de 22 julio de 1998 (rec. núm. 1878/1997)<sup>259</sup>].

Finalmente nos preguntaremos qué ocurre cuando el empresario como legitimado pasivo es insolvente, a lo que diremos que, en caso de insolvencia empresarial, responde subsidiariamente el INSS [STS, Sala de lo Social, de 15 mayo de 2001 (rec. núm. 3546/2000)<sup>260</sup>]. Recordemos, como ya apuntamos en el capítulo II que el INSS es el sucesor del Fondo de Garantías.

El Fondo de Garantías de Accidentes de Trabajo fue creado por los artículos 39 y siguientes de la citada Ley de Accidentes de Trabajo de 22 de junio de 1956 y por los artículos 124 y siguientes del Reglamento de Accidentes de Trabajo de igual fecha, a fin de responder del pago de las prestaciones derivadas de accidente de trabajo (entre las que se incluía la prestación de asistencia sanitaria, artículos 29 de esta Ley y artículos 19 y siguientes del Reglamento), en caso de insolvencia del empresario o de la Mutua aseguradora responsable.

El referido Fondo fue mantenido por la Ley de Seguridad Social de 1966 (artículos 94.4 y 214) y por la Ley General de la Seguridad Social de 30 de mayo de 1974 (artículos 96.1 y 214). Sin embargo, tal organismo quedó extinguido por el Real Decreto-ley 36/1978, de 16 de noviembre, sobre gestión institucional de la Seguridad Social, la salud y el empleo, pero tal extinción no supuso, en forma alguna, la desaparición de sus funciones y objetivos, toda vez que tales funciones, así como los bienes, derechos, acciones y obligaciones de dicho Fondo que pasaron a ser asumidas por el INSS, en base a la Disposición Adicional primera, número 2 de ese mismo texto legal.

Así pues, en la actualidad la correspondiente entidad gestora de la Seguridad Social es responsable subsidiaria de las prestaciones derivadas de accidente de trabajo (incluso la asistencia sanitaria) como sucesor y sustituto del Fondo de Garantía de Accidentes de Trabajo.

---

<sup>259</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>260</sup> Fto. Jco. 2.

Hablamos de responsabilidad directa de la empresa cuando la póliza aseguradora no cubre la totalidad de las obligaciones que impone el convenio colectivo, o la empresa ni siquiera concierta la póliza. En estos casos la empresa debe responder directamente ante sus trabajadores.

Debe tenerse en cuenta que el momento que determina tal responsabilidad es el de producción del accidente de trabajo y no el de reconocimiento de la situación protegida: “Cuando las pólizas de seguro no ofrecen dudas sobre su alcance, deben aplicarse éstas, sin que pueda recurrirse a la diferente regulación que se contemple en la normativa de Seguridad Social sobre dicha cuestión; y el momento relevante en orden al establecimiento de la cobertura de los accidentes de trabajo es aquel en que se produce el accidente y no el momento en que tiene lugar el reconocimiento administrativo o judicial de la situación protegida, salvo que se trate de una mejora voluntaria que contenga una regulación específica” [STS, Sala de lo Social, de 30 de enero de 2019 (rec. núm. 2805/2017)].

Examinados los términos de la responsabilidad directa, diremos que la responsabilidad solidaria de la empresa entra en juego principalmente en el campo de las contratas y subcontratas.

De conformidad con lo establecido en el artículo 42 de la LISOS, la empresa principal responderá solidariamente con los contratistas y subcontratistas, durante el período de la contrata, de las obligaciones impuestas en materia de prevención de riesgos laborales en relación con los trabajadores que aquéllos ocupen en el centro de trabajo de la empresa principal, contratas y subcontratas.

Por tanto, cuando se trata de contratas o subcontratas de la propia actividad, se articula una suerte de responsabilidad solidaria a los efectos de responder ante la infracción de las normas de seguridad, eludiendo así supuestos de insolvencia propios de las empresas que se sitúan al final de la cadena.

La STS, Sala de lo Social, de 18 de septiembre de 2018 (rec. núm. 144/2017) considera responsable a la empresa principal del recargo de prestaciones impuesto a consecuencia del accidente padecido por el trabajador de una subcontratista.

Los parámetros de atribución de la responsabilidad son los siguientes: “1) La encomienda de tareas propias de la propia actividad a otra empresa, genera específicos y reforzados deberes de seguridad laboral, pero no un automatismo en la responsabilidad

del recargo de prestaciones que pueda imponerse a los trabajadores de las contratistas o subcontratistas; 2) La encomienda de tareas correspondientes a actividad ajena a la propia, es un elemento que debe valorarse junto con otros de cara a la exención de responsabilidad de la empresa principal; 3) La empresa principal puede resultar responsable del recargo de prestaciones aunque las tareas encomendadas a la empresa auxiliar del trabajador accidentado no correspondan a su propia actividad; y 4) Lo decisivo para determinar si la empresa principal asume responsabilidad en materia de recargo, es comprobar si el accidente se ha producido por una infracción imputable a la empresa principal y dentro de su esfera de responsabilidad”<sup>261</sup>.

En definitiva, considera la Sala que el hecho de que las tareas encomendadas sean ajenas a la propia actividad no comporta la imposibilidad de que se imponga el recargo de prestaciones, siempre y cuando para su imposición se aprecie la existencia de incumplimientos determinantes del accidente.

En la STS, Sala de lo Social, de 23 de marzo de 2015 (rec. núm. 2057/2014)<sup>262</sup>, cambiando la precedente doctrina de la Sala, señala que la asunción de responsabilidades por la empresa sucesora alcanza al recargo de prestaciones por infracción de medidas de seguridad previas a la sucesión. Va a considerar que la transmisión de la responsabilidad del recargo opera no solo en los casos de fusión por absorción, sino que se extiende a los supuestos de fusión por constitución, a los de escisión, a todos los fenómenos de transformación y, en general, a cualquier supuesto de cesión global de activos y pasivos desde la empresa sucedida a la sucesora.

Este criterio se mantiene en posteriores sentencias [STS, Sala de lo Social, de 21 de junio de 2017 (rec. núm. 2820/2015)] en la que se declara que la responsabilidad alcanza a la empresa sucesora. Y en STS, Sala de lo Social, de 20 de abril de 2017 (rec. núm.1826/2015) indica que “Se transmite la obligación de pagar la indemnización de daños y perjuicios derivada de enfermedad profesional (asbestosis), a quien sucede a la empresa responsable de la misma por cualquier título válido para la transmisión de la empresa, que para supuestos de recargo de prestaciones, la atribución de responsabilidad a la empresa sucesora aunque el trabajador afectado por la asbestosis no haya prestado

---

<sup>261</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>262</sup> Fto. Jco. 6.

servicios para la misma, opera la sucesión en la obligación de pagar el recargo (aquí la indemnización por daños y perjuicios)”<sup>263</sup>.

Hasta este momento, el Tribunal Supremo [STS, Sala de lo Social, de 28 de octubre de 2014 (rec. núm. 2784/13)] declaraba la improcedencia de imputar responsabilidad a la empresa sucesora en el recargo de prestaciones derivadas de enfermedad profesional contraída por incumplimiento de medidas de seguridad por parte de la comercial sucedida. Sin embargo, como decimos, en la sentencia referida cambia de criterio y considera que en esta materia ha de primar la faceta indemnizatoria sobre la sancionadora o preventiva del recargo.

Y qué ocurre cuando interviene una empresa de trabajo temporal. En empresas de trabajo temporal (artículo 16.2 de la Ley 14/1994, de 1 de junio, de Empresas de Trabajo Temporal) también se atribuye legitimación pasiva a la empresa usuaria como responsable de la protección en materia de seguridad e higiene en el trabajo, así como del recargo de prestaciones de Seguridad Social, en caso de accidente de trabajo o enfermedad profesional que tenga lugar en su centro de trabajo durante la vigencia del contrato de puesta a disposición y traigan su causa en la falta de medidas de seguridad e higiene.

El artículo 42.3 de la LISOS, reitera que la empresa usuaria será responsable de las condiciones de ejecución del trabajo en todo lo relacionado con la protección de la seguridad y salud de los trabajadores, así como del recargo de prestaciones económicas del sistema de Seguridad Social que pueda fijarse en caso de siniestros, que tengan lugar en su centro de trabajo durante el tiempo de vigencia del contrato y, que tengan su causa en la falta de medidas de seguridad e higiene.

Por tanto, la empresa de trabajo temporal no tendrá responsabilidad pese a las obligaciones, que conforme al artículo 12.3 de la Ley 14/1994, tiene en orden a la formación del trabajador en materia de seguridad.

Sin embargo, entendemos sí cabe la posibilidad de extender la responsabilidad del abono del recargo con carácter solidario a la empresa usuaria y a la ETT cuando el incumplimiento conjunto de ambas empresas haya contribuido a la causación del

---

<sup>263</sup> Fto. Jco. 2.

siniestro, en los mismos términos en que hemos visto en materia de contrata y subcontratas.

### **2.3.- Legitimación de las Mutuas**

La Mutua como entidad colaboradora con la Seguridad Social (Ley 35/2014, de 26 de diciembre por la que se modifica el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social en relación con el régimen jurídico de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social) está legitimada para impugnar la determinación de la contingencia como profesional [STS, Sala de lo Social, de 15 de noviembre de 2005 (rec. núm. 1075/2005)].

Y es que la Mutua tiene un interés legítimo y actual –en cuanto responsable en la cobertura de la contingencia reconocida– de que quede sin efecto la resolución administrativa que declara derivado de accidente de trabajo el proceso de incapacidad reconocido.

Las Mutuas como responsables del abono de la prestación, pueden cuestionar si concurren o no los requisitos del devengo de la prestación, el importe de la misma, ya sea la base reguladora o grado de incapacidad, y por supuesto el origen profesional de la contingencia. Debiendo ser demandada la Mutua en todos aquellos pleitos en que pudiera ser responsable de la prestación (artículo 142 de la LRJS).

Las Mutuas: “Son personas jurídicas de naturaleza jurídico privada, pues son asociaciones constituídas por empresarios, según se desprende de lo que prescriben los artículos 80 y siguientes de la LGSS y los artículos 1 y siguientes del Real Decreto 1993/1995 de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social” [STSJ, Sala de lo Social (Castilla y León -Burgos-) de 19 de Junio de 2019 (rec. núm. 288/2019)<sup>264</sup>].

El artículo 80.4 de la LGSS dispone que: “Las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social forman parte del sector público estatal de carácter administrativo, de conformidad con la naturaleza pública de sus funciones y de los recursos económicos que gestionan, sin perjuicio de la naturaleza privada de la entidad”.

---

<sup>264</sup> Fto. Jco. 2.

La redacción de este precepto viene dada por la Ley 35/2014 de 26 de diciembre, y en palabras de LOZANO LARES, F. esta norma supone: “Configurar una especie de entelequia institucional de muy difícil catalogación jurídica”, ya que si bien son entidades de naturaleza privada conformadas por asociaciones de empresarios, su carácter público es innegable ya que realizan funciones públicas sin ánimo de lucro, requiriendo de autorización del Ministerio de Empleo y Seguridad Social para poder constituirse y solo pueden tener como objeto social unos fines legalmente determinados, que no son otros que la colaboración en la gestión de la Seguridad Social (artículo 80.2 de la LGSS) y la realización de actividades de prevención de riesgos laborales integradas en el marco de la gestión de la Seguridad Social, financiándose con fondos públicos<sup>265</sup>.

Como ya vimos en el capítulo previo, las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social tienen encomendada las prestaciones sanitarias y recuperadoras por contingencias profesionales de los trabajadores por cuenta ajena y propia, y como entidades colaboradoras: “Forman parte del sector público estatal en los términos establecidos en el artículo 2.1 apartado d de la Ley 47/2003 de 26 de noviembre General Presupuestaria, siendo los recursos con los que las Mutuas financian estas prestaciones parte del sistema de Seguridad Social”<sup>266</sup>.

El elenco de actuación de la Mutua es amplísimo, dejaremos a un lado la legitimación que tiene para impugnar los partes de baja médica derivada de incapacidad temporal por contingencia común [STS, Sala de lo social, de 10 de febrero de 2015 (rec. núm. 457/2015)<sup>267</sup>]. Así como otras cuestiones atinentes a contingencia común, que exceden de los términos de objeto de estudio de este trabajo, como la falta de legitimación de estas para reclamar o solicitar el reintegro de las prestaciones indebidamente percibidas por el trabajador derivada de enfermedad común, al ser competencia exclusiva de la TGSS [STS, Sala de lo Social, de 15 de diciembre de 2011 (rec. núm. 812/09)<sup>268</sup>].

---

<sup>265</sup> LOZANO LARES, F. *La evolución del mutualismo empresarial: de las Mutuas de Accidentes de Trabajo a las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social*. Revista Trabajo y Derecho. Wolters Kluwer, núm. 34 (2017) pág. 116.

<sup>266</sup> ALONSO-OLEA GARCÍA, B. *Derecho a la Protección Social*. Thomson Reuters (2016) pág. 475.

<sup>267</sup> Fto. Jco. Único: “De lo que antecede se deriva que el proceso especial del art. 140 de la LRJS. no puede ser promovido por las Mutua aseguradoras para impugnar las bajas médicas, lo que conlleva el que en el proceso promovido por la Mutua demandante no sean de aplicar las normas de ese proceso, ni, consiguientemente, la que establece la imposibilidad de recurrir en suplicación la sentencia que le ponga fin”.

<sup>268</sup> Fto. Jco. 3.

Un aspecto problemático que conviene reseñar en el ámbito de la legitimación es el relativo a los problemas que se derivan en la imputación de responsabilidades a los distintos entes que cubren el riesgo en los supuestos de prestaciones por incapacidad permanente derivada de enfermedad profesional cuando esta se ha prolongado en el tiempo.

Es a partir de 1 de enero de 2008 cuando se elimina la cobertura unificada a través del Fondo Compensador, por cuanto la Ley 51/2007, abrió a las Mutuas la posibilidad de concertar la cobertura de las prestaciones de incapacidad permanente por enfermedad profesional, lo que va a determinar problemas a la hora de imputar responsabilidades a la misma en orden a supuestos en que exista una prolongación de la enfermedad en el tiempo, atribuyéndose la responsabilidad a la entidad que tuviera asegurado el riesgo en el momento de dicha exposición, distribuyéndose entre las distintas aseguradoras en proporción a la duración de los periodos de riesgo si éstos fuesen prolongados y hubiese cambio de asegurador [STS, Sala de lo Social, de 12 de febrero de 2014 (rec. núm. 1337/2014)<sup>269</sup>].

Por tanto, de las prestaciones derivadas de accidente de trabajo, responde la entidad que cubriera la contingencia en el momento de acaecer el accidente, y en relación con las prestaciones de incapacidad permanente derivadas de accidente general solo será posible su imputación a las Mutuas de forma general desde 1 de enero de 2008 [STS, Sala de lo Social, de 12 marzo de 2013 (rec. núm. 1959/2012)<sup>270</sup>].

---

<sup>269</sup> Fto. Jco. 2: "La reforma establecida por la disposición final 8ª Ley 51/2007 en los arts. 68 , 87, 200 y 201 de la LGSS en orden a la posible asunción por parte de las Mutuas de la cobertura de las prestaciones de incapacidad permanente por enfermedad profesional solo entró en vigor el 1 de enero de 2008, por lo que no puede determinar la responsabilidad de una Mutua respecto a un periodo como el comprendido entre 1975 a 1993, en el que necesariamente hubo de contraerse la enfermedad profesional, pero ello no porque -como dice la sentencia de contraste en criterio que hay que rectificar- en el momento del hecho causante hayan transcurrido varios años desde la extinción del contrato de trabajo, sino porque en ese periodo de exposición al riesgo la cobertura de las prestaciones de incapacidad permanente y muerte tenía que establecerse en exclusiva con el Fondo de Compensación de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales (artículo 19 de la Orden de 9 de mayo de 1962 ), integrado en el INSS limitándose las Mutuas a la colaboración en las prestaciones de incapacidad temporal y periodo de observación por estas contingencias de conformidad con el artículo 68.3.b de la LGSS".

<sup>270</sup> Fto. Jco. 3: "Hasta la entrada en vigor de la Ley 51/2007 el 1 de enero de 2008, las Mutuas no podían asumir el aseguramiento de la responsabilidad empresarial por las enfermedades profesionales en las prestaciones de incapacidad permanente y muerte y supervivencia; responsabilidad que correspondía al INSS y a la TGSS como sucesores del Fondo Compensador del Seguro de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales aunque sí podían aquellas tener a su cargo, mediante las correspondientes opciones, la cobertura en las prestaciones de incapacidad temporal por enfermedad profesional. a partir de 1 de enero de 2008 se elimina la cobertura unificada a través del Fondo Compensador para que pueda haber

La entidad responsable de los riesgos profesionales es aquella que los tenía asegurados en el momento de producirse el accidente (hecho causante) que es fundamental para determinar el momento en que ha de entenderse causada la prestación. No sirve para determinar la entidad responsable las secuelas que derivan del accidente de trabajo, pues a estos efectos la fecha del accidente es la única que cuenta porque este es el riesgo asegurado [STS, Sala de lo Social, de 26 marzo 2013 (rec. núm. 1207/12)<sup>271</sup>].

La regla general es que la responsabilidad corresponde a aquella entidad en la que está asegurada la contingencia en el momento en el que se produce el hecho causante. Sin embargo, cuando se trata de enfermedad profesional, el hecho causante no se produce en un momento concreto y determinado, sino que va gestándose a lo largo del tiempo hasta que se exteriorizan las dolencias.

En los supuestos en que el trabajador estuviera sometido a elementos susceptibles de generar la enfermedad profesional, durante el periodo anterior al 1 de enero de 2008, al estar el riesgo asegurado en esa fecha por el INSS y con posterioridad a esa fecha por entidad colaboradora, la responsabilidad derivada de las prestaciones por contingencia de enfermedad profesional, ha de ser imputada a ambas entidades: “En proporción al tiempo de exposición del trabajador a los citados riesgos” [STS, Sala de lo Social, de 10 de julio de 2017 (rec. núm. 1652/2016)<sup>272</sup>].

---

delimitación de responsabilidades entre aseguradoras tiene que existir concurrencia de éstas en el tiempo y eso solo ha sido posible, respecto a las prestaciones derivadas de incapacidad permanente y la muerte, a partir de 1 de enero de 2008. Siendo la responsable de los riesgos profesionales, es aquella que los tenía asegurados en el momento de producirse el accidente”.

<sup>271</sup> Fto. Jco. 2: “La reforma establecida por la disposición final 8ª Ley 51/2007 en los artículos 68, 87, 200 y 201 de la LGSS en orden a la posible asunción por parte de las Mutuas de la cobertura de las prestaciones de incapacidad permanente por enfermedad profesional solo entró en vigor el 1 de enero de 2008, por lo que no puede determinar la responsabilidad de una Mutua respecto a un periodo como el comprendido entre 1975 a 1993, (en el presente caso entre 1973 y 1994) en el que necesariamente hubo de contraerse la enfermedad profesional, pero ello no porque -como dice la sentencia de contraste (aquí la recurrida) en criterio que hay que rectificar- en el momento del hecho causante hayan transcurrido varios años desde la extinción del contrato de trabajo, sino porque en ese periodo de exposición al riesgo la cobertura de las prestaciones de incapacidad permanente tenía que establecerse en exclusiva con el Fondo de Compensación de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales ( artículo 19 de la Orden de 9 de mayo de 1962), integrado en el INSS limitándose las Mutuas a la colaboración en las prestaciones de incapacidad temporal y periodo de observación por estas contingencias de conformidad con el art. 68 .3. b) de la LGSS. De acuerdo con esta doctrina, es irrelevante que el hecho causante de la prestación -la Incapacidad Permanente se haya producido en 2009-, porque lo decisivo es que cuando el riesgo de enfermedad profesional existía -de 1973 a 1994- la cobertura de ese riesgo lo asumió en exclusiva para la incapacidad permanente el Fondo Compensador”.

<sup>272</sup> Fto. Jco. 5: “La regla general es que la responsabilidad corresponde a aquella entidad en la que está asegurada la contingencia en el momento en el que se produce el hecho causante. Sin embargo, al tratarse de enfermedad profesional, el hecho causante no se produce en un momento concreto y determinado, sino que va gestándose a lo largo del tiempo hasta que se exteriorizan las dolencias. Como

Analizamos también el supuesto de quién ostenta legitimación y quién debe asumir la responsabilidad en el abono de la prestación de incapacidad permanente derivada de accidente laboral cuando se ha producido una recaída en las lesiones del primer accidente, y en particular, si debe ser responsable la aseguradora al tiempo del primer accidente o la que cubría el riesgo al tiempo de la recaída, o esta responsabilidad debe ser compartida.

La regla general sería que la entidad responsable es la que aseguraba la contingencia en el momento del accidente, pero esta regla tiene excepciones, como el hecho de ser factible que el trabajador pudiera sufrir un accidente de trabajo en un momento en que la empresa tenía concertada la cobertura de contingencias profesionales con el INSS, pasando posteriormente a trabajar en otra empresa que tenía cubiertas las contingencias profesionales con una Mutua, sufriendo una recaída de las secuelas del accidente, y siendo declarada en situación de incapacidad permanente total derivada de accidente laboral.

Como se ha dicho, la regla general es que responsabilidad la asume la entidad que aseguraba la contingencia en el momento del accidente, pero con excepciones ya que la responsabilidad en el pago de la incapacidad permanente total corresponde a la Mutua que tenía concertada la cobertura de la contingencia profesional en el momento del segundo accidente o recaída, por ser este el que desencadenó la situación incapacitante. En definitiva, el primer accidente no sería trascendente para determinar la incapacidad permanente, y conforme a lo expuesto, la responsabilidad la tendría la Mutua [STS, Sala de lo Social, de 26 de febrero de 2019 (rec. núm. 4487/2017)<sup>273</sup>].

---

durante el periodo anterior al 1 de enero de 2008 el trabajador estuvo sometido a los elementos susceptibles de generar la enfermedad profesional -silicosis crónica complicada- y durante este periodo el riesgo estaba asegurado en el INSS y con posterioridad a esa fecha siguió sometido a la exposición a dichos riesgos periodo en el que la contingencia estaba asegurada en Mutualia- la responsabilidad derivada de las prestaciones que por contingencia de enfermedad profesional le han sido reconocidas al trabajador, ha de ser imputada a ambas entidades, en proporción al tiempo de exposición del trabajador a los citados riesgos”

<sup>273</sup> Ftos. Jcos. 2 y 3: “En ambos casos se produce dos accidentes de trabajo, provocando el segundo una recaída en las lesiones que se manifestaron en el primero, estando en ambos momentos cubiertas las contingencias profesionales por distintas Mutuas, siendo declarado el trabajador, finalmente y en ambos casos, afecto de incapacidad permanente... Sala que la responsabilidad en el pago de la incapacidad permanente total corresponde a la Mutua que tenía concertada la cobertura de la contingencia profesional en el momento del segundo accidente o recaída por ser éste el que desencadenó la invalidez que no se habría alcanzado en otro caso. Esto es, el primer accidente no fue trascendente para determinar la incapacidad permanente en tanto que se mantuvo la actividad profesional, mientras que fue la recaída provocada por el

Otro supuesto específico, un tanto particular es aquél en que no se reconoce legitimación activa de la Mutua para impugnar el grado de incapacidad permanente por enfermedad profesional. Debe acotarse esta falta de legitimación al periodo comprendido entre la vigencia de la Orden 4053/2005 de 27 de diciembre (por la que se determinan las actuaciones a desarrollar por las Mutuas para su adecuación al Real Decreto 688/2005 de 10 de junio por el que se regula el régimen de funcionamiento de las Mutuas como servicio de prevención ajena) y antes de la entrada en vigor de la reforma introducida por la Ley 51/2007, de 26 de diciembre, ya que la Mutua no asumía el coste de la prestación, ni el del aseguramiento de la responsabilidad empresarial por las enfermedades profesionales en las prestaciones de incapacidad permanente y muerte y supervivencia; siendo tal responsabilidad del INSS y la TGSS como sucesores del Fondo Compensador del Seguro de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales.

En el ámbito de determinación de contingencia de la que deriva la prestación de incapacidad, hay que tener en cuenta el Real Decreto 1430/2009 de 11 de septiembre, por el que se desarrolla reglamentariamente la Ley 40/2007 de 4 de diciembre de medidas en materia de Seguridad Social en relación con la prestación e incapacidad temporal.

En esta norma se contiene el procedimiento administrativo por el cual se atribuye la competencia al INSS para decidir si una incapacidad deriva de contingencia profesional (artículo 6). Y se aplica en los frecuentes casos en que un trabajador acude a una Mutua y esta se niega a emitir un parte de baja derivado de contingencia profesional.

El procedimiento se puede iniciar por el trabajador, su representante, de oficio por el INSS, a instancia de la Mutua o de la empresa colaboradora. Una vez iniciado, el INSS lo comunicará a los interesados, recabará sus alegaciones y los antecedentes relacionados con el caso, para su aportación en el plazo improrrogable de 4 días a los autos. Si no fuera el trabajador el que hubiera instado el procedimiento, el INSS le comunicará que dispone de un plazo de diez días hábiles para aportar la documentación y hacer alegaciones.

En este procedimiento, el EVI debe emitir un informe preceptivo, y el director provincial del INSS dictará resolución en el plazo máximo de 15 días hábiles a contar desde la aportación de la documentación por las partes interesadas o el agotamiento de

---

trabajo durante años la causa de una incapacidad permanente que no se habría producido si la trabajadora no hubiese desempeñado su actividad los últimos quince años”.

los plazos fijados, y se pronunciará sobre si la contingencia que ha originado el proceso de incapacidad es profesional, si el proceso es o no recaída de otro anterior, así como el sujeto responsable de la prestación económica y sanitaria.

A efectos procesales este procedimiento tiene la consideración de una reclamación administrativa previa conforme al artículo 71.4 de la LRJS ya que la resolución que dicte el INSS será comunicada al interesado, a la empresa, a la Mutua y al servicio público de salud, y podrá considerarse dictada con los efectos atribuidos a la resolución de una reclamación previa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 71 de la LRJS, pudiendo impugnarse directamente ante el orden jurisdiccional social.

La Mutua estará legitimada, ya en vía judicial, no solo para impugnar la declaración de que la incapacidad deriva de contingencias profesionales sino también la existencia misma de la lesión que produce la incapacidad para el trabajo. Al trabajador también se le reconoce, como es lógico, la posibilidad de impugnar judicialmente la determinación de la contingencia causante.

La Mutua también ostentará legitimación activa para reclamar el capital coste de la prestación de incapacidad permanente total derivada de accidente de trabajo cuando no se ha cursado alta en la Seguridad Social por la empresa. En el marco competencial, el conocimiento de dicho litigio corresponde al orden jurisdiccional social al considerarse como un acto de reconocimiento prestacional y no recaudatorio [STS, Sala de lo Social, de 9 de abril de 2019 (rec. núm. 2150/2017)<sup>274</sup>].

Asimismo, se reconoce la legitimación activa a la Mutua, como parte del Servicio Nacional de Salud, cuando esta ha prestado asistencia sanitaria al trabajador antes de que la contingencia se haya calificado profesional, para reclamar el reintegro de gastos médicos derivados de tal asistencia al Servicio de Salud público<sup>275</sup>.

#### **2.4.- Entidades gestoras**

El artículo 141.1 de la LRJS establece que: “Las entidades u organismos gestores y la Tesorería General de la Seguridad Social, podrán personarse y ser tenidas por parte, con plenitud de posibilidades de alegación y defensa, incluida la de interponer el recurso o remedio procesal que pudiera proceder, en los pleitos en materia de prestaciones de

---

<sup>274</sup> Fto. Jco. 4.

<sup>275</sup> STS, Sala de lo Social, de 20 de noviembre de 2019 (rec. núm. 3255/2018).

Seguridad Social y, en general, en los procedimientos en los que tengan interés por razón del ejercicio de sus competencias, sin que tal intervención haga retroceder ni detener el curso de las actuaciones”.

Tal previsión ya se encontraba en el artículo 140 de la LPL de 1995; sin embargo, no se preveían medidas tendentes a hacer efectiva la personación de dichos entes públicos en aquellos procesos en los que tuvieran algún interés. Esta carencia ha sido subsanada con la previsión contenida en el citado artículo 141.1 de la LRJS<sup>276</sup>.

Son entidades gestoras: INSS, INGESA -antiguo INSALUD-, IMSERSO, ISM; SEPE y lógicamente ostentan legitimación en los procesos de Seguridad Social. La TGSS en cuanto encargada de los servicios comunes también está legitimada en los procesos de Seguridad Social y cuando se trate de prestaciones económicas a cargo del INSS ha de demandarse también a la TGSS como órgano pagador.

La legitimación pasiva de la TGSS es evidente en los procesos de prestaciones de Seguridad Social, puesto que a ella le compete el abono de las prestaciones que son responsabilidad de los entes gestores (INSS, ISM...).

Por ello si se articula una pretensión sin dirigir la acción contra la TGSS como demandada, se trata de un defecto por incorrecto planteamiento del misma al ser una situación litisconsorcial pasiva necesaria que debe ser examinada y subsanada en un primer momento por los Letrados de la Administración de Justicia, tal y como les impone el apartado primero del artículo 141 de la LRJS y en última instancia por el juez o magistrado titular del órgano judicial<sup>277</sup>.

Por lo que atañe a la intervención procesal de las entidades gestoras y la TGSS, estas podrán personarse y ser tenidas como parte en los pleitos en materia de prestaciones de Seguridad Social. Como tales intervinientes tendrán la posibilidad de interponer recurso, estando obligado el Letrado de la Administración de Justicia a notificar a estas entidades las resoluciones de admisión a trámite, señalamiento de la vista o incidente y demás resoluciones que recaigan en los procesos de Seguridad Social (artículo 141.1 de la LRJS).

---

<sup>276</sup> *Op. Cit. Vid.* AAVV (Drs. BLASCO PELLICER, A. y ALEGRE NUENO, M.). *El proceso Laboral*. Tirant Lo Blanch (2013) pág. 230 y ss.

<sup>277</sup> *Vid.* LAJO GONZÁLEZ, F. *Legitimación en los procesos de SS.* <http://www.elaboralista.com/media/docs/2018-03-02-ponencia-lajo-gonzalez.pdf>.

Se impone asimismo un deber de colaboración de tales entidades en cuanto se habilita al órgano jurisdiccional para solicitar de los mismos, los antecedentes de que dispongan en relación con los hechos objeto de procedimiento, promoviéndose al mismo tiempo su aportación de *motu proprio*, estén o no personados tales entes, en cuanto pudieran afectar a las prestaciones que gestionan (artículo 141.2 de la LRJS).

Por último, debemos destacar que en sede de recargo no existe una responsabilidad subsidiaria del INSS por cuanto la responsabilidad del pago del recargo recae directamente sobre el empresario infractor y no podrá ser objeto de seguro alguno (artículo 164.2 de la LGSS).

### **2.5.- El Ministerio Fiscal**

El Ministerio Fiscal estará legitimado para intervenir en todos aquellos supuestos previstos en la Ley (artículo 17.4 de la LRJS) en cuanto garante de la legalidad y el interés público (artículo 124 de la CE y 435.1 de la LOPJ) en el de tutela de los derechos fundamentales (artículo 177.3 y 240.4 de la LRJS) o para interponer recurso de casación para la unificación de doctrina (artículo 219.3 de la LRJS).

La LRJS también prevé la intervención del Ministerio Fiscal para emitir informes con carácter previo a la declaración de oficio de la incompetencia del órgano judicial (artículo 5.3 de la LRJS) y para la admisión o inadmisión de los recursos de suplicación y casación ordinaria o de unificación de doctrina (artículos 200.2, 201.1, 213.3, 214.2 y 225.3 de la LRJS). En estos supuestos, el Ministerio Fiscal interviene en el proceso en defensa de las normas de orden público procesal.

Un supuesto problemático es el relativo a qué ocurre en los casos en que el Ministerio Fiscal no es llamado a juicio. En estos supuestos, salvo que la intervención del Ministerio Fiscal esté vinculada a la defensa de un interés público directo en el proceso, la falta de citación en los procesos en que la tutela reclamada verse sobre un interés de parte no determinará la nulidad de actuaciones.

No obstante, esa ausencia del Ministerio Fiscal en el proceso sí puede determinar una situación de nulidad si concurren una serie de presupuestos: a) que se haya formulado un motivo de casación alegando este defecto; b) que haya formulado protesta previamente en el momento adecuado; c) que como consecuencia de la ausencia del Ministerio Fiscal haya podido producirse una real indefensión para la parte que alega la denuncia.

En definitiva, en materia de accidentes de trabajo no se prevé una especial intervención por parte del Ministerio Fiscal, más allá de los supuestos generales que acabamos de enumerar, limitándose su intervención a los litigios en que se haya articulado algún tipo de vulneración de derecho fundamental.

Por tanto, la regla general es que, si el defecto de falta de citación al Ministerio Fiscal no se denuncia en su momento, formulando la oportuna protesta, la falta de citación no supondrá la nulidad de lo actuado, salvo que se acredite una efectiva indefensión. Cuando el Ministerio Fiscal haya sido citado, pero no acude a juicio, su ausencia no implicaría consecuencia alguna.

Por otra parte, se plantea la cuestión de si sería necesaria o no la intervención del Ministerio Fiscal en los supuestos en que interviniera algún menor en el proceso, puesto que el Estatuto de los Trabajadores permite la posibilidad de admisión del trabajo de menores mayores de dieciséis años e incluso menores de esta edad previa autorización de la autoridad laboral en espectáculos públicos (artículos 6 y 7 del ET). En estos casos podríamos concluir que su intervención es necesaria en aplicación de lo dispuesto en el artículo 3.7 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, por cuanto el Ministerio Fiscal debe velar por la defensa del interés público y social.

## **2.6.- Autoridad laboral**

En cuanto a la legitimación de la autoridad laboral, nos referiremos a ella principalmente en el ámbito de los procesos de oficio, en los que la autoridad laboral actúa mediante sustitución legal en interés de los trabajadores afectados (artículo 148 de la LRJS). El fundamento de su participación en el procedimiento de oficio es el interés público en el ejercicio de la potestad sancionadora que corresponde a la Administración, por lo que, en su condición de titular de esta potestad, la autoridad laboral está legitimada como parte principal para pedir en el proceso la declaración en que ha de fundar su posterior actividad sancionadora<sup>278</sup>.

Por ser una cuestión novedosa, nos referimos brevemente a la también legitimación de la TGSS para instar el procedimiento de oficio que contempla el artículo 148.1 apartado d de la LRJS. Esta problemática se examina en la sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Social de 7 de marzo de 2017 (rec. núm. 1027/2017). Se trata de los

---

<sup>278</sup>Vid. *Op. Cit.* AAVV (Drs. BLASCO PELLICER. A y NUENO ALLEGRE, M.). *El Proceso Laboral*. Tirant Lo Blanch (2013) págs. 217-218.

supuestos en que, existiendo un procedimiento administrativo sancionador y de liquidación de cuotas por falta de cotización a la Seguridad Social, el sujeto que es objeto de dicho procedimiento cuestiona la existencia de la relación laboral; de manera que la autoridad laboral debe acudir al denominado procedimiento de oficio regulado en el artículo 148.1 apartado d de la LRJS, para que la jurisdicción social determine si existe o no la controvertida relación laboral. En este contexto, la cuestión que dilucida nuestro Tribunal Supremo es la relativa a qué ha de entenderse por autoridad laboral, y, por ende, quién está legitimado para plantear la demanda de oficio.

La polémica gira en torno a si la autoridad laboral legitimada es la ITSS (Inspección de trabajo y Seguridad Social) o bien la TGSS. Se llega a la conclusión de que la legitimación para promover la demanda en el procedimiento de oficio que prevé el artículo 148 d de la LRJS le corresponde al órgano llamado a resolver el expediente administrativo sancionador. Puesto que la imposición de estas sanciones corresponde a la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social, ella es, por tanto, la legitimada para interponer la demanda de oficio.

Finalmente diremos que la intervención de la autoridad laboral se ciñe fundamentalmente al ámbito de los procedimientos administrativos, por cuanto, como es sabido, la Inspección de Trabajo intervendrá cuando ha tenido lugar un accidente de trabajo a los efectos de comprobar si se han quebrantado o no las medidas de seguridad. Y el devenir de esta actuación de la Inspección de Trabajo determinará con carácter general un informe propuesta de imposición de recargo en que constarán los hechos, circunstancias, disposición normativa infringida, la causa que motiva la propuesta y el porcentaje a aplicar (artículo 12.1.b.2 de la Ley 23/2015, de 21 de julio, Ordenadora del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social)<sup>279</sup>.

Pero también la Inspección de Trabajo a tenor de la infracción cometida puede proceder a la apertura de un expediente sancionador. Y si bien en el ámbito administrativo lo normal o habitual será que estos procedimientos transcurran paralelos con soluciones

---

<sup>279</sup>Artículo 12.b de la Ley 23/2015 Función Inspectora de la Inspección de trabajo en materia de: “Prevención de riesgos laborales.

1.Normas en materia de prevención de riesgos laborales, así como de las normas jurídico-técnicas que incidan en las condiciones de trabajo en dicha materia.

2.Ejercicio de las funciones de investigación de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales”.

afines, a pesar de la aplicación del principio de presunción de inocencia en el procedimiento sancionador, no tiene por qué seguir tal devenir en los procedimientos judiciales, donde el juez del procedimiento de recargo no queda vinculado por la decisión del juez que conoce del procedimiento de impugnación de sanciones como pasamos a exponer.

### **3.- Litisconsorcio**

El litisconsorcio es una figura procesal de creación inicialmente jurisprudencial [STS, Sala de lo Social, de 17 de febrero de 2000 (rec. núm. 3052/1999)<sup>280</sup>] que en la actualidad tiene ya una configuración legal (artículo 12.2 y 116.1.3 de la LEC) y que principalmente obedece a la necesidad de integrar en el proceso, a cuantos sean titulares de la relación jurídico material controvertida, bien porque su llamamiento venga impuesto por una norma legal, bien porque dicha necesidad se desprenda de la propia relación jurídica material que da soporte al litigio [STS, Sala de lo Social, 16 de julio de 2004 (rec. núm. 4165/2003)<sup>281</sup>].

Recuérdese que para que exista un verdadero proceso es necesario, por lo menos, la presencia de dos partes: una persona, física o jurídica, en la posición de demandante que ejercita una acción frente a otra persona, que ocupa la posición de demandado (artículos 12 a 15 de la LEC). Y que los supuestos de pluralidad de intervinientes, en cada una de esas partes, se califican como de situación de litisconsorcio.

El litisconsorcio es una cuestión procesal que en el ámbito de los accidentes de trabajo y especialmente en los procedimientos de prestaciones de Seguridad Social, acontece con frecuencia, ya que en este tipo de litigios se supera la clásica intervención de los sujetos principales empresario-trabajador, para dar paso a otros sujetos con legitimación (activa o pasiva), a saber, el INSS, TGSS y Mutuas.

La correcta configuración de la relación jurídico procesal a través de la figura del litisconsorcio es clave en el devenir del correcto desarrollo del procedimiento, ya que la

---

<sup>280</sup> Fto. Jco. 2: “En la gran mayoría de ocasiones, sin embargo, el consorcio pasivo múltiple viene impuesto más bien por una regla de formación jurisprudencial, según la cual es necesario extender la demanda a todas aquellas personas o entidades a las que pueda afectar lo decidido en el proceso”.

<sup>281</sup> Fto. Jco. 3: “El litisconsorcio pasivo necesario, figura que tiene ya hoy configuración legal (artículos 12.2 y 116.1.3 de la LEC) de creación jurisprudencial obedece a la necesidad de integrar en el proceso a cuantos sean titulares de la relación jurídico-material controvertida, bien porque su llamamiento venga impuesto por una norma legal, bien porque dicha necesidad se desprenda de la propia relación jurídica material que da soporte al litigio”.

no llamada al proceso, de aquellos sujetos que hayan de intervenir como legitimados, supondrá un defecto procesal que, si no es subsanado, podrá conllevar la nulidad de actuaciones.

El litisconsorcio es una cuestión procesal íntimamente vinculada con el principio de contradicción (consustancial al proceso judicial), de acuerdo con el cual, nadie debe ser condenado ni absuelto sin ser oído, en palabras de MONTOYA MELGAR, A. “Es el único medio de que no puedan resultar condenados y vencidos sin ser oídos los que no fueron llamados al pleito debiendo serlo”<sup>282</sup>.

Debemos distinguir, a los meros efectos dialécticos, entre litisconsorcio activo y pasivo y litisconsorcio voluntario y necesario.

Cuando son varias las personas que han de ocupar la posición de demandantes, estamos ante un litisconsorcio activo; si han de ser llamados como demandados, se califica de litisconsorcio pasivo; y si tal llamada tiene lugar en ambas posiciones, hablaríamos de un litisconsorcio mixto (artículo 12 de la LEC)<sup>283</sup>.

Como ya podemos intuir, dentro de esta clasificación, no tiene la misma trascendencia procesal, la llamada al proceso para configurar correctamente la parte activa de la relación jurídica, pensemos en un accidente de trabajo con varios trabajadores afectados, en el que la actuación conjunta de las víctimas con diferentes secuelas se nos antoja poco probable. Que la trascendencia procesal que sí ostenta la correcta configuración de la parte pasiva en el proceso, máxime cuando esta configuración viene impuesta en ocasiones por la ley (artículo 142 de la LRJS relativo al litisconsorcio pasivo necesario), y cuya inobservancia podría determinar, en su caso, la nulidad del proceso.

El litisconsorcio además de activo y pasivo puede ser calificado de necesario o voluntario, pudiendo constituirse ya desde el inicio o bien durante el transcurso del pleito (artículo de la 13 LEC).

Pasamos brevemente a explicar en qué consiste cada una de estas dos clasificaciones. Por un lado, el litisconsorcio voluntario, se concibe como una posibilidad que brinda la ley a ciertos sujetos para que se personen en un proceso judicial, si lo

---

<sup>282</sup> *Op. Cit.* MONTOYA MELGAR, A. *Derecho del Trabajo*. Tecnos, pág. 747.

<sup>283</sup> Artículo 12 de la LEC: “El artículo 12 de la LEC dice que podrán comparecer en juicio varias personas como demandantes o como demandados cuando las acciones que se ejerciten provengan de un mismo título o causa de pedir”.

estiman oportuno, y actúen como partes. En estos supuestos, como la situación litisconsorcial no viene impuesta por una norma jurídica, sino que esta depende de la voluntad de las partes, la relación jurídico procesal quedará válidamente constituida, aunque no se personen los litisconsortes voluntarios.

En el ámbito de los accidentes de trabajo diremos que el artículo 141 de la LRJS<sup>284</sup> contendría un supuesto de intervención litisconsorcial voluntaria, ya que este precepto permite que las entidades gestoras y la TGSS, puedan personarse y ser tenidas por parte en los pleitos en materia de Seguridad Social en los que tengan interés, sin que tal intervención haga retroceder ni detener el curso de las actuaciones (artículo 141 LRJS) al verse afectados intereses de la Seguridad Social<sup>285</sup>.

Además en el marco de los accidentes de trabajo, dentro del procedimientos de impugnación de sanciones, el artículo 151.5 de la LRJS también contendría un supuesto de litisconsorcio pasivo voluntario al indicar que: “Los empresarios y los trabajadores afectados o los causahabientes de ambos, así como aquellos terceros a los que pudieran alcanzar las responsabilidades derivadas de los hechos considerados por el acto objeto de impugnación y quienes pudieran haber resultado perjudicados por los mismos, podrán comparecer como parte en el procedimiento y serán emplazados al efecto, en especial cuando se trate de enjuiciar hechos que pudieran ser constitutivos de accidente de trabajo o enfermedad profesional”.

Otro supuesto que calificamos de litisconsorcio voluntario legal es el previsto en el artículo 143.3 de la LGSS relativo al “emplazamiento de quienes ostente un interés legítimo en el proceso o resulten afectadas para que puedan comparecer y ser tenidas por parte”.

Por otra parte, el litisconsorcio necesario se produce cuando la pluralidad de partes viene impuesta por la ley, porque así resulte de los vínculos o relaciones en torno

---

<sup>284</sup> Artículo 141.1 de la LRJS: “Las entidades u organismos gestores y la Tesorería General de la Seguridad Social, podrán personarse y ser tenidas por parte, con plenitud de posibilidades de alegación y defensa, incluida la de interponer el recurso o remedio procesal que pudiera proceder, en los pleitos en materia de prestaciones de Seguridad Social y, en general, en los procedimientos en los que tengan interés por razón del ejercicio de sus competencias, sin que tal intervención haga retroceder ni detener el curso de las actuaciones”.

<sup>285</sup> *Vid. Op. Cit.* AAVV (Drs. BLASCO PELLICER, A. y NUENO ALLEGRE, M.). *El Proceso Laboral*. Tirant Lo Blanch (2013) pág.218.

al derecho material o al interés que exista entre los interesados, o porque derive de un criterio jurisprudencial consolidado.

Los supuestos de litisconsorcio pasivo necesario han sido calificados por ALONSO OLEA, M. como: “Un supuesto de acumulación inicial de acciones”<sup>286</sup> que es especialmente frecuente en los procesos de Seguridad Social.

Como supuestos de litisconsorcio pasivo necesario diremos que el artículo 142 de la LRJS ya contiene una primera previsión legal, al disponer que el trabajador ha de demandar al empresario, a la Mutua, o al Instituto Nacional de la Seguridad Social, según la opción que se hubiera efectuado como asegurador del riesgo profesional. También habrá de demandar al INSS por su función de reconocimiento y gestión de las prestaciones, como sucesor del fondo de garantía de accidentes de Trabajo y a la Tesorería General de la Seguridad Social, titular del servicio de reaseguros de accidente de trabajo (artículos 141.1y 142.1 de la LRJS).

Sobre el alcance de este precepto, artículo 142 de la LGSS, conteniendo una indudable situación de litisconsortes pasivos necesarios (Mutua cuando tuviera asumida la cobertura del riesgo, INSS, y TGSS), se nos plantea la duda de si el mismo es extrapolable a todos los procesos derivados de accidentes de trabajo o debe limitarse su aplicación únicamente a los procesos de prestaciones de Seguridad Social, en el que se encuadra. Ya anticipamos, que la cuestión no es clara.

Desde el punto de vista doctrinal, para ALEGRE NUENO, M. esta norma (artículo 142 de la LRJS) se considera extensible al procedimiento ordinario sobre pretensiones de accidente de trabajo y por tanto no se limitaría en su aplicación únicamente al procedimiento de prestaciones de Seguridad Social<sup>287</sup>.

Desde el punto de vista jurisprudencial, encontramos pronunciamientos que no atribuyen legitimación a la Mutua si lo que se reclama es una indemnización de daños y perjuicios, negando así la extensión de la aplicación del artículo 142 de la LRJS, al procedimiento ordinario. Así, en la STSJ de Cataluña, 9 de febrero de 2001 (rec. núm.

---

<sup>286</sup> *Op. Cit.* AAVV (Drs. ALONSO OLEA, M. y MIÑAMBRES PUIG, C.). *Derecho Procesal del Trabajo...* pág. 96.

<sup>287</sup> *Op. Cit.* AAVV (Drs. BLASCO PELLICER, A. y GOERLICH PESET, J. M.). *La reforma del Proceso laboral.* Tirant Lo Blanch (2012) pág. 320

8074/2000)<sup>288</sup> se indica: “La cuestión litigiosa no tiene por objeto una pretensión en materia de Seguridad Social, derivada de la contingencia de accidente de trabajo, sino la indemnización de los daños y perjuicios sufridos por el trabajador accionante por consecuencia del accidente laboral, por lo que a juicio de la Sala es claro que en ningún momento le alcanza responsabilidad alguna a la Mutua patronal, respecto de la que no se pide condena alguna en la demanda. Al dirigirse la acción de responsabilidad civil frente a la empresa exclusivamente, es claro que la parte actora sólo pretende la condena de ésta, por lo que no se da una falta de litisconsorcio pasivo necesario”.

En nuestra opinión, sí consideramos con matizaciones, extensible la aplicación de tal precepto al resto de procedimientos en que se dilucide un accidente de trabajo y ello porque el artículo 95.4 de la LRJS, situado en sede de procedimiento ordinario, reproduce el contenido de la norma en cuestión, artículo 142.2 de la LRJS, al exigirse en ambos: “El informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y de los organismos públicos competentes en materia de prevención y salud laboral”. Considerando que dicho precepto es asimismo aplicable al procedimiento de impugnación de sanciones del artículo 151 de la LRJS, porque en el punto primero de dicho artículo se prevé la aplicación supletoria de las reglas de procedimiento ordinario, y porque el artículo 151 apartado quinto de la LRJS, indica que: “Se emplazará al efecto” a los empresarios, trabajadores y a quienes pudieran alcanzar las responsabilidades de los hechos considerados por el acto objeto de impugnación y quienes pudieran resultar perjudicados. Lógicamente esta llamada a cualquier tercero que deba responder de las resultas del hecho causante también tendrá lugar en el procedimiento ordinario de reclamación de daños y perjuicios y en el procedimiento de prestaciones de Seguridad Social (artículo 143. 3 de la LGSS)<sup>289</sup>. Y a estos únicos efectos de remisión del expediente administrativo informe de la Inspección de Trabajo entendemos debe ser extrapolable el reseñado artículo 142.2 de la LGSS.

En cualquier caso, en los procedimientos sobre accidente de trabajo, el empresario siempre debe ser llamado como litisconsorte pasivo necesario por su posición de garante de la seguridad y salud de los trabajadores [STS, Sala de lo Social, de 16 de julio de 2004 (rec. núm. 2004/5431)<sup>290</sup>].

---

<sup>288</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>289</sup> Vid. AA.VV. *Memento procedimiento laboral*. Francis Lefebvre (2016) pág. 1333.

<sup>290</sup> Ftos. Jcos. 2 y 3.

Esa llamada como litisconsorte pasivo necesario del empresario en los procesos de accidente de trabajo es evidente cuando para el mismo se generara algún tipo de responsabilidad por el incumplimiento de las obligaciones que impone la normativa en materia de Seguridad Social o de prevención de riesgos laborales.

Pero también debe ser llamado el empresario, aunque hubiera actuado correctamente, y el pronunciamiento judicial resultase absolutorio, puesto que puede verse afectado por la sentencia que recaiga de un modo directo o indirecto [STS, Sala de lo Social, de 16 de julio de 2004 (rec. núm. 4165/ 2003)<sup>291</sup>].

Ahora bien, algún autor como ALEGRE NUENO, M. discrepa de tal calificación de intervención necesaria y lo valora como un supuesto de intervención provocada ya que el empresario no sería responsable por haber cumplido con sus obligaciones legales de alta, pago de la cotización (artículo 12.2 de la LEC)<sup>292</sup>.

Para TOSCANI GIMÉNEZ, D. y CLARK SORIANO, H. no concurre esta situación litisconsorcial en los supuestos en que los empresarios lo sean de contratistas y subcontratistas del artículo 42 del ET, ni de sucesión de empresa ni en la relación de las ETTS<sup>293</sup>.

Pero sobre esta afirmación, nosotros disentimos con la siguiente argumentación. Entendemos que deben ser llamadas las empresas contratistas y subcontratistas, tras el cambio de doctrina del Tribunal Supremo, en STS, Sala de lo Social, de 23 de marzo de 2015 (rec. núm. 2057/2014)<sup>294</sup> al señalar que la asunción de responsabilidades por la empresa sucesora alcanza al recargo de prestaciones por infracción de medidas de seguridad previas a la sucesión. Esto es, la transmisión de la responsabilidad del recargo opera no solo en los casos de fusión por absorción, sino que se extiende a los supuestos de fusión por constitución, a los de escisión, a todos los fenómenos de transformación y, en general, a cualquier supuesto de cesión global de activos y pasivos desde la empresa sucedida a la sucesora. Este criterio se mantiene en posteriores sentencias [STS, Sala de lo Social, de 21 de junio de 2017 (rec. núm. 2820/2015)] en las que se declara que la

---

<sup>291</sup> Fto. Jco. 5.

<sup>292</sup> *Op. Cit.* AAVV (Drs. BLASCO PELLICER, A. y GOERLICH PESET, J. M.). *La reforma del Proceso laboral*. Tirant Lo Blanch (2012) pág. 322.

<sup>293</sup> *Op. Cit. Vid.* AAVV (TOSCANI GIMÉNEZ, D y CLARK SORIANO, H.). *Accidente de trabajo*.... Thomson Reuters (2016) pág.120

<sup>294</sup> Fto. Jco. 6.

responsabilidad alcanza a la empresa sucesora. Por lo tanto, si la responsabilidad es compartida, se debe llamar a todos los posibles responsables al proceso, sean contratados o subcontratados.

Y en lo que afecta a las empresas de trabajo temporal, también entendemos que la llamada a la usuaria y a la ETT debe incardinarse como supuesto de litisconsorcio pasivo necesario desde el momento en que la ley (artículo 16.2 de la Ley 14/1994, de 1 de junio, de Empresas de Trabajo Temporal) atribuye legitimación pasiva a la empresa usuaria, como responsable de la protección en materia de seguridad e higiene en el trabajo, así como del recargo de prestaciones de Seguridad Social, en caso de accidente de trabajo o enfermedad profesional, que tenga lugar en su centro de trabajo durante la vigencia del contrato de puesta a disposición y traigan su causa en la falta de medidas de seguridad e higiene en dicho centro de trabajo.

Una vez analizadas las distintas clases de litisconsorcio y los sujetos a los que alcanza, consideramos oportuno referirnos a la casuística de los Tribunales a la hora de deslindar cuando debe considerarse que una situación es o no de litisconsorcio.

Se ha apreciado litisconsorcio pasivo necesario en un proceso de accidente de trabajo, donde el trabajador reclama el reconocimiento de invalidez permanente, aunque de dicho reconocimiento no se derive responsabilidad directa para la empresa [STS, Sala de lo Social, de 19 de mayo 2015 (rec. núm. 1455/2013)].

No se entiende que concurre la excepción procesal de litisconsorcio pasivo necesario, en los casos en que el empresario y sus empleados hubieran contribuido a la producción del accidente, al incurrir en una suerte de responsabilidad solidaria [STS, Sala de lo Civil, de 18 de abril de 2006 (rec. núm. 376/2006)<sup>295</sup>]. Y es que si se ha producido un evento dañoso indemnizable por acción u omisión de varias personas, esto es una pluralidad de comportamientos que pueden ser simultáneos o sucesivos e incluso independientes y autónomos, y se genera una concurrencia causal única en la producción del resultado dañoso, se estará ante un caso de solidaridad y el perjudicado podrá dirigirse contra cada uno de los sujetos a que alcanza la responsabilidad como deudor por entero de la obligación de reparar el daño causado, conforme dispone el artículo 1144 del CC.

---

<sup>295</sup> Fto. Jco. 3.

Una vez examinados los supuestos de pluralidad de intervinientes litisconsorciales, procedemos a analizar otra figura procesal clave en la llamada de los sujetos al proceso, nos referimos a la intervención procesal, que se dará en aquellos supuestos en que se permite intervenir como parte en un proceso judicial pendiente, a sujetos que originariamente no eran demandantes ni demandados, es decir sujetos que no eran parte en el proceso, siempre que acrediten un interés directo y legítimo en el resultado del pleito o pudieran resultar afectadas por el mismo, ya sea el empresario o una aseguradora siendo de aplicación el artículo 13 de la LEC sobre intervención procesal, en relación con el artículo 143.3 de la LRJS.

El reseñado artículo 143.3 de la LRJS a la hora de articular la intervención procesal de los sujetos interesados en estos procedimientos, que en principio no son parte en el proceso, sino que son llamados a él cuando ostenten un interés legítimo en el mismo, supedita tal intervención a la remisión del expediente administrativo, resultando clave para conocer cuáles son esos sujetos que han de intervenir en el mismo.

A estos efectos y la vista del expediente administrativo, el Tribunal dispondrá el emplazamiento de las personas que pudieran ostentar un interés legítimo en el proceso o resultar afectadas por el mismo, para que puedan comparecer en el acto de juicio, ser tenidas por parte en el proceso y formular sus pretensiones, procurando que tal emplazamiento se entienda con los interesados con al menos cinco días hábiles de antelación al señalamiento a juicio y sin necesidad de que, en este caso, se cumplan los plazos generales previstos para la citación de las partes demandadas en el artículo 82 de la LRJS.

Nos preguntamos qué ocurriría en los supuestos en que ese expediente administrativo no se hubiere aportado al proceso. Esta posibilidad la contempla el artículo 144 de la LRJS que prevé los efectos de tal falta de remisión, indicando que no obstante lo cual el juicio habrá de continuar.

Ello puede conllevar por tanto que el juicio se llegue a celebrar sin la intervención de personas interesadas, y si tal extremo fuere determinante de indefensión, podría instarse como apunta ALEGRE NUENO, M. un incidente de nulidad de actuaciones<sup>296</sup>.

---

<sup>296</sup> *Op. Cit.* AAVV (Drs. BLASCO PELLICER, A. y GOERLICH PESET, J. M.). *La reforma del Proceso laboral*. Tirant Lo Blanch (2012) pág. 322.

En cuanto al tratamiento procesal de estas figuras, debemos indicar que se apreciará de oficio o a instancia de parte. La correcta configuración de la relación jurídico procesal es una cuestión que por afectar al orden público, exige que el juzgador la aprecie de oficio y el Letrado de la Administración de Justicia, antes admitir la demanda a trámite ya sea por iniciativa propia o porque se lo hayan advertido las partes (artículo 81.2 de la LRJS), dará cuenta a su Señoría para que resuelva lo procedente, en orden a que se subsane la demanda y se constituya correctamente la relación jurídico-procesal.

En definitiva, la necesidad de esa actuación judicial de oficio encuentra su razón de ser en que se trata de una cuestión que, por afectar al orden público, queda bajo la vigilancia de los tribunales y obliga al juzgador a preservar el principio de contradicción y el derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24 de la CE) sin indefensión de quienes deben ser llamados al proceso como parte. Pudiendo ser también alegada como excepción procesal por cualquiera de las partes demandadas.

Finalmente indicar, que la correcta configuración jurídico procesal de las partes genera a su vez otra problemática procesal, que es la determinación del orden jurisdiccional competente, ampliamente abordada en el capítulo I de nuestro estudio. No queremos dejar pasar la ocasión de recordar brevemente que cuando la llamada a los terceros ajenos a la relación jurídica contractual empresario trabajador, puede generar distorsiones en torno a cuál es el orden jurisdiccional competente.

En la casuística jurisprudencial, se declara la competencia del orden jurisdiccional social, aunque, además de al empresario, se demande al arquitecto y al arquitecto técnico. “La responsabilidad extracontractual del tercero se inserta en el campo propio del derecho laboral, aunque no exista vinculación contractual entre el responsable y el trabajador, de forma que esta especial responsabilidad extracontractual queda englobada e inmersa en la extensa y compleja materia de la prevención de riesgos laborales en el trabajo” [STS, Sala de lo Social, de 30 de octubre de 2012 (rec. núm. 2692/2011)<sup>297</sup>].

---

<sup>297</sup> Fto. Jco. 2.



## **CAPÍTULO IV. ELEMENTOS OBJETIVOS DE PROCEDIMIENTO**

Una vez examinadas en el capítulo previo los elementos subjetivos en los procedimientos dimanantes del acaecimiento de un accidente laboral, con especial atención a las cuestiones de legitimación y de pluralidad de intervinientes o situaciones litisconsorciales, procederemos en este capítulo a analizar los elementos objetivos del procedimiento.

Consideramos necesario estudiar todas las peculiaridades que se plantean en el ámbito de la fase administrativa y procedimiento judicial previos al acto del juicio propiamente dicho en el ámbito de las reclamaciones que versan de un modo u otro sobre el accidente laboral. Como es sabido, existe una multiplicidad y heterogeneidad de pretensiones dimanantes del accidente laboral que no encuentran una sistematización adecuada en las leyes de procedimiento sino una dispersión que debemos tratar de clarificar a lo largo de este capítulo.

Abordaremos los aspectos más destacables sobre las singularidades propias del accidente de trabajo en la fase administrativa previa a la judicial, a saber, cuando es necesaria o no la reclamación ante la Administración Pública como presupuesto para poder ir a la vía judicial o el agotamiento de la vía administrativa. Ya en sede judicial examinaremos las particularidades que presentan los actos previos o preparatorios al juicio, tales como diligencias preparatorias, preliminares y medidas cautelares del accidente de trabajo, aspectos singulares de la demanda y especialidades a la hora de acumular acciones o procesos.

### 1.- Consideraciones generales

Conviene recordar que el acaecimiento de un accidente laboral puede determinar una imposibilidad para prestar servicios que habrá de ser solventada mediante el reconocimiento de una prestación (incapacidad, muerte o supervivencia) y en ese reconocimiento, intervendrá el INSS, que como ente público dictará resolución de reconocimiento o denegación, con la que el interesado puede discrepar, impugnándola ante la jurisdicción social<sup>298</sup>.

Es por ello, que en los procesos de Seguridad Social como paso previo a la vía judicial se mantiene (artículo 71 de la LRJS) la exigencia de formulación de reclamación previa frente a la Administración Pública de la que dimana la resolución que, en el caso de accidente laboral, como hemos dicho será el INSS.

Y decimos mantener, siendo esta la principal particularidad en esta materia de accidente laboral, porque como es sabido, con carácter general la exigencia de reclamación administrativa previa ha sido suprimida por la Ley 39/2015 de 1 de octubre del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, al suprimir el requisito de la reclamación administrativa previa a la vía judicial laboral.

Ahora bien, este requisito se atenúa ya que se entiende cumplido con el traslado a la Administración de la Seguridad Social, de la demanda, si desde la interposición hasta el acto del juicio, transcurre plazo equivalente a resolver en vía administrativa y siempre y cuando se trate de demandas inicialmente formuladas contra las entidades gestoras [STS, Sala de lo Social, de 18 de marzo de 1997 (rec. núm. 2885/1996)<sup>299</sup>].

---

<sup>298</sup> Vid. Preámbulo Orden Ministerial 18 de enero de 1996 Orden de 18 de enero de 1996, por la que se desarrolla el Real Decreto 1300/1995 de 21 de julio, sobre incapacidades laborales del sistema de la Seguridad Social: "El Real Decreto 1300/1995, de 21 de julio, por el que se desarrolla, en materia de incapacidades laborales del sistema de la Seguridad Social, la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social, determina las competencias del Instituto Nacional de la Seguridad Social en dicha materia, establece la constitución, composición y funciones de los equipos de valoración de incapacidades y concreta el procedimiento administrativo para evaluar la incapacidad en orden al reconocimiento, inicialmente o en los supuestos de revisión de grado, de las prestaciones económicas por invalidez permanente así como las indemnizaciones por lesiones, mutilaciones y deformidades de carácter definitivo, no invalidantes, derivadas de contingencias profesionales".

<sup>299</sup> Fto. Jco. 6: "La flexibilidad en la interpretación de los preceptos en los que se contiene tal exigencia para tenerla por efectivamente cumplida en todos aquéllos supuestos en los que la finalidad a la que responde su exigencia en esta materia se haya alcanzado aun cuando no se hubiere formalmente interpuesto la reclamación previa; y así, entre otros supuestos, podrá entenderse cumplida tal exigencia en este materia mediante el traslado de la demanda a la Administración de la Seguridad Social demandada

Se flexibiliza así este requisito pre procesal, cuya exigencia no debe comportar un excesivo rigor formal, de modo que, aunque el planteamiento sea defectuoso ello no impedirá el ejercicio posterior del derecho o de la acción.

Pero los elementos objetivos del procedimiento en la fase administrativa que nos interesa destacar no son exclusivos del proceso de prestaciones de Seguridad Social, porque en el proceso ordinario también concurren aspectos particulares.

Recordemos que bajo el cauce del procedimiento ordinario se tramitan los litigios sobre reclamación de daños derivados de accidente laboral. Y si bien en los mismos no se exige la reclamación administrativa previa a la judicial sí se requiere que al menos se haya intentado la celebración de conciliación previa, también ante el organismo administrativo que corresponda.

El litigante deberá acompañar con la demanda la certificación del acto de conciliación, visando el Letrado de la Administración de Justicia (LAJ) el cumplimiento de tal requisito, advirtiéndolo al demandante, en caso contrario, de la necesidad de su aportación, otorgando un plazo de quince días para su subsanación, con apercibimiento de archivo de las actuaciones en caso contrario (artículo 81.3 de la LRJS).

Es decir, en el procedimiento ordinario en que se tramiten las reclamaciones relativas a resarcimiento de daños y perjuicios con ocasión del acaecimiento del accidente laboral, se exige la celebración o intento de celebración del acto de conciliación, siendo requisito necesario para la admisión de la demanda certificado acreditativo del mismo y su incumplimiento no subsanado conllevará el archivo de las actuaciones judiciales.

No solo los aspectos objetivos de los procedimientos de prestaciones de Seguridad Social y procedimiento ordinario deben ser objeto de nuestro estudio, sino también el procedimiento sobre impugnación de resoluciones de la Administración Pública no prestacionales del artículo 151 de la LRJS, en el que tampoco se exige la reclamación administrativa previa, aunque sí deberá acreditarse, en su caso, el agotamiento de la vía

---

acordado en la providencia judicial de admisión (artículo 82.1 de la LPL), mediante la que se le hace saber la existencia y contenido del conflicto, con sólo un retraso breve respecto del momento en que la formal reclamación previa hubiera podido darle noticia del propósito de formular demanda, y de haberse celebrado el juicio tras un periodo temporal más dilatado que el que la Administración habría tenido para resolver, en su caso, la reclamación previa de haberse interpuesto formalmente”.

administrativa en la forma y plazos que correspondan según la normativa aplicable a la Administración autora del acto, en la forma establecida en el artículo 69 de esta Ley, salvo lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 70 de la misma y en el artículo 44 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa 29/1998 de 13 de Julio, que será de aplicación a los litigios entre Administraciones Públicas ante el orden jurisdiccional social. Este procedimiento exige el agotamiento de la vía administrativa mediante recurso de alzada y no mediante reclamación administrativa previa y con la demanda deberá acreditarse haber agotado la vía administrativa como requisito previo a la admisión de la misma.

Una vez examinados los requisitos a cumplir en la vía administrativa como paso previo para acudir a la vía judicial en sede de reclamaciones sobre accidentes de trabajo, hablaremos sobre los elementos objetivos que caracterizan estos procedimientos sobre accidentes de trabajo y las particularidades que les son propias.

Ya en sede judicial examinaremos las peculiaridades que la demanda presenta cuando la pretensión versa sobre el accidente laboral, a saber, la necesidad de acreditar que se ha formulado la reclamación administrativa previa en los procesos de Seguridad Social, o el intento de conciliación en los procedimientos ordinarios de reclamación de daños y perjuicios o el agotamiento de la vía administrativa en materia de impugnación de resolución administrativa sancionadora por infracción de las normas de prevención de riesgos.

Otra peculiaridad que reviste la demanda, como tendremos ocasión de ver, es que en la misma habrán de consignarse las circunstancias en que sobrevino el accidente o enfermedad, trabajo que realizaba el accidentado o enfermo, salario que percibía y base de cotización.

Dado que en la demanda se ejercita la acción correspondiente, que en sede de accidente laboral puede responder a la reclamación de una prestación, o una reclamación de daños y perjuicios o una impugnación de una resolución administrativa sancionadora, será oportuno analizar la posible o imperativa acumulación de las acciones o procesos al respecto.

En materia de acumulación de acciones y procesos, la LRJS introduce novedades (artículo 25.4) cuando nos referimos al ámbito de accidentes laborales, frente a la anterior ley de procedimiento, LPL, la cual simplemente se limitaba a indicar la no acumulación de reclamaciones en materia de Seguridad Social, salvo que tuvieran la misma causa de pedir.

Obedece esta novedad legislativa a la ampliación de competencias y delimitación clara y definida al orden social del conocimiento de pretensiones derivadas de accidente laboral, extremo éste sobre el que ya nos hemos pronunciado exhaustivamente en el capítulo I de nuestro trabajo.

Precisamente la novedad que introduce la LRJS (artículo 25.4) es la posibilidad de acumular las pretensiones de resarcimiento de daños y perjuicios derivadas del accidente laboral. Eso sí, con exclusión, como en la anterior ley de procedimiento de las reclamaciones sobre Seguridad Social, las cuales no se acumularán, salvo que provengan de una misma causa de pedir.

También como novedad de la LRJS se admite la posibilidad de acumular estas acciones cuando se alegue vulneración de derechos fundamental y o libertades públicas (artículo 26.6 de la LRJS).

Una vez examinadas las particularidades de las demandas de estos procesos, nos centraremos en las particularidades que corresponden a los actos preparatorios y a las diligencias preliminares como es la no exclusión del cómputo de los días inhábiles.

Finalmente haremos mención a la adopción de las medidas cautelares, donde las reglas particulares en materia de accidente laboral son varias, como las especialidades en cuanto a los requisitos para su adopción, al exonerar a los perjudicados, trabajadores, sindicatos, asociaciones empresariales, de la prestación de caución.

Siendo el embargo preventivo la medida por excelencia en sede de accidente laboral, puesto que el artículo 142.1 de la LRJS ya apercibe de que caso de incumplimiento de aportación junto con la demanda del documento que consigne el nombre de la entidad gestora o Mutua, o documento acreditativo del riesgo, se procederá al embargo preventivo en cantidad suficiente para asegurar el resultado del juicio.

## **2.- Fase en sede administrativa: reclamación administrativa previa**

ALONSO OLEA, M. y MIÑAMBRES PUIG, C. describen la reclamación administrativa previa: “Como el sometimiento previo del objeto de una pretensión al conocimiento y decisión de quien precisamente va a ser demandado en el proceso principal”<sup>300</sup>.

La reclamación administrativa previa se configura como un privilegio procesal de la Administración demandada, que responde a dos finalidades. “Una primera, esencial y prioritaria, la de poner en conocimiento del órgano administrativo el contenido y fundamento de la pretensión formulada y darle ocasión de resolver directamente el litigio, evitando así la necesidad de acudir a la jurisdicción. Una segunda, accesorio, subordinada y de más escaso relieve, la de dar a la Administración demandada la posibilidad de preparar adecuadamente la oposición” [STS, Sala de lo Social, de 18 de marzo de 1997 (rec. núm. 2885/1996)<sup>301</sup>].

Como se ha indicado, una de las finalidades de la reclamación previa es la de ofrecer a la Administración un anticipado conocimiento de la pretensión que un particular tenga decidido interponer frente a la misma, facilitándole así la emisión de una declaración de voluntad que evite el proceso o que marque para este su línea de defensa, por lo que de acuerdo con tal finalidad, la reclamación previa no constituye ningún tipo de recurso o medio de impugnación propiamente dicho, sino un mero presupuesto pre procesal [STS, Sala de lo Social, de 15 de octubre de 2015 (rec. núm. 3852/2014)<sup>302</sup>].

En este sentido el Tribunal Supremo ha indicado que la reclamación previa en vía administrativa: "Es, sin duda, un legítimo requisito exigido por el legislador, no contrario al artículo 24 de la CE, cuya finalidad es poner en conocimiento del órgano administrativo

---

<sup>300</sup> *Op. Cit.* AAVV (ALONSO OLEA, M. y MIÑAMBRES PUIG, C.). *Derecho Procesal del Trabajo*. Civitas (2006) pág. 154.

<sup>301</sup> Fto. Jco. 5.

<sup>302</sup> Fto. Jco. 2: “La finalidad de la reclamación previa es la de ofrecer a la Administración un anticipado conocimiento de la pretensión que un particular tenga decidido interponer frente a la misma, facilitándole así la emisión de una declaración de voluntad que evite el proceso o que marque para éste su línea de defensa, por lo que de acuerdo con tal finalidad, la reclamación previa no constituye ningún tipo de recurso o medio de impugnación propiamente dicho, sino un mero presupuesto pre procesal cuya ausencia dará lugar a la subsanación prevista en la ley (artículo 139 de la LPL) en relación con el artículo 81.1 del mismo texto legal ); teniendo en cuenta que, de no subsanarse en tal momento, no habría óbice alguno para efectuarlo después, en tanto la acción no prescriba”.

el contenido y fundamento de la pretensión formulada y darle ocasión de resolver directamente el litigio, evitando así la necesidad de acudir a la jurisdicción, dando a la Administración la oportunidad de conocer las pretensiones de sus trabajadores antes de que acudan a la jurisdicción y de evitar así el planteamiento de litigios o conflictos ante los Tribunales” [STS, Sala de lo Social, de 16 de septiembre de 2015 (rec. núm. 1779/2014)<sup>303</sup>].

La reclamación administrativa previa se configura por tanto como uno de los medios de evitación del proceso para agilizar la respuesta a las reclamaciones del trabajador, siendo un medio extrajudicial que actúa en una fase previa a la interposición de la demanda.

En lo que aquí interesa, la reclamación administrativa previa debe cumplirse en los procesos de accidente de trabajo relativos a cuestiones de Seguridad Social, como procesos de determinación de contingencia, grado de incapacidad o recargo de prestaciones, ya que en estos procesos será demandado el INSS<sup>304</sup>.

Y siendo necesaria la reclamación administrativa previa, el legislador (artículo 64 de la LRJS) dispensa de los requisitos de intento de conciliación o mediación previa.

Dos preceptos deben tenerse en cuenta en torno a la reclamación administrativa previa, el primero de ellos es el artículo 71 de la LRJS incardinado dentro del Título V rubricado “De la evitación del proceso“, del Libro I “Parte General” que dispone: “Será requisito necesario para formular demanda en materia de prestaciones de Seguridad Social, que los interesados interpongan reclamación previa ante la entidad gestora“.

Este precepto mantiene la línea seguida en la LPL que establecía en el artículo 71: “Será requisito necesario para formular demanda en materia de Seguridad Social que los interesados interpongan reclamación previa ante la entidad gestora o Tesorería General de la Seguridad Social correspondiente”, no habiendo sufrido modificaciones tras la entrada en vigor de la Ley 39/2015.

---

<sup>303</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>304</sup> Vid. *Op. Cit.* AAVV (TOSCANI GIMÉNEZ, D y CLARK SORIANO, H.). *Accidentes de Trabajo. Concepto, determinación y responsabilidades*. Thomson Reuters (2016) pág.94.

La LRJS ha clarificado en sede de proceso especial de prestaciones de Seguridad Social que cuando una demanda sea dirigida contra la Mutua también debe haberse formulado la reclamación administrativa previa (artículo 140 de la LRJS) aunque ello se debe interpretar de un modo flexible como pasaremos a exponer.

La anterior ley de procedimiento, la LPL no era clara a la hora de afrontar tal cuestión en su artículo 139, al disponer que: “En las demandas formuladas en materia de Seguridad Social contra las entidades gestoras o servicios comunes, incluidas aquéllas en las que se invoque la lesión de un derecho fundamental, se acreditará haber cumplido el trámite de la reclamación previa regulado en el artículo 71 de esta Ley”.

Esta problemática sí ha sido resuelta como se ha indicado por la LRJS ya que el artículo 140.1 de la LRJS sí se refiere expresamente a las entidades colaboradoras en la gestión, cuando se formule demanda: “En materia de prestaciones de Seguridad Social contra organismos gestores y entidades colaboradoras en la gestión se acreditará haber agotado la vía administrativa correspondiente, incluidas aquellas en las que se haya acumulado la alegación de la lesión de un derecho fundamental o libertad pública y salvo que se opte por ejercitar exclusivamente esta última mediante la modalidad procesal de tutela”.

El artículo 71 de la LRJS diseña los parámetros que deben mantenerse a los efectos de interponer reclamación previa ante la entidad gestora, limitando su aplicación al ámbito de las prestaciones de la Seguridad social, al reconocimiento/denegación de prestaciones y a reclamaciones por imputación de responsabilidad [STS, Sala de lo Social, de 14 de diciembre de 2015 (rec. núm. 744/2015)<sup>305</sup>].

No es exigible la reclamación previa, al menos, en los siguientes supuestos: 1) No resulta de aplicación la reclamación previa en aquellas pretensiones que, aunque tramitadas a través de esta modalidad procesal de Seguridad Social, se dirijan contra beneficiarios de la Seguridad Social. Se trata, obviamente de la revisión de los actos declarativos de derechos en perjuicio de los beneficiarios (artículo 146 de la LRJS) [STSJ, Sala de lo Social (Canarias, Las Palmas) de 3 de abril de 1992 (rec. núm. 155/92)] 2)

---

<sup>305</sup> Fto. Jco. 2.

Cuando la pretensión se dirige contra varias entidades gestoras y contra la TGSS, no es necesario que la reclamación previa se dirija contra todas y cada una de las entidades demandadas, sino solamente contra aquella que tenga facultades decisorias [STS, Sala de lo Social, de 18 de marzo de 1997 (rec. núm. 2885/1996)<sup>306</sup>].

Más problemas ha planteado la exigencia o no de la reclamación previa en aquellas pretensiones en las que la entidad gestora o el servicio común no tienen atribuido el reconocimiento de la prestación discutida, sin perjuicio de la necesidad de demandarlos, habida cuenta de su responsabilidad subsidiaria.

En estos casos, determinados pronunciamientos judiciales abogan por entender que la reclamación previa resulta innecesaria, habida cuenta de su inutilidad pues la entidad gestora carece de facultades para decidir sobre la pretensión [STSJ, Sala de lo Social (Canarias, Santa Cruz de Tenerife) de 23 de mayo de 1996 (rec. núm. 179/1996)]. No han faltado, sin embargo, pronunciamientos en los que, con fundamento en la literalidad de la norma, se ha exigido, en tales supuestos el agotamiento de la reclamación previa [STSJ, Sala de lo Social (Castilla y León -Burgos-) de 10 de julio de 1996 (rec. núm. 1086/1995)<sup>307</sup>].

El Tribunal Supremo en unificación de doctrina [STS, Sala de lo Social, de 18 de marzo de 1997 (rec. núm. 2885/1996)] ha resuelto considerar innecesaria la reclamación previa ante el INSS y la TGSS cuando no se pretenda frente a la Administración de la Seguridad Social la responsabilidad directa en el reconocimiento de los derechos o abono de las prestaciones reclamadas, sino simplemente el cumplimiento, en su caso, de las responsabilidades legales subsidiarias, dado que: “La flexibilidad en la interpretación de los preceptos en que se contiene tal exigencia para tenerla por efectivamente cumplida en todos aquellos supuestos en los que la finalidad a que responde su exigencia se haya alcanzado aun cuando no se hubiere formalmente interpuesto la reclamación; y así, entre otros supuestos, podrá entenderse cumplida tal exigencia en esta materia mediante el traslado de la demanda a la Administración de la Seguridad Social acordado en la providencia judicial de admisión (artículo 82.1 de la LPL) mediante la que se le hace

---

<sup>306</sup> Fto. Jco. 2 *in fine*.

<sup>307</sup> Fto. Jco. Único.

saber la existencia y contenido del conflicto, con sólo un retraso breve respecto de la formal reclamación previa”.

### **2.1.- Elementos formales de la reclamación**

La reclamación previa deberá interponerse ante el órgano competente que haya dictado resolución sobre la solicitud inicial del interesado, en el plazo de treinta días desde la notificación de la misma, si es expresa, o desde la fecha en que, conforme a la normativa reguladora del procedimiento de que se trate, deba entenderse producido el silencio administrativo (artículo 71.2 de la LRJS).

Si la resolución, expresa o presunta, hubiera sido dictada por una entidad colaboradora, la reclamación previa se interpondrá, en el mismo plazo, ante la propia entidad colaboradora si tuviera atribuida la competencia para resolver, o en otro caso ante el órgano correspondiente de la entidad gestora u organismo público gestor de la prestación (artículo 71.3 de la LRJS).

A través del Real Decreto 286/2003, de 7 de marzo, por el que se establece la duración de los plazos para la resolución de los procedimientos administrativos para el reconocimiento de prestaciones en materia de Seguridad Social, se delimitan como su propio nombre indica, los plazos máximos en que se han de dictar y notificar las resoluciones expresas en el ámbito de las prestaciones de la Seguridad Social, fijándose un plazo máximo de tres meses con carácter supletorio para el supuesto de que las normas reguladoras de los procedimientos no fijen plazo.

La LRJS nos indica cómo deberá formularse la reclamación, ya que fija el momento a partir del cual comenzará a correr tal plazo, al señalar que el plazo de treinta días contará desde la notificación de la resolución expresa o desde el día en que se entienda denegada la pretensión operando el silencio administrativo (artículo 71.2 de la LRJS).

En cuanto al cómputo de los plazos, ante la ausencia de norma expresa podemos acudir a la LEC, como norma supletoria (artículo 4 de la LEC) a los efectos de excluir del cómputo los inhábiles (artículo 133 de la LEC).

Ahora bien, debemos plantearnos qué ocurre en los supuestos en que hay un defectuoso planteamiento formal, defectuoso agotamiento de la vía administrativa porque no se haya observado este plazo de 30 días.

Como ya hemos indicado este requisito debe interpretarse de un modo flexible, por ello ante el defectuoso agotamiento de la vía administrativa previa en materia de prestaciones de Seguridad Social, no quedaría en principio afectado el derecho material controvertido, en los términos que pasamos a exponer.

El efecto de la inobservancia se cifra en: “La caducidad en la instancia y la correlativa pérdida del trámite, por lo que tal defecto no resulta obstáculo para el nuevo ejercicio de la acción, siempre que la misma no estuviese ya afectada por el instituto de la prescripción o caducidad” [STS, Sala de lo Social, 14 de diciembre de 2015 (rec. núm. 1152/2015)<sup>308</sup>]. Resultaría: “Inadmisibles que el incumplimiento de un plazo pre procesal pueda comportar la pérdida de acción” [STS, Sala de lo Social, de 1 de marzo de 2016 (rec. núm. 1526/2015)<sup>309</sup>].

En estos casos en los que no se haya agotado la vía administrativa previa, ello comportaría la caducidad de la vía administrativa pero no de la acción. La acción pervive si no ha prescrito el derecho material del que deriva. Pero ello únicamente es aplicable a la acción (sobre reconocimiento o denegación de prestaciones) interpuesta por los beneficiarios, sin alcanzar a la Mutua [STS, Sala de lo Social, de 1 de junio de 2016 (rec. núm. 1737/2015)<sup>310</sup>].

---

<sup>308</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>309</sup> Fto. Jco. 3: “El defectuoso agotamiento de la vía administrativa previa en materia de prestaciones de Seguridad Social, por inobservancia del plazo de treinta días que establece el artículo 71.2 de la LRJS, no afecta al derecho material controvertido y no supone prescripción alguna, sino que únicamente comporta la caducidad en la instancia y la correlativa pérdida del trámite, por lo que tal defecto no resulta obstáculo para el nuevo ejercicio de la acción, siempre que la misma no estuviese ya afectada por el instituto de las referidas prescripción o caducidad. Así lo viene entendiendo unánimemente la doctrina jurisprudencial, la indicada caducidad limita sus efectos a cerrar un procedimiento individualmente considerado y no afecta a las acciones para reivindicar los derechos de Seguridad Social objeto del expediente "caducado", que pueden promoverse de nuevo en cualquier momento siempre que la acción no haya decaído por el transcurso del tiempo, puesto que resulta inadmisibles que el incumplimiento de un plazo pre procesal puedan comportar la pérdida de acción para hacer valer un derecho sustantivo cuya prescripción se determina por años”.

<sup>310</sup> Fto. Jco. 3.

Se va a entender cumplido el trámite de presentación de reclamación administrativa previa (cuando la prestación cuestionada no pueda ser concedida o denegada directamente por el INSS o la TGSS) con el traslado de la demanda a la Administración de la Seguridad Social demandada, si desde su interposición hasta el acto de juicio transcurre un plazo equivalente al dispuesto para resolver en vía administrativa sin acto expreso [STS, Sala de lo Social, de 18 de marzo de 1997 (rec. núm. 2885/1996)<sup>311</sup>].

El artículo 71.4 de la LRJS dispone que: "Cuando en el reconocimiento inicial o la modificación de un acto o derecho en materia de Seguridad Social, la entidad correspondiente esté obligada a proceder de oficio, en el caso de que no se produzca acuerdo o resolución, el interesado podrá solicitar que se dicte, teniendo esta solicitud valor de reclamación previa. Del mismo modo podrá reiterarse la reclamación previa de haber caducado la anterior, en tanto no haya prescrito el derecho y sin perjuicio de los efectos retroactivos que proceda dar a la misma".

De la lectura de este precepto podemos extraer la siguiente consideración, que es que cuando la reclamación previa vaya referida al reconocimiento de prestaciones, podrá reiterarse la reclamación previa de haber caducado la anterior, siempre y cuando no haya prescrito el derecho y se refiera únicamente al beneficiario no a la Mutua.

El propio artículo 71 de la LRJS así lo contempla: "Podrá reiterarse la reclamación previa de haber caducado la anterior, en tanto no haya prescrito el derecho y sin perjuicio de los efectos retroactivos que proceda dar a la misma."

---

<sup>311</sup> Fto. Jco. 6: "Debe proclamarse, sin embargo, la flexibilidad en la interpretación de los preceptos en los que se contiene tal exigencia para tenerla por efectivamente cumplida en todos aquéllos supuestos en los que la finalidad a la que responde su exigencia en esta materia se haya alcanzado aun cuando no se hubiere formalmente interpuesto la reclamación previa; y así, entre otros supuestos, podrá entenderse cumplida tal exigencia en esta materia mediante el traslado de la demanda a la Administración de la Seguridad Social demandada acordado en la providencia judicial de admisión (artículo 82.1 de la LPL), mediante la que se le hace saber la existencia y contenido del conflicto, con sólo un retraso breve respecto del momento en que la formal reclamación previa hubiera podido darle noticia del propósito de formular demanda, y de haberse celebrado el juicio tras un periodo temporal más dilatado que el que la Administración habría tenido para resolver, en su caso, la reclamación previa de haberse interpuesto formalmente".

Ello quizá sea atribuible al presumible desvalimiento jurídico de los beneficiarios y a la consideración de la regla sobre irrenunciabilidad de los derechos de la Seguridad Social (artículo 3 de la LGSS).

En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Supremo: "No ha de perderse de vista que la previsión del referido artículo 71.4 de la LRJS significa una excepción al régimen común administrativo, en el que, en aras al principio de seguridad jurídica, al interés general en juego y a la ejecutividad propia del acto administrativo, se dispone la inatacabilidad del acto que gana firmeza por haber sido consentido [al no haberse recurrido en tiempo y forma] o por ser reproducción de otro consentido. Y si se excepciona de tal consecuencia a la materia de prestaciones de Seguridad Social, hoy en el artículo 71 de la LRJS y antaño en nuestra más temprana jurisprudencia [desde la citada resolución en interés de Ley], muy posiblemente ello sea atribuible al presumible desvalimiento jurídico de los beneficiarios y a la consideración de que ciertos mecanismos protectores -frente a su desconocimiento legal- no solamente no están privados de justificación, sino que incluso responden más adecuadamente al principio de irrenunciabilidad de los derechos al que en ocasiones alude el Tribunal Constitucional" [STS, Sala de lo Social, de 22 de Septiembre de 2016 (rec. núm. 633/2005)<sup>312</sup>].

Otras normas a tener en cuenta en materia de reclamación administrativa previa son: el artículo 71.5 de la LRJS que alude a cuando debe entenderse denegada la reclamación por silencio administrativo al disponer que: "Formulada reclamación previa en cualquiera de los supuestos mencionados en el presente artículo, la entidad deberá contestar expresamente a la misma en el plazo de cuarenta y cinco días. En caso contrario se entenderá denegada la reclamación por silencio administrativo".

Este precepto impone a la entidad gestora la obligación legal de resolver y goza para ello de un plazo de cuarenta y cinco días. De no contestarse en plazo opera el silencio negativo, siendo posible formular la correspondiente demanda. Por excepción, el plazo será de siete días cuando se impugne el alta médica.

El artículo 71.6.de la LRJS ya nos dice cuál es el plazo de interposición de la demanda, así: "La demanda habrá de formularse en el plazo de treinta días, a contar desde

---

<sup>312</sup> Fto. Jco. 3.

la fecha en que se notifique la denegación de la reclamación previa o desde el día en que se entienda denegada por silencio administrativo.”

Indicar que esta norma general del artículo 71 de la LRJS se reitera en el artículo 140 de la LRJS al señalar que: “En las demandas formuladas en materia de prestaciones de Seguridad Social contra organismos gestores y entidades colaboradoras en la gestión se acreditará haber agotado la vía administrativa correspondiente”.

Por último, el artículo 71 de la LRJS alude a la necesidad de aportar con la demanda el justificante de presentación de la reclamación administrativa previa. Ya que las entidades u organismos gestores de la Seguridad Social expedirán recibo de presentación o sellarán debidamente, con indicación de la fecha, las copias de las reclamaciones que se dirijan en cumplimiento de lo dispuesto en la presente Ley. Este recibo o copia sellada, o el justificante de presentación por los procedimientos y registros alternativos que estén establecidos por la normativa administrativa aplicable, deberán acompañarse inexcusablemente con la demanda.

## **2.2.- Efectos de la reclamación: vinculación de la demanda a lo actuado en la vía administrativa. Efectos interruptivos de la prescripción**

Como ya anticipábamos, la finalidad de la reclamación previa es la de ofrecer a la Administración un anticipado conocimiento de la pretensión que un particular tenga decidido interponer frente a la misma, constituyendo un imperativo legal (artículo 72 de la LRJS) la vinculación entre lo planteado en vía administrativa respecto de lo postulado en vía judicial, generando así una seguridad y congruencia entre las partes intervinientes, sabedoras de que los términos del debate no van a ser alterados sustancialmente.

El artículo 72 de la LRJS señala que en el proceso: “No podrán introducir las partes variaciones sustanciales de tiempo, cantidades o conceptos respecto de los que fueran objeto del procedimiento administrativo y de las actuaciones de los interesados o de la Administración, bien en fase de reclamación administrativa previa en materia de prestaciones de Seguridad Social o de recurso que agote la vía administrativa, salvo en cuanto a los hechos nuevos o que no hubieran podido conocerse con anterioridad”.

Y en este mismo sentido el artículo 143.4 de la LGSS establece que: “En el proceso no podrán aducirse por ninguna de las partes, hechos distintos de los alegados en

el expediente administrativo, salvo en cuanto a los hechos nuevos o que no hubieran podido conocerse con anterioridad”.

“Este principio de congruencia entre lo controvertido en la vía administrativa previa y el proceso judicial impide a ambas partes introducir elementos fácticos que alteren sus respectivos posicionamientos ante la controversia” [STS, Sala de lo Social, de 5 de marzo de 2013 (rec. núm. 1453/2012)<sup>313</sup>].

Ahora bien, debemos analizar cuáles son los límites o el alcance de tal vinculación. Como acabamos de exponer el artículo 72 de la LRJS se refiere a la vinculación de lo actuado en vía administrativa a los efectos de que coincida sustancialmente con la pretensión judicial, de modo que se veta la posibilidad de alegación de la prescripción si no se hubiera esgrimido como hecho excluyente en la reclamación previa [SSTS, Sala de lo Social, de 7 de junio de 2017 (rec. núm. 1513/2016); de 30 de mayo de 2017 (rec. núm. 2317/2016)].

Tal y como recoge nuestra jurisprudencia [STSJ, Sala de lo Social (Aragón) de 30 de abril de 2012 (rec. núm. 168/2012)<sup>314</sup>] se pone de manifiesto la tradicional diferenciación en tres clases de hechos que pueden ser traídos al proceso por el demandado, al margen de que niegue o matice los aportados por el actor:

1. Impeditivos: su concurrencia no permite que nazca la relación procesal por la que el demandante reclama; a saber, la falta de capacidad de una de las partes intervinientes en un negocio jurídico, o la existencia de un vicio esencial en su consentimiento.

---

<sup>313</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>314</sup> Fto. Jco. 2: “El actor tiene que probar los hechos constitutivos de su derecho (la existencia de la situación protegida, la concurrencia de los restantes requisitos de acceso a la protección...) y la entidad gestora tiene la carga de probar los hechos impeditivos, los extintivos y los excluyentes. La ausencia de un hecho constitutivo puede ser apreciada por el Juez, si resulta de la prueba, incluso aunque no se haya alegado por la parte demandada y lo mismo sucede con los hechos impeditivos y extintivos. La razón está, como ha señalado la doctrina científica, en que los órganos judiciales están vinculados por el principio de legalidad y no pueden otorgar tutelas infundadas. Sólo los hechos excluyentes son excepciones propias en el sentido de que el juez no puede apreciarlas si no son alegadas por la parte a quien interesan y ello porque estos hechos no afectan a la configuración legal del derecho. Pero en cuanto a los otros hechos el juez debe apreciarlos cuando se prueben aplicando las normas correspondientes, aunque no exista oposición del demandado o aunque éste no comparezca en juicio para oponerse”.

2. Extintivos: hacen fenecer la relación o la situación jurídica que antes existió; así, la alegación del pago de una deuda, o de cualquier otra causa de las previstas en el artículo 1156 del CC.

3. Excluyentes: no atacan el nacimiento y existencia de la situación o relación jurídica que son objeto del proceso, ni tampoco su subsistencia, pero producen el efecto de hacer inexigibles las obligaciones de referencia, como sería el transcurso del plazo prescriptorio.

Para que el Juez pueda apreciar la existencia de los hechos impeditivos y de los extintivos, basta con que su existencia se deduzca de la prueba practicada en el proceso, incluso si no se hubieran alegado de manera expresa. Para apreciar la existencia de hechos excluyentes hace falta, su alegación en la contestación a la reclamación previa o en el expediente administrativo, y su acreditación.

En los procesos de Seguridad Social, el actor tiene que probar los hechos constitutivos de su derecho (la existencia de la situación protegida, la concurrencia de los restantes requisitos de acceso a la protección...) y la entidad gestora tiene la carga de probar los hechos impeditivos, los extintivos y los excluyentes.

La ausencia de un hecho constitutivo puede ser apreciada por el juez, si resulta de la prueba, incluso aunque no se haya alegado por la parte demandada y lo mismo sucede con los hechos impeditivos y extintivos, siempre y cuando el hecho decisivo resulte del expediente. Solo los hechos excluyentes son excepciones propias en el sentido de que el juez no puede apreciarlas si no son alegadas por la parte a quien interesan y ello porque estos hechos no afectan a la configuración legal del derecho.

La excepción material de prescripción, típico hecho excluyente, necesita de expresa alegación para que pueda ser judicialmente apreciada, no bastando con que simplemente su realidad pueda deducirse de la prueba. Si se omitió al resolver en vía administrativa la petición no puede alegarse en el seno del proceso, pues resulta sorpresiva para el actor y le causa indefensión, porque no le ha permitido preparar debidamente su defensa.

La congruencia en los procesos de Seguridad Social entre lo alegado en el procedimiento administrativo y lo preceptuado en el judicial, no debe exigirse de una forma tan excesivamente rígida que llegue a suponer, de hecho, un obstáculo a la tutela judicial efectiva, porque tal congruencia no debe tener como único criterio el contenido de la reclamación previa, sino también el conjunto de pretensiones y argumentos suscitados en los trámites previos al proceso. Y es que esta congruencia está atenuada por cuanto en estos procedimientos imperan normas de derecho necesario.

En principio, el término alegación referido a las dos partes puede llevar a la conclusión de que la entidad gestora no puede invocar más causas de oposición que las que expresamente haya establecido como motivación de la resolución inicial o en la desestimación de la reclamación previa y que el demandante no puede invocar más hechos para defender su pretensión que los que formalmente haya alegado al solicitar la prestación o en el escrito de reclamación previa. Pero esto supondría una apreciación excesivamente formalista de lo establecido en el artículo 143.2 de la LRJS y debe ser rechazada.

Si nos referimos a la inexistencia de un presupuesto constitutivo de la pretensión relativa al reconocimiento de una prestación, puede y debe ser apreciada por el órgano judicial, aun cuando no hubiera sido objeto de expresa alegación en la resolución administrativa, en aplicación del principio *iura novit curia* [STS, Sala de lo Social, de 27 de marzo de 2007 (rec. núm. 2406/2006)<sup>315</sup>].

Esa desviación respecto a lo manifestado en la vía administrativa, para que sea esencial, ha de suponer la concurrencia de una disparidad de hechos y de petición, por tanto, la variación sustancial lo que tiene que producir es indefensión, por apertura de un nuevo objeto procesal desconocido por las partes, afectando por igual para ambos. Delimitar cuando excede de los límites de variación sustancial del objeto y cuando es una mera la incorrecta expresión de la parte o falta de claridad en relación con los hechos expuestos, es una cuestión que debe ser objeto de análisis casuísticamente.

---

<sup>315</sup> Fto. Jco. 6: "La inexistencia de un presupuesto constitutivo de la pretensión judicial relativa al reconocimiento de una prestación de Seguridad Social puede y debe ser apreciada por el Órgano Judicial, aún cuando no hubiera sido objeto de expresa alegación en la resolución administrativa que se combate".

No se ha considerado quiebra de este precepto la variación en el grado de invalidez al no cambiar la causa de pedir cuando esta se formuló en ampliación de la demanda [STSJ, Sala de lo Social (País Vasco) de 9 de diciembre de 2015 (rec. núm. 1968/2015)<sup>316</sup>]

No se trata de hechos nuevos ajenos al expediente las dolencias que sean agravación de otras anteriores, ni las lesiones o enfermedades que ya existían con anterioridad y se ponen de manifiesto después, ni siquiera las que existían durante la tramitación del expediente, pero no fueron detectadas por los servicios médicos [SSTS, Sala de lo Social, de 5 de marzo de 2013 (rec. núm. 1453/2012)<sup>317</sup>; de 7 de diciembre de 2004 (rec. núm. 4274/2003)].

Se considera que la introducción por un asegurado, en el acto del juicio oral, de una nueva patología, distinta de la que sirvió para valorar sus secuelas en el expediente administrativo que acordó la revisión de su grado de invalidez permanente, altera sustancial y sorpresivamente la pretensión y sitúa al INSS en indefensión [STS, Sala de lo Social, de 2 de junio de 2016 (rec. núm. 452/2015)<sup>318</sup>].

No haber dirigido la reclamación previa contra el INSS sino tan solo contra la Mutua determina la declaración de nulidad en sede de suplicación de la sentencia de instancia que condenó al INSS [STSJ, Sala de lo Social (Castilla y León -Burgos-) de 13 noviembre 2019 (rec. núm. 607/2019)<sup>319</sup>].

En relación con los efectos derivados de la interposición o falta de reclamación administrativa previa, el artículo 73 de la LRJS, en referencia a todas las reclamaciones previas y por tanto, también a la reclamación previa en materia de Seguridad Social, dispone que la misma interrumpirá los plazos de prescripción y suspenderá los de caducidad, añadiendo la previsión de que los plazos se reanudarán al día siguiente al de la notificación de la resolución o al del transcurso del plazo en que deba entenderse desestimada.

---

<sup>316</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>317</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>318</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>319</sup> Fto. Jco. 2.

El artículo 1973 del CC señala que: “La prescripción de las acciones se interrumpe por su ejercicio ante los Tribunales, por reclamación extrajudicial del acreedor y por cualquier acto de reconocimiento de la deuda por el deudor”.

Por tanto, siendo la reclamación administrativa un medio de reclamación extrajudicial la misma tiene la virtualidad de interrumpir los plazos de prescripción y puesto suspender los plazos de caducidad durante el tiempo previsto para la resolución.

### **3.- Inicio del proceso judicial. La demanda**

La demanda es el acto procesal que por iniciativa de parte pone en marcha el proceso, se configura como el vehículo formal a través del cual se ejercita el derecho de la acción, siendo el cauce necesario para formular la pretensión contra el demandado, lo que equivale a la manifestación de un acto de voluntad incardinable dentro de los llamados actos de postulación procesal.

Desde el momento de presentación de la demanda, el devenir final del proceso determinará que el juez dicte resolución fundada en derecho, siendo por tanto el ejercicio del derecho de acción instrumento para lograr la tutela judicial efectiva proclamada en el art. 24 de la CE<sup>320</sup> y que, en materia de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, presenta numerosas particularidades debido entre otras causas a la multiplicidad de responsabilidades que de las mismas se van a derivar

La demanda ha de cumplir los requisitos generales de forma y contenido que se comprenden en el artículo 80 de la LRJS, ahora bien, en los procesos de accidentes de trabajo, enfermedad profesional, la demanda participa de ciertas peculiaridades que pasamos a exponer.

En el procedimiento ordinario, cauce adecuado para la reclamación de daños y perjuicios, la particularidad radica en el hecho de que junto con la demanda debe acompañarse la certificación del intento de conciliación. “Si a la demanda no se acompañara tal certificación, el Letrado de la Administración de Justicia, sin perjuicio de resolver sobre la admisión y proceder al señalamiento, advertirá al demandante que ha de acreditar la celebración o el intento del expresado acto en el plazo de quince días, contados a partir del día siguiente a la recepción de la notificación, con apercibimiento de

---

<sup>320</sup> Vid. AAVV. *Memento Práctico de Procedimiento Laboral*. Francis Lefevbre (2016) p. 2390.

archivo de las actuaciones en caso contrario, quedando sin efecto el señalamiento efectuado” (artículo 81.3 de la LRJS).

En relación con la admisión de la demanda hay que remitirse a las reglas generales del artículo 81 de la LRJS, correspondiendo al Letrado de la Administración de Justicia examinar en primer término si concurren todos los requisitos necesarios a efectos de resolver sobre la admisión a trámite de la misma o en su caso, si apreciara algún defecto en su formulación, advertirá a las partes de: “Las omisiones o defectos en que se haya incurrido, en relación con los presupuestos procesales necesarios que pudieran impedir la válida prosecución y término del proceso” (artículo 81.1 de la LRJS), a saber, cuando no se haya articulado debidamente la situación litisconsorcial omitiendo en la demanda el llamamiento de alguna de las personas, entidades que han de comparecer al proceso.

El Letrado de la Administración de Justicia ha de requerir a la parte actora para que, dentro del plazo de 4 días, subsane tal deficiencia. “Si se subsanara el defecto apreciado se admitirá a trámite la demanda por el Letrado de la Administración de Justicia, en el plazo de tres días siguientes, en otro caso se dará cuenta al juez para que resuelva sobre la admisibilidad dentro de los tres días siguientes” (artículo 81.2 de la LRJS).

El artículo 142 de la LRJS debe ponerse en relación con el artículo 95 de la LRJS apartado cuarto relativos a la documentación a aportar con la demanda en los procedimientos de prestaciones de Seguridad Social. El artículo 142 de la LRJS se ha entendido<sup>321</sup> aplicable a todos los procesos en que se dilucidan procesos sobre accidentes de trabajo. En la demanda el demandante habrá de indicar el nombre de la entidad gestora o Mutua con quien el empresario tenga asegurado el riesgo. La no presentación de tal extremo es subsanable por cuanto el punto primero del citado precepto indica que el “Letrado de la Administración de Justicia, antes del señalamiento del juicio requerirá a la parte para que presente el documento acreditativo del aseguramiento del riesgo. Si en el plazo de cuatro días no lo presentara, vistas las circunstancias que concurren y oyendo a la Tesorería General de la Seguridad Social, el juez acordará el embargo de bienes del

---

<sup>321</sup> Vid. AAVV (Drs. BLASCO PELLICER, A. y GOERLICH PESET, J.M.). *La reforma del proceso laboral. Modalidades procesales*. Tirant lo Blanch (2012) pág. 325.

empresario en cantidad suficiente para asegurar el resultado del juicio y cuantas medidas cautelares se consideren necesarias” (artículo 142 de la LRJS).

En estos procesos de Seguridad Social, deber articularse en la demanda la situación litisconsorcial pasiva necesaria a la que nos hemos referido con anterioridad, debiendo procederse en consecuencia contra el INSS, TGSS, Mutua y empresario.

En las demandas en materia de prestaciones de la Seguridad Social, el artículo 71 de la LRJS indica que es necesario, para acreditar el cumplimiento del trámite de la reclamación previa, aportar junto a la demanda o bien la resolución expresa a la reclamación previa, o bien el recibo o copia sellada, o bien el justificante de presentación por los procedimientos y registros establecidos por la normativa administrativa aplicable. Por ello y aun cuando no exista una previsión normativa expresa, se aconseja que en la demanda se hagan constar los siguientes datos: fecha del accidente, del alta y, en su caso, de nacimiento del accidentado, trabajo habitual, salario y base de cotización. Si es enfermedad profesional: salario, base de cotización, grado de enfermedad.

En los procesos para la determinación de contingencia o de la falta de medidas de seguridad en accidentes de trabajo y enfermedad profesional, y en los demás supuestos en que lo estime necesario, el Letrado de la Administración de Justicia, en la resolución en la que admita la demanda a trámite, deberá interesar de la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social, si no figurase ya en el expediente o en los autos, informe relativo a las circunstancias en que sobrevino el accidente o enfermedad, trabajo que realizaba el accidentado o enfermo, salario que percibía y base de cotización, que será expedido necesariamente en el plazo máximo de diez días.

Con antelación de al menos cinco días a la celebración del juicio, el Letrado de la Administración de Justicia deberá reiterar la remisión de dicho informe si este no hubiere tenido todavía entrada en los autos (artículo 142.2 de la LRJS).

En los procedimientos de impugnación de la resolución no prestacional de la Administración pública (sanción por infracción de medida de seguridad) con la demanda deberá acreditarse, en su caso, el agotamiento de la vía administrativa en la forma y plazos que correspondan según la normativa aplicable a la Administración autora del acto, en la forma establecida en el artículo 69 de esta Ley, salvo lo dispuesto en el apartado 2 del

artículo 70 de la misma y en el artículo 44 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que será de aplicación a los litigios entre Administraciones públicas ante el orden jurisdiccional social (artículo 151.2 de la LRJS).

Hasta tal punto es trascendente el cumplimiento de estos requisitos procesales que el propio legislador se muestra especialmente escrupuloso al regular en el apartado nueve del artículo 151 de la LRJS relativo a la tramitación especial de este procedimiento, que el incumplimiento de los plazos de demanda determinará que la sentencia declare la inadmisibilidad de la misma y cuyo estudio se efectuará de un modo exhaustivo en el capítulo VIII de nuestro trabajo.

#### **4.- Normas sobre acumulación**

Las normas sobre acumulación de acciones y procesos son clave a la hora de formular correctamente la demanda en aplicación del principio de concentración de la causa (artículo 74 de la LRJS) llegando hasta tal punto que su previsión normativa que su catalogación no se circunscribe únicamente al ámbito de las acciones y procesos, sino que también se extiende a la acumulación de ejecuciones y recursos.

Este fenómeno procesal tiene una especial repercusión en el ámbito de los accidentes de trabajo tal y como tendremos ocasión de examinar, al contemplar el legislador normas específicas en dicha materia. Si bien antes de abordar las especialidades propias del accidente de trabajo, procedemos a dar unas líneas generales sobre la trascendencia procesal que esta figura comporta.

La acumulación se ha definido como: “Un fenómeno procesal en virtud del cual el objeto del proceso no es una única pretensión procesal, sino varias, entendiéndose como tal una declaración de voluntad fundada, por la que se solicita del órgano jurisdiccional una determinada actuación, frente a otra persona, que modifique, en un sentido concreto, la situación jurídica en la que se encuentra un bien de la vida”<sup>322</sup>.

Las normas sobre acumulación se contienen en los artículos 25 a 27 de la LRJS, completándose su regulación con las disposiciones comunes a acumulación de acciones,

---

<sup>322</sup> BAJO GARCÍA, I. *La acumulación en la Jurisdicción social*. Proceso Ejecutivo. Tirant Lo Blanch (2013) pág. 5.

procesos y recursos (artículos 28 a 35) y, de forma supletoria, con lo previsto en los artículos 71 a 73 de la LEC.

Uno de los puntos clave de la LRJS es tratar de favorecer la agilización en la tramitación procesal y a ello precisamente se orienta en el establecimiento de un conjunto de medidas y de reglas entre las que se incluyen disposiciones especiales sobre acumulación y reparto, en materias relativas a accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

Así la ley dedica el Título III del Libro I a la acumulación de acciones, procesos y recursos, rubricando el capítulo I con los diferentes tipos de acumulación según el trámite o momento procesal en que nos encontremos: “La acumulación de acciones, procesos y recursos”, centrando la sección 1.<sup>a</sup> en la acumulación de acciones, abriendo esta sección el artículo 25.4 de la LRJS, en el que se especifican las peculiaridades propias de la acumulación en los procedimientos sobre accidentes de trabajo.

Las normas sobre acumulación permiten superar la tradicional dispersión de pronunciamientos jurisdiccionales que venía motivada como consecuencia de la falta de claridad normativa a la hora de atribuir el conocimiento del accidente de trabajo a un orden jurisdiccional y que como se ha indicado, tras la promulgación de la LRJS se concentra en el orden jurisdiccional social.

Para MONTOYA MELGAR, A. “Con fines de simplificación y economía procesal, el actor puede acumular en una misma demanda cuantas acciones laborales le competan contra el mismo demandado”<sup>323</sup>.

La acumulación de acciones se funda en el principio de concentración de la causa y en el principio de economía procesal, y en cuya virtud: “Dos o más pretensiones se examinan en un único procedimiento y se resuelven en una única sentencia” [STS, Sala de lo Social, de 6 de junio de 1994 (rec. núm.1994\6543)<sup>324</sup>].

La acumulación de acciones también persigue otros fines como la búsqueda de mayor coherencia posible en la solución de pleitos, la eficacia de la tutela judicial (artículo

---

<sup>323</sup> *Op. Cit.* MONTOYA MELGAR, A. *Derecho del Trabajo...* pág. 756.

<sup>324</sup> Fto. Jco. 2.

24 de la CE) o la seguridad jurídica en el plano de aplicación de las normas (artículo 9.3 de la CE).

Se trata, con esta acumulación, de posibilitar el enjuiciamiento conjunto de todos los sujetos que hayan concurrido en la producción del daño sufrido por el trabajador, o se vean obligados a su reparación, creándose un ámbito de tutela jurisdiccional para el resarcimiento integral del daño causado, para hacer efectiva la deuda de protección del empresario y la prevención de riesgos laborales.

Se busca con la técnica procesal de la acumulación, obtener un tratamiento conjunto y unitario, partiendo del principio de unidad de causa y economía procesal que facilita la aplicación del principio de seguridad jurídica, en aras de satisfacer la aplicación del principio de concentración, al concentrar en un mismo juzgado el conocimiento del asunto.

El principio de unidad de causa ya se recogía por los distintos pronunciamientos jurisprudenciales, así la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo declaraba la admisibilidad de la acumulación de acciones de responsabilidad contractual y extracontractual dirigidas contra diversos sujetos y derivadas de un mismo accidente de trabajo o enfermedad profesional [STS, Sala de lo Civil, de 27 de octubre de 2005 (rec. núm. 824/2005)<sup>325</sup>]. Se afirmaba que: “La acumulación de acciones de responsabilidad contractual —por la relación del contrato que ligaba trabajador y empresa— y extracontractual —«ex» artículo 1902 del Código Civil—, es plenamente admisible ya que la responsabilidad, en realidad es una sola, aunque venga determinada por causas distintas y esta Sala incluso ha admitido el cambio de una acción a otra o el ejercicio de ambas en el mismo supuesto, en lo que se ha dado en llamar yuxtaposición de responsabilidades”.

Debemos también diferenciar la acumulación de la litispendencia por cuanto en esta última se exige identidad total (elementos objetivos, subjetivos y causal) entre los procesos sin que sea suficiente una mera conexión o identidad de alguno de estos elementos (pero no de todos), pues esto último a lo único que puede dar lugar es a la: “Posibilidad de acumulación de ambos procesos a instancia de parte legítima,

---

<sup>325</sup> Fto. Jco. 3.

constituyendo una hipótesis distinta a la de litispendencia” [STS, Sala de lo Social, de 5 de julio de 2006 (rec. núm. 1681/2005)<sup>326</sup>].

Así pues, la litispendencia es en nuestro Derecho Procesal una excepción que tiende a impedir la simultánea tramitación de dos procesos con el mismo contenido, siendo una institución preventiva y tutelar de la cosa juzgada, por lo que requiere las mismas identidades que esta, identidades que han de ser subjetiva, objetiva y causal.

En definitiva, como se ha dicho, se trata de satisfacer los principios laborales de economía procesal y celeridad, así como evitar decisiones contradictorias.

#### **4.1.- Acumulación de acciones sobre resarcimiento de daños y perjuicios**

El artículo 25.4 de la LRJS es de cuño novedoso al regular supuestos de acumulación que no se contemplaban en el texto anterior. Y es que la LPL se limitaba a dar las pautas generales en materia de acumulación en el artículo 27, sin introducir especificaciones en materia de accidente laboral, tan solo indicaba en el punto seis del citado precepto que: “Tampoco serán acumulables entre sí las reclamaciones en materia de Seguridad Social, salvo cuando tengan la misma causa de pedir”.

El artículo 25.4 de la LRJS, en cambio sí se refiere de un modo expreso a la acumulación de acciones sobre accidente laboral. Esta novedad responde por un lado a la ampliación de competencias del orden jurisdiccional social en la LRJS (artículo 2), así como a la satisfacción del principio de concentración (artículo 74 de la LRJS).

Ahora bien, no todas las acciones derivadas del accidente de trabajo pueden ser objeto de la acumulación prevista en este artículo, por cuanto la misma se refiere a aquellas que se ciñen a la pretensión de resarcimiento de daños y perjuicios y a la reclamación de las mejoras voluntarias (artículo 43 de la LGSS) de la acción protectora de la Seguridad Social<sup>327</sup>.

---

<sup>326</sup> Fto. Jco. 4:”La litispendencia es en nuestro Derecho procesal una excepción que tiende a impedir la simultánea tramitación de dos procesos con el mismo contenido, siendo una institución preventiva y tutelar de la cosa juzgada, por lo que requiere las mismas identidades que ésta, identidades que han de ser subjetiva, objetiva y causal, por lo que no basta para la identidad total con que entre ambos procesos exista una mera conexión o identidad de alguno de estos elementos (pero no de todos), pues esto último a lo único que puede dar lugar es a la posibilidad de acumulación de ambos procesos a instancia de parte legítima, constituyendo una hipótesis distinta a la de litispendencia”.

<sup>327</sup> Vid. AAVV (CHOCRÓN GIRALDEZ, A.M. y otros). *Responsabilidad y construcción Aspectos procesales del accidente de trabajo*. Tirant Lo Blanch (2017) pág. 472 y ss.

En materia de accidentes de trabajo, podrían acumularse las pretensiones de resarcimiento daños y perjuicios que procedan de un mismo hecho, incluidas las mejoras voluntarias.

Una mejora voluntaria, por más que incida en una prestación de Seguridad Social, no puede catalogarse como tal [STS, Sala de lo Social, de 7 julio 2009 (rec. núm. 2175/2008)<sup>328</sup>]. “Se admite la reclamación conjunta de salarios y complemento de incapacidad temporal a cargo de la empresa, sin considerar que tal conjunción suponga una acumulación indebida de acciones. Razona la Sala, al efecto, que el complemento, aunque incide en una prestación de Seguridad Social, no puede merecer la consideración de tal, sino de contraprestación empresarial que mejora una prestación”.

No obstante, para TOSCANI GIMÉNEZ, D. y CLARK SORIANO, H. se podrían acumular no sólo las acciones resarcitorias y mejoras voluntarias, sino también, aquellas en materia: “Prestacional, el recargo, el seguro e incluso la pretensión de declaración de la contingencia como profesional”<sup>329</sup>. La razón de ser estribaría en la naturaleza de recargo, si la misma se entiende como indemnizatoria, tendría una virtual cabida en los términos del precepto.

Hacemos un breve paréntesis para recordar que el recargo de prestaciones ha sido calificado por PURCALLA BONILLA, M.A. de un auténtico “Camafeo jurídico”<sup>330</sup>, esta denominación ya nos permite intuir que esta institución ha sido objeto de diversos enfoques doctrinales en torno a cuál es su verdadera naturaleza jurídica.

Sobre el particular tres son las tesis doctrinales que mayoritariamente se han sostenido, como sanción, como indemnización o una naturaleza mixta.

En el ámbito de la naturaleza sancionadora, ALFONSO MELLADO, C.L. aboga por una naturaleza “Punitiva o sancionadora por lo menos en gran parte del recargo”<sup>331</sup>; PURCALLA BONILLA, M.A. mantiene con plena convicción la naturaleza

---

<sup>328</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>329</sup> *Op. Cit.* AAVV (TOSCANI GIMÉNEZ, D. y CLARK SORIANO, H.). *Accidentes de trabajo. Concepto, determinación y responsabilidades*. Thomson Reuters (2016) pág. 91.

<sup>330</sup> PURCALLA BONILLA, M.A. *El recargo de prestaciones por incumplimiento de normas de seguridad y salud laboral*. Comares (2000) pág. 9.

<sup>331</sup> ALFONSO MELLADO, C.L. *Indemnizaciones entre empresarios y trabajadores antes y durante el desarrollo de la relación laboral*. Tirant Lo Blanch (1994) pág. 91.

indemnizatoria del recargo, al calificarla de “Figura indemnizatoria de carácter complejo”<sup>332</sup> y como defensor de las tesis mixtas MONEREO PÉREZ, J.L preconiza que el recargo es una “Sanción compleja unitaria de carácter indemnizatorio”<sup>333</sup>.

Volveremos a analizar esta problemática sobre la naturaleza del recargo de prestaciones en el capítulo VI de nuestro trabajo.

Esta posibilidad de acumulación a las reclamaciones de daños y perjuicios de la acción de recargo se ha mantenido también no con base en la naturaleza indemnizatoria del recargo, algo discutible cuanto menos como hemos visto, sino con base en una acumulación subjetiva, esto es con base en el mismo sujeto perjudicado<sup>334</sup> ya que desde la perspectiva de una acumulación subjetiva facultativa, el trabajador perjudicado o sus causahabientes pueden decidir acumular en una misma demanda las pretensiones de resarcimiento de daños y perjuicios, de mejoras voluntarias y de recargo de prestaciones, derivadas del mismo accidente de trabajo o enfermedad profesional, o en dos demandas distintas, una para la responsabilidad civil y las mejoras voluntarias y otra para el recargo de prestaciones.

Seguimos analizando los términos del artículo 25 de la LRJS relativo a la acumulación de acciones sobre resarcimiento de daños y perjuicios en materia de accidentes de trabajo, indicando que el mismo contempla la acumulación como potestativa para el actor, por eso dice: “El actor podrá acumular en su demanda...”, no obstante limitada a las pretensiones que se hayan podido sustanciar de acuerdo con la ley en un mismo procedimiento administrativo.

Por ello el artículo 30.2 de la LRJS reitera la imposibilidad de acumular los procesos cuando se trate de procedimientos administrativos tramitados separadamente. Ello encuentra su lógica en la dificultad y complejidad que supondría la intervención de los más diversos sujetos en el procedimiento, entidades gestoras, colaboradoras, empresario, asegurador... lo cual iría en detrimento claro del principio sustentador de la acumulación de acciones, la celeridad.

---

<sup>332</sup> *Op. Cit. El recargo de prestaciones...* pág. 68.

<sup>333</sup> MONEREO PÉREZ, J.L. *El recargo de prestaciones por incumplimiento de medidas de seguridad e higiene en el trabajo. La modernidad de una institución nacional.* Cívitas (1992) pág. 89.

<sup>334</sup> *Op. Cit. AAVV. Memento práctico de Procedimiento laboral* (2016) p. 1678.

En definitiva la interpretación del artículo 25.4 de la LRJS nos lleva a afirmar que el mismo permite el ejercicio acumulado de las pretensiones indemnizatorias derivadas de accidente de trabajo o enfermedad profesional, no así, el reconocimiento de una enfermedad profesional, o de una prestación de incapacidad (que resultarían reclamaciones de Seguridad Social) y la reclamación del daño derivado de aquella enfermedad, o concurrente con la situación generadora del derecho a la prestación de incapacidad.

Por tanto, el proceso de indemnización de daños y perjuicios no es acumulable con procesos que tienen origen en procedimientos administrativos separados. No serían acumulables las acciones o procesos sobre determinación de contingencia y los que se refieren a la impugnación de resolución de recargo de prestaciones dado que nacen de procedimientos administrativos diversos, ni las que impugnan el acta de la Inspección que propone el recargo con los que impugna la resolución del INSS que lo impone.

En otro orden de cosas, diremos que de un modo asistemático, el legislador introduce una norma sobre reparto de asuntos, que no acumulación, en el artículo 25.5 de la LRJS por cuanto dispone que: “En demandas derivadas del mismo accidente de trabajo o enfermedad profesional, cuando exista más de un juzgado o sección de la misma Sala y Tribunal, en el momento de su presentación se repartirán al juzgado o sección que conociera o hubiere conocido del primero de dichos procesos, las demandas ulteriores relativas a dicho accidente de trabajo o enfermedad profesional, siempre que conste dicha circunstancia o se ponga de manifiesto en la demanda”.

Esta defectuosa sistematización del precepto ya fue advertida por el informe elaborado por el CGPJ sobre el proyecto de ley, que ponía de manifiesto que el tratamiento normativo de este precepto debía abordarse en la sección sobre acumulación de procesos.

Pasamos a explicar esta regla, el legislador, impone el reparto de aquellos asuntos que contengan reclamaciones derivadas de un mismo hecho, al juzgado o tribunal que estuviera conociendo o hubiera conocido el primero de los procesos, siendo indispensable para ello que conste dicha circunstancia o se ponga de manifiesto en la demanda, lo cual

presenta ciertas dificultades especialmente en aquellas sedes judiciales en que se halle implantado el nuevo sistema de oficina judicial.

Para RABANAL CARBAJO, P.F. la aplicación de esta norma de reparto de asuntos: “Produce un problema de orden logístico”<sup>335</sup>. Y es que para que los Decanatos procedan al reparto de asuntos al juzgado que conociera del primero de dichos procesos, tendrán que ser capaces de identificar que se trata de un proceso sobre un accidente de trabajo o enfermedad profesional, sobre el que existe ya algún proceso anterior y guardar memoria precisa para poder repartirlo al mismo juzgado (siendo sobradamente conocido como funciona el reparto de asuntos) cabe dudar mucho que dicho reparto pueda resultar eficiente.

Este problema, con todo, será parcialmente solventable en virtud de la voluntad de alguna de las partes –representaciones letradas– porque en función de su interés, podrán comunicar la existencia de esa conexión de asuntos a los efectos de proceder conforme al artículo 25.5 de la LRJS.

Por último diremos que el artículo 143.2 de la LRJS, dispone: “Al solicitarse la referida remisión de expediente o actuaciones se requerirá igualmente al correspondiente organismo y éste, en su caso, deberá poner de oficio en conocimiento del juzgado o tribunal, informe de si tiene conocimiento de la existencia de otras demandas en las que se deduzcan pretensiones en relación con el mismo acto o actuación, a los efectos de posibilitar, en su caso, la acumulación de oficio o a instancia de parte”.

Esto es, al solicitar la remisión del expediente administrativo a los autos, se insta a que la Administración ponga en conocimiento del Tribunal si conoce de otras demandas en las que exista el mismo accidente de trabajo, lo que posibilitará la acumulación de los autos.

#### **4.2.- Acumulación de acciones sobre prestaciones de la Seguridad Social**

En cuanto a las pretensiones sobre prestaciones de la Seguridad Social, el artículo 26.6 de la LRJS permite acumular a las reclamaciones en materia de Seguridad Social la alegación de vulneración de derechos fundamentales: “No serán acumulables entre sí las

---

<sup>335</sup> RABANAL CARBAJO, P.F. *La acumulación de pretensiones y autos en materia de accidente de trabajo derivada del nuevo artículo 25.4 y 5 de la LRJS*. Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, núm. 99 (2012) pág. 165.

reclamaciones en materia de Seguridad Social, salvo cuando tengan la misma causa de pedir y salvo la posibilidad de alegar la lesión de derechos fundamentales y libertades públicas a que se refiere el apartado 1 del artículo 140 de la LRJS”.

Por tanto, no son acumulables entre sí las reclamaciones en materia de Seguridad Social. Sin embargo, se exceptúan y por tanto podrán acumularse cuando tengan la misma causa de pedir y a salvo la posibilidad de alegar la lesión de derechos fundamentales y libertades públicas en las demandadas formuladas en materia de prestaciones de Seguridad Social contra organismos gestores y entidades colaboradoras.

La regla general es por tanto la prohibición de acumulación y la excepción es que traigan su razón de ser en una misma causa de pedir, ahora bien ¿cuándo estamos ante una misma causa de pedir?, podemos ceñir la respuesta al supuesto en que las acciones tengan origen en los mismos hechos enjuiciados.

El Tribunal Supremo efectúa una interpretación amplia de ese concepto con base en el principio general de economía procesal: “Inspirador de la norma de ritos laborales, en aplicación extensiva de la facultad de los litigantes para acumular las acciones que ejerciten” [STS, Sala de lo Social, de 18 de diciembre de 2013 (rec. núm. 106/2013)<sup>336</sup>], entendiendo que causa de pedir equivale al incumplimiento empresarial del abono de las cuotas de cotización [STS, Sala de lo Social, de 12 de mayo de 2016 (rec. núm. 424/2016)<sup>337</sup>].

Un supuesto de acumulación de reclamaciones en materia de Seguridad Social con misma causa de pedir es el relativo a la pretensión de la Mutua sobre exigencia de responsabilidades ante diversos demandados del pago de cantidades por el incumplimiento de obligación de cotizar de la empresa.

La jurisprudencia [STS, Sala de lo Social, de 12 de mayo de 2016 (rec. núm. 424/2016)<sup>338</sup>] considera posible que una Mutua acumule, ejercitándolas simultáneamente contra el INSS, la TGSS y la empleadora, las acciones encaminadas a obtener el reintegro

---

<sup>336</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>337</sup> Fto. Jco. 2: “El objeto del debate a la estricta cuestión procesal de si es o no posible la descrita acumulación de acciones, y siendo evidente que es coincidente la causa de pedir, que no es otra que el tan repetido incumplimiento empresarial, se impone la estimación del recurso”.

<sup>338</sup> Fto. Jco. 2.

de diversas cantidades satisfechas por ella a otros tantos asegurados. Existe así una misma causa de pedir basada en los descubiertos empresariales en materia de cotización. Siendo viable por tanto la acumulación sobre reintegro a la Mutua de cantidades satisfechas por descubiertos de cotización, reintegro que pide al INSS, además de la condena directa del empleador, y ello pese a la distinta contingencia que las originó, ya que responden a la causa de pedir [STS, Sala de lo Social, de 18 de diciembre de 2013 (rec. núm. 106/2013)<sup>339</sup>].

También se ha permitido la acumulación de acción sobre la pretensión de reconocimiento de prestación, con la acción de petición expresa de calificación de laboralidad del accidente sufrido. Se trata de la acumulación de una acción meramente declarativa sobre la contingencia determinante, a la acción principal de reclamación del derecho a pensión por invalidez en un determinado grado [STS, Sala de lo Social, de 26 de enero de 2006 (rec. núm. 4110/2004)].

La STS, Sala de lo Social, de 25 de junio de 2008 (rec. núm. 2048/2007<sup>340</sup>) declara la acumulación indebida de acciones de despido y complemento por IT a cargo de la empresa durante salarios de tramitación: “En el presente caso a la demanda de despido se acumuló la pretensión del abono de la mejora voluntaria asumida por la empresa y consistente en completar hasta el 100 por 100 del salario el subsidio percibido por la trabajadora con cargo al INSS. durante el período de incapacidad temporal coincidente con la mayor parte, si no es con la totalidad, del período de trámite. Pues bien, ese complemento o mejora no puede considerarse en modo alguno como salario debido durante el trámite del despido, porque de acuerdo con lo dispuesto en el art. 45.1.c) la incapacidad laboral de los trabajadores conlleva la suspensión del contrato de trabajo, con la consecuencia, prevista en el número 2 del mismo artículo, de exonerar a la empresa del remunerar el trabajo”.

El artículo 27 de la LRJS regula los efectos para el supuesto de acumulación indebida de acciones, otorgándose un plazo para que se subsane el defecto advertido y en caso de no hacerlo, la autoridad judicial procederá al archivo de la demanda, ello sin

---

<sup>339</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>340</sup> Fto. Jco. 11.

perjuicio de que la acción esté sujeta a plazo de caducidad, en cuyo caso se seguirá por esta. No estableciéndose peculiaridades para el supuesto de accidentes de trabajo.

Es al Letrado de la Administración de Justicia a quien corresponde apreciar en primer término esa posible indebida acumulación puesto que es él quien va a examinar si se admite o no lo demanda y por tanto si concurren o no todos los requisitos, también los procedimentales para ello. Contempla la ley la posibilidad de que el actor subsane tal extremo, ahora bien, si no lo hiciera, el Letrado de la Administración de Justicia dará cuenta al juez para que éste acuerde el archivo de la demanda (artículo 81 de la LRJS).

#### **4.3.- Acumulación de procesos**

En palabras de MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P. “Se entiende por tal, el fenómeno por virtud del cual dos o más pretensiones que se han formulado de manera independiente y se han tramitado con su respectivo procedimiento se reúnen en uno solo (de oficio o a instancia de parte) para ser resueltas en una sola sentencia”<sup>341</sup>.

La LRJS (artículos 28 y ss.) distingue según sean procesos seguidos en el mismo juzgado o ante distintos juzgados, estableciendo la obligatoriedad de acumular aquellas demandas que se dirijan contra un mismo demandado, conforme a las reglas generales establecidas para la acumulación de acciones, articulando el legislador normas específicas para la acumulación en materia de prestaciones de Seguridad Social o recargo de prestaciones en relación con la impugnación del acto administrativo correspondiente. Dicha regla se aplicará a la impugnación de un mismo acto administrativo en las restantes materias competencia del orden jurisdiccional social.

Las reglas de la LRJS en materia de acumulación de procesos (Libro I, Título III, capítulo I, sección 2ª) son imperativas, a diferencia de lo establecido en relación con las reglas sobre acumulación de acciones en las que como hemos indicado la acumulación tenía un carácter potestativo. La acumulación de procesos puede acordarse de oficio o a instancia de parte.

---

<sup>341</sup> *Op. Cit.* AAVV (MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P. y DE CASTRO FERNÁNDEZ, L.F.). *Accidente de Trabajo. Procedimientos administrativos y soluciones procesales*. Francis Lefebvre (2018) pág. 195.

En ocasiones, los procesos que deben acumularse se siguen en el mismo juzgado o tribunal, en estos supuestos lo normal y habitual es que, al no existir una dispersión de la causa, el tribunal ante el que se sigan los procesos tenga conocimiento de tal situación, ya sea porque las demandas se dirigen contra un mismo demandado, identidad del sujeto pasivo, o ya sea porque exista una identidad o conexión por razón del objeto de un modo directo.

La solución a tal situación nos la proporciona el artículo 28 de la LRJS que dice:

“1. Si en el mismo juzgado o tribunal se tramitaran varias demandas contra un mismo demandado, aunque los actores sean distintos, y se ejercitasen en ellas acciones idénticas o susceptibles de haber sido acumuladas en una misma demanda, se acordará, de oficio o a instancia de parte, la acumulación de los procesos.

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

El legislador (artículo 28.2 de la LRJS) establece reglas particulares en materia de prestaciones de Seguridad Social o sobre recargo de prestaciones o sobre procedimiento de impugnación de sanción, disponiendo que: “Se acordará la acumulación de los procesos aunque no coincidan todas las partes ni la posición procesal siempre y cuando se impugne un mismo acto administrativo, o actos de reproducción, confirmación o ejecución de otro anterior, o actos entre los que exista conexión directa”. Se trata de una acumulación de carácter forzoso. Del redactado del artículo ya podemos observar que no se preceptúa ningún trámite previo de alegaciones por las partes.

El artículo 29 de la LRJS puntualiza que en el caso del artículo anterior (artículo 28 de la LRJS), si las demandas pendieran en distintos procesos ante dos o más juzgados de lo social de una misma circunscripción, también se acordará la acumulación de todas ellas, de oficio o a petición de parte.

La petición habrá de formularse ante el juzgado o tribunal que conociese de la demanda que hubiera tenido entrada antes en el Registro. De hecho, el artículo 143.2 de la LRJS establece que el organismo administrativo al remitir el expediente deberá comunicar al juzgado si tiene conocimiento de otras demandas relativas al mismo acto o actuación para así posibilitar la acumulación.

Nuevamente se establece la regla de acumulación forzosa sin necesidad de trámite previo de alegaciones cuando las demandas pendieran en distintos procesos ante dos o más juzgados de lo social de la misma circunscripción. La solución competencial que articula el legislador es la de *prior tempore*, esto es, conocerá aquél que conociera de la demanda que hubiera tenido entrada antes en el registro.

El artículo 30 de la LRJS, establece varias reglas en materia de acumulación de procesos que serán objeto de detenido análisis. Por ello conviene reproducir la literalidad de los términos de dicho precepto: “Se acordará también, de oficio o a instancia de parte, la acumulación de procesos que estuvieren pendientes en el mismo o distinto juzgado o tribunal cuando entre los objetos de los procesos cuya acumulación se pretende exista tal conexión que, de seguirse por separado, pudieran dictarse sentencias con pronunciamientos o fundamentos contradictorios, incompatibles o mutuamente excluyentes.

Asimismo, se acumularán los procesos que tengan su origen en un mismo accidente de trabajo o enfermedad profesional, aunque no coincidan todas las partes o su posición procesal, salvo que hayan debido tramitarse mediante procedimientos administrativos separados, en cuyo caso solamente podrán acumularse las impugnaciones referidas a un mismo procedimiento.

A los procesos de oficio iniciados en virtud de comunicación de la autoridad laboral regulados en el artículo 148 se acumularán, de acuerdo con las reglas anteriores, las demandas individuales en que concurren identidad de personas y de causa de pedir respecto de la demanda de oficio, aunque pendan en distintos juzgados o tribunales. Dicha acumulación se acordará por el juzgado o tribunal mediante auto”.

Como se ha indicado el artículo 30 de la LRJS supone una reiteración de la limitación que contempla el artículo 25.4 de la LRJS<sup>342</sup> en el sentido de vetar la posibilidad de acumulación de procesos aun cuando se trate del mismo accidente de trabajo cuando se trate de procesos administrativos tramitados separadamente.

Y no es una reiteración innecesaria puesto que se concreta aún más la limitación que contempla el artículo 25.4 de la LRJS, dado que se acota la posibilidad de acumulación de procesos respecto de los casos en que existan impugnaciones referidas a un mismo procedimiento.

En definitiva, no son acumulables las acciones o procesos que surgen de procedimientos administrativos diversos como el relativo a la determinación de contingencia y el relativo a la impugnación de la resolución del recargo de prestaciones, tampoco lo serían las que impugnan el acta de Inspección que propone el recargo y los que impugnan la resolución del INSS que lo imponen<sup>343</sup>.

De lo expuesto podemos observar una: “Aparente falta de coordinación de la regla del artículo 30.2 de la LRJS<sup>344</sup>, que impide la acumulación de procesos que tengan su origen en un mismo accidente de trabajo y que traigan causa de procedimientos administrativos separados, con la regla del artículo 28.2 de la LRJS<sup>345</sup> que, en materia de prestaciones de Seguridad Social y recargo, permite tal acumulación, aunque procedan de actos distintos con los que tengan conexión directa”<sup>346</sup>.

---

<sup>342</sup> Artículo 25.4 de la LRJS: “En reclamaciones sobre accidente de trabajo y enfermedad profesional se podrán acumular todas las pretensiones de resarcimiento de daños y perjuicios derivadas de un mismo hecho, incluso sobre mejoras voluntarias, que el trabajador perjudicado o sus causahabientes dirijan contra el empresario u otros terceros que deban responder a resultados del hecho causante, incluidas las entidades aseguradoras, salvo que hayan debido tramitarse mediante procedimiento administrativo separado, en cuyo caso se estará a lo dispuesto en el artículo 30”.

<sup>343</sup> *Vid. Op. Cit. AAVV (TOSCANI GIMÉNEZ, D. y CLARK SORIANO, H.). Accidentes de trabajo... Thomson Reuters (2016) pág. 92.*

<sup>344</sup> Artículo 30.2 de la LRJS: “Asimismo, se acumularán los procesos que tengan su origen en un mismo accidente de trabajo o enfermedad profesional, aunque no coincidan todas las partes o su posición procesal, salvo que hayan debido tramitarse mediante procedimientos administrativos separados, en cuyo caso solamente podrán acumularse las impugnaciones referidas a un mismo procedimiento”.

<sup>345</sup> Artículo 28.2 de la LRJS: “Cuando en materia de prestaciones de Seguridad Social o sobre recargo de prestaciones, se impugne un mismo acto administrativo, o actos de reproducción, confirmación o ejecución de otro anterior, o actos entre los que exista conexión directa, se acordará la acumulación de los procesos aunque no coincidan todas las partes ni la posición procesal que ocupen. Dicha regla se aplicará a la impugnación de un mismo acto administrativo en las restantes materias competencia del orden social”.

<sup>346</sup> AAVV (Coord. CHOCHRÓN GIRALDEZ, M.A.). *Responsabilidad y construcción*. Tirant Lo Blanch (2017) pág. 485.

Siguiendo con el análisis del artículo 30.2 de la LRJS sobre acumulación obligatoria de los procesos que tengan su origen en un mismo accidente de trabajo o enfermedad profesional, aunque no coincidan todas las partes o su posición procesal, diremos que algunos autores como RABANAL CARBAJO, P. sostiene que no sería obligatoria la acumulación cuando intervengan en los procesos partes que nada tuvieran que ver, siempre que las acciones a resolver no tuvieran complejidad: “Atendiendo a las circunstancias del caso concreto la acumulación obligatoria del artículo 30.2 de la LRJS no sería tal cuando hubiera de resolverse acciones simples sin necesidad de convocar al proceso a partes que nada tienen que ver con él”<sup>347</sup>.

Recapitulando lo hasta ahora expuesto, el artículo 30 de la LRJS establece por tanto la regla general de acumulación de procesos que se denomina objetiva con el objetivo de evitar pronunciamientos contradictorios, incompatibles o excluyentes. Introduciendo reglas particulares si se trata de accidentes de trabajo, ya que se acumularán los procesos incluso aunque no coincidan todas las partes.

En definitiva, se deben acumular los procesos que tengan su origen en un mismo accidente de trabajo o enfermedad profesional, aunque no coincidan todas las partes o su posición procesal. Con una excepción muy importante y es que se hubieran debido tramitar mediante procedimientos administrativos separados, en cuyo caso solamente pueden acumularse las impugnaciones referidas a un mismo procedimiento. No exigiéndose identidad subjetiva (aunque no coincidan todas las partes o su posición procesal) frente a las acciones que el trabajador accidentado o sus causahabientes pueden acumular frente al empresario o terceros que deban responder del hecho causante.

Para concluir este apartado diremos que la sección cuarta (del Título III del capítulo I del Libro I) regula las disposiciones comunes, en concreto artículo 34 de la LRJS se refiere a los aspectos temporales o momento de la acumulación, así como la separación de uno o varios procesos de una acumulación acordada.

---

<sup>347</sup> RABANAL CARBAJO, P. *La acumulación de pretensiones y autos en materia de AT. La acumulación de pretensiones y autos en materia de accidente de trabajo derivada del nuevo artículo 25.4 y 5 LRJS* Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, ISSN 2174-7504, núm. 99 (2012) pág. 159.

“1. La acumulación de acciones y procesos deberá formularse y acordarse antes de la celebración de los actos de conciliación, en su caso, y de juicio, salvo que se proponga por vía de reconvencción.

2. Acordada la acumulación de procesos, podrá ésta dejarse sin efecto por el juez o tribunal respecto de uno o varios de ellos, si concurren causas que justifiquen su tramitación separada”.

La consecuencia última de la acumulación de acciones y procesos, se contempla en el último artículo de este capítulo sobre acumulación de acciones y procesos, estableciendo el artículo 35 de la LRJS una disposición común tanto a la acumulación de acciones como de procesos, al señalar que tal acumulación llevará a la discusión y resolución conjunta de tales cuestiones, dando así cumplimiento a uno de los principios generales que imperan en el proceso de la jurisdicción social, cual es el principio de economía procesal.

#### **4.4.- Acumulación de ejecuciones y recursos**

Las normas sobre acumulación también alcanzan a las ejecuciones y recursos en aplicación de los principios generales de concentración y economía procesal.

La acumulación de ejecuciones se refiere a las ejecuciones ya existentes con base en los títulos ejecutivos cuyo cometido responde no solo al principio de evitar pronunciamientos contradictorios sino de lograr una satisfacción equitativa entre “Ejecutantes de igual derecho”<sup>348</sup>.

La acumulación de recursos de suplicación y casación no pivota sobre los procesos sino sobre la identidad de recursos a resolver como consecuencia de la identidad de asuntos y partes resueltos en las sentencias que se impugnan.

El capítulo II del Título III del Libro I, en sus artículos 36 a 41 de la LRJS, se refiere a la acumulación de ejecuciones, dando unas reglas generales cuando esas ejecuciones se dirijan con el mismo deudor.

Las directrices generales son que la acumulación podrá acordarse de oficio o a instancia de parte y se acumularán al primero en que se ordenó el despacho de la

---

<sup>348</sup> *Op. Cit.* BAJO GARCÍA, I. *La acumulación en la Jurisdicción social...* pág. 16.

ejecución. No obstante, en esta materia no se contienen normas específicas sobre accidentes de trabajo.

Las reglas de acumulación de recursos, sin embargo, no se contienen en el capítulo II del Libro I, sino que el artículo 33 LRJS<sup>349</sup> se remite al artículo 234 LRJS, que se encuadra en el Libro III, Título V relativo a los recursos de casación y suplicación.

Este precepto sí es una norma particular sobre accidentes de trabajo, ya que en el punto tres se dispone que: “En los recursos sobre pretensiones derivadas de un mismo accidente de trabajo o enfermedad profesional, cuando exista más de una sección, conocerá de ellos la sección que esté conociendo del primero de dichos recursos, siempre que conste dicha circunstancia de las actuaciones o se ponga de manifiesto al tribunal por alguna de las partes”.

Teniendo en cuenta que el punto primero exige para la viabilidad de la acumulación que entre las pretensiones exista identidad de objeto y de alguna de las partes, se puede entender que la regla particular en materia de accidentes de trabajo se limita a la exigencia de que la pretensión derive del mismo accidente de trabajo o enfermedad profesional.

En cuanto a la tramitación de la acumulación de recursos, el artículo 234 de la LRJS lo delimita claramente, ya que establece que será la Sala la que a la vista de las actuaciones y examinadas las mismas, previa dación de cuenta del Letrado de la Administración de Justicia, acordará tal acumulación en resolución motivada, que adoptará generalmente la forma de auto, aunque pudiera también admitirse la posibilidad de disponer la acumulación con una mera providencia sucintamente motivada, contra la cual no se admitirá recurso.

La acumulación puede ser instada bien por la parte o bien apreciarse de oficio. En cualquier caso, la acumulación debe acordarse antes del señalamiento para votación y fallo o para vista. No obstante, podrá dejarse sin efecto la acumulación en todo o en parte si se evidenciaren posteriormente causas que justifiquen su tramitación separada.

---

<sup>349</sup> Artículo 33 de la LRJS: “Reglas de la acumulación de recursos. La acumulación de recursos de suplicación y casación se regirá por lo dispuesto en el artículo 234”.

El magistrado que ha de conocer de los procesos acumulados será aquel al que se le hubiera turnado el primero de los recursos al que posteriormente se le acumulan los demás, si fueren turnados en igualdad de fechas, será al más moderno. La acumulación producirá el efecto general de discutirse y resolverse conjuntamente todas las cuestiones planteadas.

### **5.- Actos previos al acto del juicio**

Para GÓMEZ GARRIDO, L.M. “Uno de los principios que caracterizan al proceso judicial laboral es el principio de concentración puesto que en la fase declarativa o de cognición, buena parte de los eventos procesales relevantes se concentran en el acto del juicio, no obstante lo cual, se permite la práctica de determinadas actuaciones procesales previas al mismo, como son la prueba anticipada, diligencias preliminares y por supuesto medidas cautelares”<sup>350</sup>.

En este epígrafe abordaremos las líneas generales de cada uno de estos actos, y las particularidades que tienen en el ámbito de los accidentes laborales, fundamentalmente en cuanto al cómputo de plazos procesales.

#### **5.1.- Actos preparatorios, diligencias preliminares y medidas precautorias**

Dentro del Libro II Título I “Del proceso ordinario”, se comprenden una serie de previsiones en el capítulo I relativas a actos preparatorios y diligencias preliminares, la anticipación y aseguramiento de la prueba y las medidas cautelares, así como acumulación de autos.

Procedemos a delimitar conceptualmente su alcance para a continuación exponer las especialidades que cada uno de ellos presenta en el ámbito de los accidentes de trabajo.

Debemos resaltar las notas comunes de los actos preparatorios, diligencias preliminares y medidas precautorias: se trata de actos previos al ejercicio de la acción o al acto del juicio, de carácter voluntario y que requieren la intervención judicial.

---

<sup>350</sup> GÓMEZ GARRIDO, L.M. *El orden jurisdiccional social. Derecho del trabajo, seguridad social y proceso laboral*. La Ley (2010) pág. 941.

La LRJS regula en los artículos 76 y 77 de la LRJS los actos preparatorios y las diligencias preliminares, ocupándose de los actos precautorios: medidas de aseguramiento y anticipación de la prueba en el artículo 78 de la LRJS.

Los actos preparatorios como su propio nombre indica tienden a preparar el proceso posterior, lo cual conlleva que existe una idea previa de iniciar el mismo, y su finalidad es precisamente asegurar el devenir del proceso, para encauzar adecuadamente la pretensión. Aun cuando no se hubiera iniciado el proceso requieren de la intervención del órgano judicial.

La solicitud de actos preparatorios y diligencias preliminares se regula en el artículo 76 de la LRJS (en lo que aquí interesa el apartado quinto de este precepto se refiere a la solicitud de entrada en el domicilio como centro de trabajo por parte de la Inspección de Trabajo) y en el artículo 77 de la LRJS relativo a la exhibición previa de documentos. La solicitud de estos actos se eleva al órgano judicial, con anterioridad a la preparación o presentación de la demanda por parte de los sujetos interesados (aquellos que pretenden demandar).

Son actos previos al inicio del proceso, y suponen una actividad indagatoria sobre hechos que están relacionados con la cuestión debatida “A los efectos de evitar demandas estériles”<sup>351</sup>.

La denominada fase previa o preparatoria de la demanda alcanza al derecho a la tutela judicial efectiva y a la garantía de indemnidad, siendo su objeto principal clarificar determinadas cuestiones antes del inicio del proceso principal.

Las cuestiones preparatorias son de diversa índole, y es de aplicación el listado de las comprendidas en el artículo 256 de la LEC de conformidad con lo dispuesto en el artículo 76 de la LRJS<sup>352</sup>.

---

<sup>351</sup> *Op. Cit.* AAVV (Drs. GOERLICH PESET, J.M. y MERCADER UGUINA, J.R.). *Practicum Social*. Lex nova (2010) pág. 2118.

<sup>352</sup> Artículo 76 de la LRJS: “Solicitud de actos preparatorios y diligencias preliminares.

1. Quien pretenda demandar, podrá solicitar del órgano judicial que aquel contra quien se proponga dirigir la demanda preste declaración acerca de algún hecho relativo a la personalidad, capacidad, representación o legitimación de éste, o con igual finalidad aporte algún documento, cuyo conocimiento sea necesario para el juicio.

Como regla particular en los procesos sobre accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, y en general en materia de prevención de riesgos laborales, impera una regla específica en cuanto al cómputo de plazos se refiere, ya que los días del mes de agosto serán hábiles para su adopción y ejecución (artículo 43.4 de la LRJS).

Pero las particularidades en la materia que nos ocupa no solamente se ciñen al ámbito del cómputo de días en los plazos procesales, sino también propiamente a los actos en sí.

Nos estamos refiriendo al apartado quinto de este precepto relativo a la solicitud de autorización judicial para que por parte de la Inspección de Trabajo se pueda levantar acta en el domicilio del afectado cuando este coincida con el centro de trabajo y exista oposición por parte de aquél. Indicar asimismo que su valor como medio de prueba será abordado ampliamente en el capítulo V de nuestro trabajo.

Señala el artículo 76.5 de la LRJS que: “La Inspección de Trabajo y Seguridad Social y, en su caso, la Administración laboral, cuando el centro de trabajo sometido a inspección coincidiese con el domicilio de la persona afectada, podrá solicitar la correspondiente autorización judicial, si el titular se opusiere o existiese riesgo de tal

---

Igualmente podrá solicitarse, por quien pretenda demandar, la determinación de quiénes son los socios, partícipes, miembros o gestores de una entidad sin personalidad y las diligencias necesarias encaminadas a la determinación del empresario y los integrantes del grupo o unidad empresarial, así como la determinación de las personas concurrentes a la producción de un daño con la persona a la que se pretenda demandar y la cobertura del riesgo en su caso.

2. El juicio podrá también prepararse por petición de quien pretenda iniciar un proceso para la defensa de los intereses colectivos, al objeto de concretar a los integrantes del grupo de afectados cuando, no estando determinados, sean fácilmente determinables. A tal efecto el tribunal adoptará las medidas oportunas para la averiguación de los integrantes del grupo, de acuerdo a las circunstancias del caso y conforme a los datos suministrados por el solicitante, incluyendo el requerimiento al demandado para que colabore en dicha determinación.

3. Podrá formularse también petición de práctica de otras diligencias y averiguaciones necesarias para preparar el juicio de las previstas en el artículo 256 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

4. Cuando la realización de la diligencia solicitada pueda afectar a la intimidad personal u otro derecho fundamental, el juzgado o tribunal, de no mediar el consentimiento del afectado, podrá autorizar dicha actuación en la forma y con las garantías establecidas en los apartados 4 a 6 del artículo 90.

5. La Inspección de Trabajo y Seguridad Social y, en su caso, la Administración laboral, en el ejercicio de sus funciones, cuando el centro de trabajo sometido a inspección coincidiese con el domicilio de la persona afectada, podrá solicitar la correspondiente autorización judicial, si el titular se opusiere o existiese riesgo de tal oposición, en relación con los procedimientos administrativos de los que conozca o pueda conocer posteriormente la jurisdicción social, o para posibilitar cualquier otra medida de inspección o control que pudiera afectar a derechos fundamentales o libertades públicas.

6. Contra la resolución judicial denegando la práctica de estas diligencias no cabrá recurso alguno, sin perjuicio del que en su día puedan interponerse contra la sentencia”.

oposición, en relación con los procedimientos administrativos de los que conozca o pueda conocer posteriormente la jurisdicción social, o para posibilitar cualquier otra medida de inspección o control que pudiera afectar a derechos fundamentales o libertades públicas”.

La solicitud de entrada en el domicilio presenta unos requisitos formales ya que debe formularse mediante escrito razonado, no siendo necesario que revista la forma de demanda.

El órgano judicial competente será el del domicilio de la persona que, en su caso, hubiera de declarar, exhibir o intervenir de otro modo en las actuaciones que se acordaran para preparar el juicio. Y contra esta resolución no cabe recurso alguno.

Las medidas precautorias tienen como cometido no ya preparar el proceso sino prever o anticipar la práctica de la prueba ya sea antes de incoar el proceso o antes del juicio, son las medidas de anticipación o aseguramiento de la prueba.

El artículo 78 de la LRJS se refiere a las denominadas medidas precautorias que tratan de asegurar la prueba o: “Garantizar la efectividad última del proceso”<sup>353</sup>.

Se pueden interesar no solo de quien pretenda demandar, sino también de quien se presuma que va a ser demandado.

En cuanto a los requisitos formales, no se exige demanda, sino una mera solicitud ante la autoridad judicial, que ha de estar motivada, indicado el temor fundado de que el acto que pide no pueda realizarse en el momento procesal oportuno o bien presente graves dificultades para su realización

Tales medidas pueden consistir en un examen de testigo por existir peligro inminente de vida, por su avanzada edad o, por razones de estancia en lugar en que sea muy difícil la comunicación o por cualquier motivo que sea grave y esté justificado.

El juez resolverá por medio de auto y si es denegatoria, contra tal resolución no cabe recurso alguno.

---

<sup>353</sup> AAVV (Coord. GOERLICH PESET, J.M.). *Curso de Derecho Procesal Laboral*. Tirant Lo Blanch (2019) pág. 141.

Nuevamente siendo el legislador consciente de la prioridad que debe otorgarse a estas medidas a los efectos de que no se vea frustrada su virtualidad, contiene la ya reseñada norma especial diciendo que no serán inhábiles los días del mes de agosto para la adopción de las mismas, en particular en materia de prevención de riesgos laborales, accidentes de trabajo y enfermedades profesionales (artículo 43.2 de la LRJS).

### **5.2.- Medidas cautelares**

Las medidas cautelares se configuran como aquel instrumento de carácter procesal que permite reforzar la protección jurisdiccional del derecho fundamental de tutela judicial efectiva (artículo 24 de la CE) y que, por ende, se halla vinculado indisolublemente al mismo, ya que la tutela judicial no es tal sin medidas cautelares adecuadas que aseguren el efectivo cumplimiento de la resolución definitiva que recaiga en el proceso.

Por tanto, el artículo 24.1 de la CE que consagra el derecho a la tutela judicial efectiva, ampara al Juez, a adoptar las medidas cautelares que resulten necesarias para asegurar la eficacia real del pronunciamiento futuro que recaiga en el proceso cuando de no hacerlo se ponga en riesgo tal efectividad.

Las medidas cautelares están orientadas por tanto a otorgar una suerte de justicia provisional, y deben, en principio, concederse a quien sea capaz de exhibir inicialmente una apariencia de buen derecho o *fumus boni iuris* y acreditar el peligro de mora procesal o *periculum in mora*.

Como se ha indicado las medidas cautelares alteran el principio de concentración inspirador del proceso laboral (artículo 74 de la LRJS) al disgregar del principio de unidad de actuaciones un acto procesal, pero cuya realización resulta crucial para asegurar el efectivo cumplimiento de la resolución definitiva que recaiga en el proceso.

“Las novedades en la LRJS en medidas cautelares son particularmente importantes. Téngase en cuenta que la LPL contenía una regulación escasa y se centraba en la regulación de embargo preventivo. La LRJS regula las medidas cautelares de un modo más completo”<sup>354</sup>.

---

<sup>354</sup> AAVV (Coord. TRILLO GARCÍA A.R.). *Análisis de la nueva Ley Reguladora de la Jurisdicción social*. Tirant Lo Blanch (2014) pág. 78.

Las reglas generales sobre medidas cautelares se regulan en el artículo 79.1 de la LRJS<sup>355</sup>, remitiéndose, como era de prever a la LEC, en cuanto a las normas sobre medidas cautelares se refiere (artículos 721 a 747 de la LEC) con la necesaria adaptación a las particularidades del proceso social.

No obstante y como tendremos ocasión de examinar en el capítulo VIII de nuestro trabajo, cuando se trate del procedimiento de impugnación de actos administrativos sancionadores por infracción de las medidas de seguridad, la LRJS se remite (artículo 79.2) no ya a la LEC sino a la LRJCA, en concreto los artículos 129 a 136, lo cual traerá no pocos problemas de conciliación de legislaciones, como el supuesto de exención de prestación de caución para trabajadores en el orden jurisdiccional social (artículo 79.1 de la LRJCA) y exigencia en el campo administrativo (artículo 133 de la LRJCA).

Será el actor, principal o reconvenicional, quien puede solicitar del tribunal la adopción de las medidas cautelares que considere necesarias, siempre y cuando las mismas estén orientadas a asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera otorgarse en la sentencia, si esta llegara a ser estimatoria de sus pretensiones.

Por tanto, es necesario que concurren una serie de presupuestos previos: *el fumus bonus iuris* o apariencia de buen derecho y el *periculum in mora* o peligro de mora procesal.

---

<sup>355</sup> Artículo 79.1 de la LRJS: “Régimen aplicable para la adopción de medidas cautelares. Las medidas cautelares que resulten necesarias para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera acordarse en sentencia se regirán por lo dispuesto en los artículos 721 a 747 de la Ley de Enjuiciamiento Civil con la necesaria adaptación a las particularidades del proceso social y oídas las partes, si bien podrá anticiparse en forma motivada la efectividad de las medidas cuando el solicitante así lo pida y acredite que concurren razones de urgencia o que la audiencia previa puede comprometer el buen fin de la medida cautelar.

Cuando el proceso verse sobre la impugnación de actos de Administraciones públicas en materia laboral y de seguridad social, la adopción de medidas cautelares se regirá, en lo no previsto en esta Ley, por lo dispuesto en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en sus artículos 129 a 136.

Los trabajadores y beneficiarios de prestaciones de Seguridad Social y los sindicatos, en cuanto ostentan la representación colectiva de sus intereses, así como las asociaciones representativas de los trabajadores autónomos económicamente dependientes, estarán exentos de la prestación de cauciones, garantías e indemnizaciones relacionadas con las medidas cautelares que pudieran acordarse”.

Tal y como destaca la LEC en su Exposición de motivos, *el fumus boni iuri* o apariencia de buen derecho, el peligro de la mora procesal y la prestación de caución son, desde luego, imprescindibles para la adopción de medidas cautelares.

El momento en que pueden solicitarse será antes de comenzar el proceso, junto con la demanda o pendiente ya el litigio y como regla, no se adoptan sin previa contradicción, salvo casos justificados y de urgencia en que puedan acordarse sin oír al sujeto pasivo de la medida que se pretende vinculado no obstante a una oposición inmediatamente posterior.

Como acabamos de indicar, las medidas cautelares deben adoptarse oídas las partes, si bien podrá anticiparse en forma motivada la efectividad de las medidas cuando el solicitante así lo pida y acredite que concurren razones de urgencia o que la audiencia previa puede comprometer el buen fin de la medida cautelar (artículo 79.1 de la LRJS).

En este sentido en los procesos de impugnación de resoluciones administrativas en materia laboral o Seguridad Social no prestacionales, el juez antes de adoptar la medida oirá a las partes por tres días, salvo que concurren razones de especial urgencia, en cuyo caso se podrá anticipar la medida sin perjuicio de la posterior audiencia de las partes. (artículo 152.1 de la LRJS).

El artículo 727 de la LEC enumera las medidas específicas que pueden adoptarse, entre otras: el embargo preventivo, la intervención o la administración judiciales, el depósito de cosa mueble, la anotación preventiva de demanda u otras anotaciones registrales, la orden judicial de cesar provisionalmente en una actividad; la de abstenerse temporalmente de llevar a cabo una conducta; o la prohibición temporal de interrumpir o de cesar en la realización de una prestación que viniera llevándose a cabo, la intervención y depósito de ingresos obtenidos mediante una actividad que se considere ilícita y cuya prohibición o cesación se pretenda en la demanda, y, en general, aquellas otras medidas que, para la protección de ciertos derechos, prevean expresamente las leyes, o que se estimen necesarias para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiese otorgarse en la sentencia estimatoria que recayere en el juicio.

Como reglas generales, el artículo 54.3 de la LRJS dispone que los actos de comunicación relativos a las medidas cautelares pueden dilatarse si su notificación inmediata puede poner en peligro la efectividad de la medida adoptada.

En la sentencia que recaiga en el proceso principal, resolviendo, en su caso, la cuestión de fondo planteada se decidirá lo oportuno sobre las medidas cautelares subsistentes en dicho momento (artículo 82.2 de la LRJS)<sup>356</sup>

Como particularidades propias del ámbito de los accidentes laborales, como ya hemos comentado una regla especial es la relativa al cómputo como días hábiles del mes de agosto (artículo 43.4.2 de la LRJS).

Esta es una norma singular respecto de la regla general que señala que los días del mes de agosto son inhábiles para la práctica de actos procesales (artículo 183 de la LOPJ), sin perjuicio de que ya el propio legislador pueda habilitar días y horas inhábiles (artículo 84.2 de la LOPJ) y precisamente al amparo de esta habilitación se incardina esta norma.

En cuanto a la caución, en estos procesos, los trabajadores, los beneficiarios de prestaciones de la seguridad social, los sindicatos y las asociaciones de trabajadores autónomos económicamente independientes, no deberán prestar caución (artículo 79.3 de la LRJS).

En este sentido el Tribunal Constitucional [STC, 45/2002, de 3 de Abril de 2002, (RTC 2632/1998)]<sup>357</sup> determina que aunque la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita, no contiene un precepto expreso sobre la materia, en interpretación analógica del artículo 6.5 de la misma (que se refiere a la exoneración del pago de los beneficiarios de la asistencia jurídica gratuita del pago de tasa judicial y depósitos) la exigencia de una caución o fianza desproporcionada sería contraria al derecho a la tutela judicial efectiva.

---

<sup>356</sup> SALINAS MOLINA, F. *Aspectos constitucionales de las medidas cautelares*. Actum social. Lefebvre (2014) pág. 83.

Finalmente encontramos otra regla especial en el artículo 152 de la LRJS cuando se trate de la impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social excluidas las prestacionales, que permite tanto al trabajador o trabajadores afectados, su representación unitaria o sindical y al empresario, solicitar el alzamiento, mantenimiento o adopción de la medida cautelar relativa a la suspensión del acto o resolución administrativos recurridos y en general cuantas medidas aseguren la efectividad de la sentencia.

Para la adopción de la medida se dará audiencia al empresario, a los trabajadores afectados y a los representantes de los trabajadores, pudiendo el juez requerir la presencia del funcionario de la Inspección de trabajo y de Seguridad Social (que hubiera acordado la paralización de los trabajos) y sus asistentes.

En estos procedimientos, las entidades gestoras, colaboradoras y servicios públicos de salud, podrán solicitar las medidas cautelares que procedan en orden al aseguramiento de las prestaciones que deban dispensar o anticipar las citadas entidades. Los trabajadores y su representación unitaria o sindical podrán igualmente solicitar la adopción de las mismas medidas cautelares en relación con el referido aseguramiento.

Otra regla particular se residencia en el ámbito de los procesos sobre Seguridad Social en materia de reclamaciones derivadas de accidente de trabajo y enfermedad profesional, nos estamos refiriendo al artículo 142 de la LRJS. Este precepto dispone que si no se aporta el documento acreditativo de la cobertura del riesgo se podrá adoptar embargo preventivo o cualesquiera otras medidas cautelares necesarias.

Así, si en la demanda no se consigna el nombre de la entidad gestora o Mutua, el Letrado de la Administración de Justicia antes del señalamiento del juicio, habrá de requerir al empresario para que en el plazo de cuatro días acredite la cobertura del riesgo y si no lo hace, previa audiencia del TGSS puede acordar el embargo preventivo de bienes a efectos de aseguramiento del resultado del juicio.

El legislador (artículo 142 de la LRJS) señala que será necesaria la audiencia de la TGSS, y esta audiencia tiene su razón de ser en primer lugar en el hecho de que se busca obtener una mejor información en torno a la real falta de cobertura, antes de acordar una medida más gravosa como es el embargo preventivo y en segundo lugar en la

estimación de la determinación del posible coste de las prestaciones demandadas, puesto que el embargo se hará en cantidad suficiente para asegurar el resultado del juicio.

Es decir, en la demanda, se habrá de indicar el nombre de la entidad gestora o Mutua con quien el empresario tenga asegurado el riesgo. Si no se indica el nombre de la entidad que asegura el riesgo, el Letrado de la Administración de Justicia, antes del señalamiento del juicio, requerirá al empresario demandado para que presente el documento acreditativo del aseguramiento del riesgo y si no lo hace, previa audiencia del TGSS puede acordar el embargo preventivo de bienes a efectos precisamente de aseguramiento del resultado del juicio (artículo 142 de la LGSS, en relación con los artículos 254 y ss. de la LRJS).

En cuanto al procedimiento para la adopción de la medida cautelar en estos procesos sobre Seguridad Social, habrá que estar a las reglas generales previstas en la LEC (artículos 721 y ss.). Siendo la regla general la audiencia al demandado, y como se ha indicado la audiencia a la TGSS, resolviendo el juez mediante auto, contra el que cabe interponer recurso de reposición no habiendo previsión normativa que permita el acceso a la suplicación.

En la adopción de la medida cautelar imperarán las reglas de ponderación, permitiendo al juez la valoración de los presupuestos necesarios en la adopción de la medida cautelar.

Es por ello, que aun cuando el tenor literal del artículo 142 de la LRJS se refiere imperativamente a la adopción del embargo preventivo acordará, si no presenta el empresario documento acreditativo de la cobertura del riesgo, tal expresión podría matizarse atendiendo a la ponderación de las circunstancias que concurran en el caso concreto.

Valorada la apariencia de buen derecho, en cuanto al peligro de mora procesal diremos que radica en la posibilidad de que el empresario no tuviere asegurado el riesgo. En estos casos el peligro no estaría tanto en el riesgo de impago, por cuanto el INSS, como responsable subsidiario ampararía al trabajador en el pago de la prestación, sino de asegurar que la responsabilidad sea cumplida y satisfecha por el empresario infractor que no aseguró tal riesgo.

En el fondo, con la medida cautelar se protege la defensa del interés público, el del INSS como gestor del fondo de garantías de accidentes de trabajo que será el único responsable para el supuesto de condena a un empresario no asegurado que resulta insolvente<sup>358</sup>.

Se puede solicitar el embargo de oficio o por cualquier interesado en cualquier momento del proceso, esto es desde el momento de presentación de la demanda (la LEC prevé la posibilidad de que se solicite antes) y antes de la finalización del mismo (sentencia). Siendo juez competente el órgano judicial que esté conociendo del proceso.

En cuanto a si con la solicitud debe o no presentarse caución, podríamos considerar que cabe eximir de ese requisito ya que en el proceso laboral la misma puede acordarse de oficio, a diferencia del procedimiento en el ámbito civil, teniendo en cuenta además que el artículo 79.3 de la LRJS se refiere a la exención de prestación de caución para las medidas cautelares por parte de los trabajadores y beneficiarios de prestaciones de Seguridad Social y por parte de los sindicatos, en cuanto ostentan la representación colectiva de sus intereses, así como de las asociaciones representativas de los trabajadores autónomos económicamente dependientes.

También hemos de señalar que como tal medida cautelar que es, en cuanto a su alzamiento y modificación habrá que estar a las previsiones contenidas en la LEC (artículo 743 de La LEC).

Y aunque hemos hecho referencia a la adopción del embargo (artículo 142 de la LRJS) como medida cautelar propia del campo de los procedimientos de prestaciones de Seguridad Social (ante la falta de aportación del nombre de la entidad aseguradora), el ordenamiento jurídico contempla otras medidas cautelares, como son la paralización de los trabajos de la empresa por la infracción de las normas de seguridad, no solo en el artículo 152 de la LRJS relativo a la impugnación de sanciones, sino también y muy específicamente en el artículo 242 de la LGSS<sup>359</sup>.

---

<sup>358</sup>*Op. Cit. Vid. AAVV (BLASCO PELLICER, A. y GOERLICH PESET, J.M.). Ley de la Jurisdicción Social. Tirant Lo Blanch (2016) pág. 1041.*

<sup>359</sup> Artículo 242 de la LGSS: "Incumplimientos en materia de accidentes de trabajo. El incumplimiento por parte de las empresas de las órdenes de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y de las resoluciones de la autoridad laboral en materia de paralización de trabajos que no cumplan las normas de seguridad y salud se equipará, respecto de los accidentes de trabajo que en tal caso pudieran producirse,

Por último queremos señalar que la LRJS asimismo contempla una previsión expresa de adopción de medidas cautelares en los casos en que nos encontremos ante una situación de acoso, que como sabemos puede ser calificada de contingencia profesional, estableciendo el artículo 180.4 de la misma que “Cuando la demanda se refiera a protección frente al acoso, así como en los procesos seguidos a instancia de la trabajadora víctima de la violencia de género para el ejercicio de los derechos que le sean reconocidos en tal situación, podrán solicitarse, además, la suspensión de la relación o la exoneración de prestación de servicios, el traslado de puesto o de centro de trabajo, la reordenación o reducción del tiempo de trabajo y cuantas otras tiendan a preservar la efectividad de la sentencia que pudiera dictarse, incluidas, en su caso, aquéllas que pudieran afectar al presunto acosador o vulnerador de los derechos o libertades objeto de la tutela pretendida, en cuyo supuesto deberá ser oído éste”.

---

a la falta de formalización de la protección por dicha contingencia de los trabajadores afectados, con independencia de cualquier otra responsabilidad o sanción a que hubiera lugar.”

## **CAPITULO V. EL ACTO DEL JUICIO**

En este capítulo nos vamos a centrar en el desarrollo del acto del juicio que tiene lugar cuando las partes entran en Sala y se declara por el juez la apertura del acto del juicio donde van a imperar los principios de oralidad, inmediación y concentración (artículo 74 de la LRJS).

Destacaremos las particularidades propias de los elementos objetivos del proceso centradas en el ámbito del accidente laboral y que en cierta medida, vienen a constituir una recapitulación de lo hasta ahora expuesto, ya que los problemas planteados en torno al conflicto de competencias, la intervención de una pluralidad de sujetos (empresario, trabajador, Mutuas, entidad gestora...), inadecuación de procedimiento, acumulación de acciones y los defectos por omisión de aportación de documentación requerida (véase, expediente administrativo) deben ser filtrados en este primer momento del acto del juicio como cuestiones previas.

Las singularidades que destacaremos afectan ya al propio inicio del acto del juicio momento en que va a ser ratificada de un modo oral la demanda en su día formulada, y que como ya avanzamos en capítulos previos, tal ratificación conllevará la necesidad de sujetarse no solo a lo expuesto en la misma, sino también vinculación a lo manifestado en la reclamación administrativa previa, en aplicación del artículo 72 de la LRJS. Peculiaridad esta propia de los procesos sobre prestaciones de Seguridad Social, puesto que constituye la excepción a la regla general tras la eliminación de la reclamación administrativa previa por la Ley 39/2015 de 1 de octubre del Procedimiento

Administrativo Común de las Administraciones Públicas y que alcanzará a las posiciones del demandado en su reconvención, al estar asimismo limitada a lo expresado en reclamación administrativa previa.

Mayor interés y por ende mayor atención nos ocupará la fase nuclear del acto del juicio relativa a la práctica de la prueba, por cuanto las particularidades propias de los procesos sobre accidentes laborales se concentran en una regla procesal especial introducida por la LRJS, artículo 96 de la LRJS, al establecer una suerte de inversión de la carga probatoria, elemento sobre el que pivota la valoración por la autoridad judicial de la prueba vertida y practicada en el acto del juicio.

Efectuaremos un análisis exhaustivo de otros instrumentos procesales clave en la valoración por parte del juez de la actividad probatoria, como son las presunciones legales.

La presunción es un instrumento jurídico encaminado a acreditar un hecho distinto del hecho afirmado y probado por las partes procesales, en virtud del nexo que existe entre ambos, ya sea porque lo imponga la ley (presunción legal) o porque se infiera de las reglas del criterio humano o de las máximas de la experiencia (presunciones no legales).

“Mientras que en las presunciones legales la referencia al mecanismo presuntivo reviste a lo sumo el significado interpretativo de una norma de presunción, en la presunción judicial dicho mecanismo representa el banco de control de la lógica del juez en los límites previstos por el ordenamiento”<sup>360</sup>.

Cuando la presunción legal se establece salvo prueba en contrario, dicha prueba podrá dirigirse tanto a probar la inexistencia del hecho presunto, como a demostrar que no existe el enlace entre el hecho probado o admitido que fundamenta la presunción y el hecho que se presume, de manera que la presunción legal, salvo que se trate de presunción *iuris et de iure* (la cual no admitiría prueba en contrario) puede ser atacada, tanto por la vía de negar el hecho base que le sirve de apoyo, como por la inexistencia del enlace que necesariamente ha de existir entre el hecho probado y presumido.

---

<sup>360</sup> GAMA LEYVA, R. *Las presunciones en el Derecho*. Tirant Lo Blanch (2019) pág. 68.

Por tanto, analizaremos el contenido del artículo 156 de la LGSS en el que se recogen las presunciones legales a la hora de determinar cuando la contingencia va a poder ser calificada como de profesional.

Asimismo, abordaremos aspectos que, si bien no son nítidamente procesales sino sustantivos, consideramos oportuno, no obstante, referir por su importancia, en concreto, la incidencia de los derechos fundamentales con los medios de prueba y su validez en la aportación al proceso, todo ello dentro del campo del accidente laboral.

Una vez expuestas las líneas generales sobre la temática a tratar, procedemos a continuación a examinar el desarrollo del acto del juicio con las particularidades que en sede de accidente laboral puede el mismo tener.

Así, decretada la apertura del juicio, las partes podrán plantear con carácter previo las denominadas cuestiones previas, esto es, todas aquellas cuestiones a que hemos hecho referencia en los capítulos previos relativos a la posible inobservancia de los presupuestos procesales sobre falta de jurisdicción, defectos en la capacidad o representación, litisconsorcio, inadecuación de procedimiento, acumulación indebida, prejudicialidad, o cualquier defecto en la interposición de la demanda, no advertido con anterioridad.

Algunos de estos defectos son subsanables, en cuyo caso, en aplicación del principio de economía procesal, se intentará la subsanación del defecto apreciado, otorgándose un plazo de cuatro días, tal y como preceptúa el artículo 81 de la LRJS. No obstante, otros defectos como la falta de capacidad serán insubsanables.

Como cuestión previa a tener en cuenta, indicaremos, que la falta de remisión del expediente administrativo en los procesos sobre prestaciones de Seguridad Social no impedirá la celebración del juicio, ya que el mismo va a continuar igualmente.

Ahora bien, la posibilidad de suspensión está contemplada legalmente (artículo 145 de la LRJS) permitiendo así que se inste nuevamente la remisión del expediente, con apercibimiento de que, de no hacerse, podrán tenerse por probados aquellos hechos alegados por el demandante cuya prueba fuera imposible o de difícil demostración por medios distintos de aquél.

Una vez resueltas las cuestiones previas, a continuación, el demandante ratificará o ampliará su demanda, aunque en ningún caso podrá hacer en ella variación sustancial (artículo 82.c de la LRJS).

Siendo regla particular en el ámbito del accidente laboral la relativa a la vinculación de lo expuesto en el expediente administrativo, en los procesos sobre prestaciones de Seguridad Social, y en este sentido el artículo 143.4 de la LRJS dice expresamente que “En el proceso no podrán aducirse por ninguna de las partes hechos distintos de los alegados en el expediente administrativo, salvo en cuanto a los hechos nuevos o que no hubieran podido conocerse con anterioridad”.

La interdicción de la variación sustancial de la demanda tiene su raíz en el derecho a no sufrir indefensión en el desarrollo del proceso [(STS, Sala de lo Social, de 18 de julio de 2005 (rec. núm. 1393/2004)].

La variación debe considerarse sustancial cuando afecta de forma decisiva a la configuración de la pretensión ejercitada o a los hechos en que esta se funda, introduciendo con ello un elemento de innovación esencial en la delimitación del objeto del proceso, susceptible a su vez de generar para la parte demandada una situación de indefensión.

La prohibición de variación sustancial de la demanda en el acto del juicio tiene asimismo su reflejo en el ámbito del proceso civil, que también prohíbe esta variación sustancial de la demanda en aplicación de lo que se ha denominado principio de *mutatio libelli*, artículo 412 de la LEC.

Continuando con el desarrollo del acto del juicio, una vez ratificado el actor en su demanda, e introducidas, en su caso, las variaciones o modificaciones admisibles, se tienen por hechas tales manifestaciones de parte y se concede la palabra al demandado quien, debe contestar afirmando o negando concretamente los hechos de la demanda, y alegando cuantas excepciones estime procedentes (artículo 85.2 de la LRJS).

En la posición del demandado encontramos dos particularidades de los procesos sobre accidente laboral, una relativa al caso de avenencia o allanamiento de la parte y otra en el ámbito de la reconvención.

La posibilidad de allanarse a las pretensiones quedará limitada en el ámbito de la Seguridad social ya que el artículo 3 de la misma dispone la irrenunciabilidad de los derechos de la Seguridad Social y que: “Será nulo todo pacto, individual o colectivo, por el cual el trabajador renuncie a los derechos que le confiere la presente ley”.

La otra particularidad, radica en el hecho de que el demandado únicamente podrá formular reconvencción cuando la hubiese anunciado en la contestación a la reclamación previa en materia de prestaciones de Seguridad Social o resolución que agote la vía administrativa, y hubiese expresado en esencia los hechos en que se funda y la petición en que se concreta.

Como es sabido, la reconvencción implica que el demandado no se limita a oponerse a las pretensiones de la demanda o a pedir su desestimación, sino que introduce en el proceso una nueva petición de condena al demandante, convirtiéndose el mismo demandado en actor, al ejercitar una acción nueva e independiente que se acumula a la primera.

No se admitirá la reconvencción, si el órgano judicial no es competente, si la acción que se ejercita ha de ventilarse en modalidad procesal distinta y cuando no exista conexión entre sus pretensiones y las que sean objeto de la demanda principal.

Formulada la reconvencción, se dará traslado a las demás partes para su contestación en los términos establecidos para la demanda. El mismo trámite de traslado se acordará para dar respuesta a las excepciones procesales, caso de ser alegadas.

Si no se suscitasen cuestiones procesales o si, suscitadas, se hubieran contestado, las partes o sus defensores, con el tribunal, fijarán los hechos sobre los que exista conformidad o disconformidad de los litigantes.

La fijación de los hechos será esencial por cuanto el juzgador resolverá la *litis* en aplicación del principio de congruencia y por tanto ciñéndose a los hechos controvertidos, sobre los que se practicarán las pruebas propuestas y admitidas (artículos 85.6 y 87 de la LRJS).

### **1.- Fase probatoria**

Expuestas las reglas generales de desarrollo del juicio, diremos que las mayores particularidades del mismo en los procedimientos sobre accidentes laborales concurren en la fase probatoria, fundamentalmente por la aplicación del artículo 96.2 de la LRJS y por el juego de las presunciones legales en torno a la calificación del accidente como laboral o enfermedad como profesional.

Como líneas generales diremos que el artículo 87 de la LRJS lleva por rúbrica: “La práctica de la prueba en el acto del juicio” disponiendo que: “Se admitirán las pruebas que se formulen y puedan practicarse en el acto, respecto de los hechos sobre los que no hubiere conformidad salvo en los casos en que la materia objeto del proceso esté fuera del poder de disposición de los litigantes, siempre que aquéllas sean útiles y directamente pertinentes a lo que sea el objeto del juicio y a las alegaciones o motivos de oposición previamente formulados por las partes en el trámite de ratificación o de contestación de la demanda. Podrán admitirse también aquellas que requieran la traslación del juez o tribunal fuera del local de la audiencia, si se estimasen imprescindibles. En este caso, se suspenderá el juicio por el tiempo estrictamente necesario”.

La práctica de la prueba es determinante en el proceso social, puesto que, en este orden jurisdiccional, la revisión de lo acaecido en primera instancia está muy limitada, al configurarse el recurso de suplicación como un recurso extraordinario y no una segunda instancia, limitándose la revisión por tanto a las pruebas documentales y periciales, que no las testificales o declaraciones de parte.

Los artículos 90 y siguientes de la LRJS establecen una serie de reglas generales que deben tenerse en cuenta en los distintos medios de prueba: interrogatorio de partes, testigos, prueba pericial, prueba documental, informe de expertos. Sentando una regla especial en el artículo 96.2 de la LRJS cuando se trata de accidentes de trabajo que será objeto de estudio pormenorizado.

La práctica probatoria, en ocasiones puede afectar a derechos fundamentales, los cuales habrán de ser respetados so pena de nulidad del medio probatorio utilizado. En materia de accidente laboral pueden verse afectados derechos tales como la intimidad (artículo 18.1 de la CE) de la persona en la práctica de reconocimientos médicos a fin de

verificar la situación invalidante o incapacitante, la inviolabilidad del domicilio (artículo 18.2 de la CE) cuando es necesaria la entrada en el mismo, coincidente con el centro de trabajo a los efectos de levantar la correspondiente acta por el organismo administrativo.

Como se ha indicado, uno de los medios probatorios de especial interés por su utilización en el ámbito de los accidentes laborales es el de los reconocimientos médicos. Su importancia estriba no sólo en su alto índice de aplicación práctica sino en la incidencia que el mismo tiene en su valoración al afectar directamente al derecho fundamental de la intimidad (artículo 18.1 de la CE).

El reconocimiento médico en ocasiones es exigido por la propia normativa laboral tal y como preceptúa el artículo 22 de la LPRL: “El empresario garantizará a los trabajadores a su servicio, la vigilancia periódica de su estado de salud en función de los riesgos inherentes al trabajo. Esta vigilancia sólo podrá llevarse a cabo cuando el trabajador preste su consentimiento. De este carácter voluntario sólo se exceptuarán, previo informe de los representantes de los trabajadores, los supuestos en los que la realización de los reconocimientos sea imprescindible para evaluar los efectos de las condiciones de trabajo sobre la salud de los trabajadores o para verificar si el estado de salud del trabajador puede constituir un peligro para el mismo, para los demás trabajadores o para otras personas relacionadas con la empresa o cuando así esté establecido en una disposición legal en relación con la protección de riesgos específicos y actividades de especial peligrosidad”.

El reconocimiento médico se alza así como medio probatorio esencial en materia de accidente laboral, por cuanto una de las consecuencias perniciosas del mismo es la afectación de la salud del trabajador (artículo 43 de la CE), verificada a través de ese medio probatorio y que puede conllevar la extinción de su contrato de trabajo ya sea por declaración de una situación invalidante para trabajar (artículo 49.e del ET) o alteración de la salud tal que disminuya su rendimiento de trabajo ocasionándole una ineptitud sobrevenida (artículo 52 del ET).

Como norma específica en el ámbito de las enfermedades profesionales, el artículo 243 de la LGSS<sup>361</sup> señala que, si existe riesgo de enfermedad profesional en la empresa a la hora de cubrir los puestos, el reconocimiento médico se prevé como obligatorio. Los reconocimientos serán a cargo de la empresa y tendrán el carácter de obligatorios para el trabajador, a quien abonará, si a ello hubiera lugar, los gastos de desplazamiento y la totalidad del salario que por tal causa pueda dejar de percibir.

Este carácter obligatorio conlleva una serie de responsabilidades en caso de incumplimiento tanto para la empresa como para las Mutuas. Así, la empresa será responsable directa de todas las prestaciones que puedan derivarse, en tales casos, de enfermedad profesional y la Mutua puede ver anulada su colaboración en la gestión.

Precisamente en esta vigilancia y control de la salud del trabajador, el artículo 20.4 del ET incardina en los poderes de dirección del empresario, la posible adopción de medidas oportunas para verificar el estado de salud del mismo<sup>362</sup>.

Asimismo hay que tener en cuenta que sobre el tratamiento de datos personales relativos a la salud del trabajador, el Reglamento (UE) 2016/679 de 27 de abril de 2016 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (Reglamento general de protección de datos) y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE europea de protección de datos, establece en su artículo 9.1 la prohibición del tratamiento de datos de salud, con una importantísima excepción contemplada en su punto 2.h referida al ámbito laboral.

La Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, implementa el Reglamento europeo, señalando que el

---

<sup>361</sup> Artículo 243 de la LGSS: “Todas las empresas que hayan de cubrir puestos de trabajo con riesgo de enfermedades profesionales están obligadas a practicar un reconocimiento médico previo a la admisión de los trabajadores que hayan de ocupar aquellos y a realizar los reconocimientos periódicos que para cada tipo de enfermedad se establezcan en las normas que, al efecto, apruebe el Ministerio de Empleo y Seguridad Social”.

<sup>362</sup> Artículo 20. 4 del ET: “El empresario podrá verificar el estado de salud del trabajador que sea alegado por este para justificar sus faltas de asistencia al trabajo, mediante reconocimiento a cargo de personal médico. La negativa del trabajador a dichos reconocimientos podrá determinar la suspensión de los derechos económicos que pudieran existir a cargo del empresario por dichas situaciones”.

tratamiento de los datos de salud debe estar amparado en una norma con rango de ley, que establecerá los requisitos adicionales relativos a su seguridad y confidencialidad.

En particular, dicha norma podrá amparar el tratamiento de datos en el ámbito de la salud cuando así lo exija la gestión de los sistemas y servicios de asistencia sanitaria y social, pública y privada, o la ejecución de un contrato de seguro del que el afectado sea parte (artículo 9 de la LOPD).

Sobre el tratamiento de datos relativos al accidente de trabajo, debemos indicar que en el ámbito de la Unión Europea, las disposiciones de la Directiva 89/391 CEE, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y salud de los trabajadores en el trabajo (Directiva marco transpuesta al Derecho español a través de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales), determinaron la necesidad de proceder a la armonización de los datos relativos a los accidentes de trabajo.

En este sentido, la OM TAS/2926/2002, de 19 de noviembre, por la que se establecen nuevos modelos para la notificación de los accidentes de trabajo, posibilita su transmisión por procedimiento electrónico, estableciendo los datos que deben constar en el parte de accidente:

- la descripción de la lesión y parte del cuerpo lesionado, y el código que corresponda de acuerdo con unas tablas publicadas como anexos a dicha Orden.
- el grado de la lesión, marcándose el mismo grado que figura en el parte médico de baja, el tipo de asistencia sanitaria y, en su caso, la circunstancia de la hospitalización del trabajador<sup>363</sup>.

Asimismo es de interés en sede de reconocimientos médicos hacer referencia a la Directiva 89/391/CEE del Consejo, de 12 de junio de 1989, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo, que dedica su artículo 14 a la “Vigilancia de la salud” instando la adopción de medidas para alcanzar ese objetivo.

---

<sup>363</sup> Vid. AAVV (Coord. MERCADER UGUINA, J.R.). *Protección de datos y garantía de los derechos digitales en las relaciones laborales*. Francis Lefebvre (2019) p. 2995.

La LPRL establece que la vigilancia de la salud constituye un deber del empresario al disponer que: “El empresario garantizará a los trabajadores a su servicio la vigilancia periódica de su estado de salud” ( artículo 22.1 de la LPRL).

El empresario deberá organizar los medios necesarios para dar cumplimiento a dicha obligación, así como, sufragar los gastos, directos e indirectos, que le ocasione (artículo 14.5 LPRL), sin que pueda suponer coste alguno para el trabajador, siendo deber de los trabajadores: “Cooperar con el empresario para que éste pueda garantizar unas condiciones de trabajo que sean seguras y no entrañen riesgos para la seguridad y la salud de los trabajadores” (artículo 29 de la LPRL).

Al afectar a derechos tan esenciales como la intimidad (artículo 18.1 de la CE) o la salud (artículo 43 de la CE) de las personas, es necesario establecer garantías a la hora de llevarse a cabo tales reconocimientos, siempre bajo la óptica del principio de proporcionalidad en su desarrollo, ya que, para su práctica, se optará por la realización de aquellos reconocimientos o pruebas que causen las menores molestias al trabajador y que sean proporcionales al riesgo.

En todo caso los reconocimientos médicos se practicarán por personal sanitario con competencia técnica, formación y capacidad acreditada. La vulneración de estas garantías podría llevar a su declaración de ilicitud y por tanto no tomarse en consideración por la autoridad judicial.

Ahora bien, qué ocurriría en los casos en que el trabajador se negare a realizar tal reconocimiento médico. Lógicamente no podría usarse la vía coercitiva para someter al trabajador al reconocimiento médico, pero su negativa cuando es injustificada se valorará en sentencia pudiendo tenerse por probados los hechos que pudieran haberse acreditado a través de la práctica de ese medio probatorio (artículo 90.7 de la LRJS).

El Tribunal Constitucional ha declarado que la regla general, es que el reconocimiento médico debe ser voluntario, y solo obligatorio en supuestos excepcionales [STC, 196/2004, de 15 de noviembre de 2004 (RTC 2004, 196)<sup>364</sup> ] “Los reconocimientos médicos obligatorios únicamente están habilitados por la Ley

---

<sup>364</sup> Fto. Jco. 6.

---

cuando concurren una serie de notas, a saber: la proporcionalidad al riesgo (por inexistencia de opciones alternativas de menor impacto en el núcleo de los derechos incididos); la indispensabilidad de las pruebas (por acreditarse *ad casum* la necesidad objetiva de su realización en atención al riesgo que se procura prevenir, así como los motivos que llevan al empresario a realizar la exploración médica a un trabajador singularmente considerado), y la presencia de un interés preponderante del grupo social o de la colectividad laboral o una situación de necesidad objetivable (descrita en los supuestos del segundo párrafo del artículo 22.1) notas que justificarían en su conjunto la desfiguración de la regla ordinaria de libertad de decisión del trabajador. Consecuentemente, los límites legales (las excepciones a la libre disposición del sujeto sobre ámbitos propios de su intimidad, previstos en el artículo 22.1, párrafo segundo, de la LPRL) quedan vinculados o bien a la certeza de un riesgo o peligro en la salud de los trabajadores o de terceros, o bien, en determinados sectores, a la protección frente a riesgos específicos y actividades de especial peligrosidad (pues es obvio que existen empresas y actividades sensibles al riesgo y por tanto trabajadores especialmente afectados por el mismo). La obligatoriedad no puede imponerse, en cambio, si únicamente está en juego la salud del propio trabajador, sin el añadido de un riesgo o peligro cierto objetivable, pues aquél, según se dijo, es libre para disponer de la vigilancia de su salud sometién dose o no a los reconocimientos en atención a las circunstancias y valoraciones que estime pertinentes para la decisión”.

Haciendo nuestras las conclusiones en materia de reconocimientos médicos en el ámbito laboral, ALCÁNTARA Y COLÓN, M. sostiene: “A nuestro juicio la obligatoriedad de los reconocimientos médicos ha de tener una tendencia interpretativa de carácter extensivo, porque lo que está en juego en la salud e integridad de los trabajadores, que además no solo puede verse comprometida sino que puede llegar a comprometer la salud de sus compañeros. Y por otra parte, garantiza el debido cumplimiento por parte de las empresas de sus obligaciones en materia preventiva, cuyo incumplimiento lleva aparejado en el ámbito laboral tanto la responsabilidad prestacional directa como la responsabilidad por infracción de las obligaciones de prevención, junto a la responsabilidad de recargo prestacional. Si a eso se le añade la responsabilidad que pueden derivarse por los daños y perjuicios sufridos y la posible penal, por la integridad de los trabajadores, se llegará con facilidad a la conclusión de la necesidad de hacer una

interpretación extensiva de la obligación de esos reconocimientos ante la sospecha de concurrencia de riesgo para los trabajadores sin que ello determine la supresión del derecho a la intimidad”<sup>365</sup>.

La vigilancia de la salud solo puede llevarse a cabo cuando el trabajador presta su consentimiento, se exceptúan previo informe de los representantes de los trabajadores, cuando el reconocimiento sea imprescindible para evaluar los efectos de las condiciones de trabajo sobre la salud de los trabajadores o verificar si puede suponer un riesgo a la salud del trabajador o los demás trabajadores o personas relacionadas con la empresa o esté establecido por disposición legal [SSTS, Sala de lo Social, STS, Sala de lo Social, de 7 de marzo de 2018 (rec. num. 42/2017)<sup>366</sup>; de 21 de enero de 2019 (rec. núm. 4009/2016)<sup>367</sup>].

Como norma específica, el artículo 243 de la LGSS establece una norma especial de reconocimiento médico para las enfermedades profesionales: “1. Todas las empresas que hayan de cubrir puestos de trabajo con riesgo de enfermedades profesionales están obligadas a practicar un reconocimiento médico previo a la admisión de los trabajadores que hayan de ocupar aquellos y a realizar los reconocimientos periódicos que para cada tipo de enfermedad se establezcan en las normas que, al efecto, apruebe el Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

2. Los reconocimientos serán a cargo de la empresa y tendrán el carácter de obligatorios para el trabajador, a quien abonará aquella, si a ello hubiera lugar, los gastos de desplazamiento y la totalidad del salario que por tal causa pueda dejar de percibir”.

Para concluir la exposición atinente a los reconocimientos médicos, nos gustaría citar la STEDH sobre discriminación en el despido de un trabajador portador del VIH, asunto I.B Contra GRECIA, 3 octubre de 2013, en la que el Tribunal declara contrario al CEDH el despido de un trabajador por tener éste VIH, considerando vulnerado el artículo 8 CEDH en combinación con el artículo 14 CEDH.

---

<sup>365</sup> ALCÁNTARA Y COLÓN, J. M. *Incumplimiento de los reconocimientos médicos laborales previos y periódicos. Los efectos de los artículos 196 y 197 de la LGSS: responsabilidad empresarial*. Revista de Información laboral. Aranzadi, núm.12 (2015) pág. 61.

<sup>366</sup> Fto. Jco. 4.

<sup>367</sup> Fto. Jco. 6.

Los hechos versan sobre el despido de un trabajador griego de una fábrica de joyas que expone a sus compañeros de trabajo sus dudas sobre portar la enfermedad del VIH. Sus compañeros exigen su despido y la empresa accede por el mal ambiente creado en el trabajo. No hay duda de que, si bien la causa declarada para despedir al demandante fue preservar un buen ambiente de trabajo en la empresa, el hecho desencadenante fue el anuncio de que era VIH-positivo. Fue ese hecho el que llevó a sus colegas a negarse a trabajar con él, a pesar de garantías que manifestó el médico de salud laboral, invitado por el empresario para explicar cómo se transmitía la enfermedad.

Fue precisamente ese hecho el que provocó que el empresario tratara de convencer al trabajador para abandonar la empresa y por el que los trabajadores amenazaron con interrumpir el funcionamiento de la empresa, siempre que el demandante continuara trabajando allí. Está claro que el despido del demandante dio lugar a la estigmatización de una persona que, incluso siendo VIH-positivo, no había mostrado ningún síntoma de la enfermedad. Esa medida tuvo graves repercusiones en sus derechos de la personalidad, en el respeto debido a él y, en última instancia, su vida privada. El hecho de que el demandante encontrara un nuevo trabajo después de ser despedido no basta para borrar el efecto perjudicial de su despido en su capacidad para llevar una vida privada normal. De ello se deduce que el artículo 14 del Convenio en relación con el artículo 8 es aplicable a los hechos del presente caso.

Otro punto a examinar es el relativo a la aportación como medio probatorio de correos electrónicos. Sobre el particular, constituye un hito la STEDH Barbulesu II 5 de septiembre de 2017, dictada por la Gran Sala, al estimar el recurso del trabajador frente a la sentencia de la Sala Cuarta del TEDH de 12 de enero de 2016 (Barbulescu I) que entendió que no se había vulnerado el artículo 8 del CEDH.

Entran en juego el derecho al respeto de su vida privada y correspondencia contra el derecho del empleador a participar en la supervisión, incluidos los poderes disciplinarios correspondientes, para garantizar el buen funcionamiento de la empresa.

El solicitante había creado la cuenta de Yahoo Messenger según las instrucciones de su empleador para responder las preguntas de los clientes (ver párrafo 11 anterior) y el empleador tenía acceso a ella. El despido se produjo el 1 de agosto de 2007 y la argumentación de la empresa fue que el trabajador había incumplido la normativa interna

de la empresa, que prohibía el uso de recursos tecnológicos corporativos puestos a disposición del trabajador por parte del empleador para usos o fines personales.

El Tribunal considera que del expediente del caso se desprende claramente que el solicitante había sido informado de la prohibición del uso personal de Internet establecida en el reglamento interno de su empleador. Sin embargo, no está tan claro que se le haya informado del monitoreo de sus comunicaciones ni que dicha operación de monitoreo se llevaría a cabo.

Los Tribunales nacionales omitieron determinar si el solicitante había sido informado de la operación de monitoreo antes de la fecha en que comenzó, dado que el empleador registró comunicaciones en tiempo real del 5 al 13 de julio de 2007.

A la luz de todas las consideraciones anteriores, el TEDH concluye que las comunicaciones del solicitante en el lugar de trabajo estaban cubiertas por los conceptos de vida privada y correspondencia.

Así en cuanto a los requisitos de ponderación en el control de las comunicaciones diremos, que la notificación de control de las comunicaciones normalmente debe ser clara en torno a la naturaleza y contenido de la vigilancia, informarse previamente y delimitarse el grado de inclusión ya que no es lo mismo monitorizar el flujo que el contenido de las comunicaciones, el tiempo del control y las personas que tienen acceso a las mismas.

Lógicamente el control del contenido al ser más invasivo requiere de una mayor justificación. Debe garantizarse que ese control es adecuado y proporcionado a los fines perseguidos y en todo caso preservar que el empleador no pueda acceder al contenido real de las comunicaciones a menos que el empleado haya sido notificado con anticipación de esa eventualidad. En cualquier caso, el trabajador debe poder impugnar tal control a los efectos de verificar si se han cumplido tales salvaguardas. En definitiva, atender a los parámetros de necesidad, finalidad o propósito, transparencia, legitimidad, proporcionalidad y seguridad.

En consecuencia, los Tribunales nacionales omitieron determinar si el solicitante había sido notificado por adelantado de la posibilidad de que el empleador pudiera introducir medidas de vigilancia y del alcance y la naturaleza de tales medidas. Asevera

el TEDH que no estaba clara la finalidad que perseguía la empresa para tal control estricto y que podría en todo caso haber recurrido a medios de control menos gravosos.

En su consideración, aceptar que se pueda acceder al contenido de las comunicaciones en cualquier etapa del procedimiento disciplinario va en contra del principio de transparencia.

El tribunal considera que las autoridades nacionales no otorgaron la protección adecuada del derecho del solicitante a respetar su vida privada y su correspondencia y que, en consecuencia, no lograron un equilibrio justo entre los intereses en juego. Por lo tanto, declara se produjo una violación del artículo 8 de la Convención.

Según MERCADER UGUINA, J. y GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. "La lectura de la sentencia permite extraer un nuevo canon interpretativo del TEDH más exigente que el que había servido de base a la STEDH de 12 de enero de 2016. El mismo se asienta en el respeto a la «proporcionalidad y las garantías procedimentales» en el establecimiento de controles por la empresa de los sistemas informáticos puestos a disposición de los trabajadores. Ello requiere de reglas claras y transparentes sobre los usos permitidos, los controles que podrán llevarse a cabo y su periodicidad o las medidas técnicas que serán implementadas a tales efectos (naturaleza, alcance y efectos del control) sin que la vida social de los empleados pueda reducirse a cero. El TEDH viene, pues, a matizar los criterios existentes en esta materia y deberemos seguir con atención la aplicación de esta doctrina por nuestros jueces y Tribunales"<sup>368</sup>.

En el ámbito nacional, el Tribunal Supremo otorga plena validez procesal a la prueba derivada del examen del correo electrónico de un trabajador que fue despedido de forma procedente por transgresión de la buena fe contractual, así como el abuso de confianza en el desempeño del trabajo.

El trabajador estaba informado de que el acceso al correo electrónico era para fines estrictamente profesionales, reservándose la empresa el derecho de adoptar las medidas de vigilancia y control necesarias para comprobar la correcta utilización de las

---

<sup>368</sup> GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. y MERCADER UGUINA, J. *La protección de datos se come a la intimidad: la doctrina de la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 5 de septiembre de 2017 (caso Bărbulescu v. Rumania; nº 61496/08; Gran Sala)*. Revista de Información Laboral. Aranzadi, núm. 10 (2017). Parte Editorial.

herramientas que pone a disposición de sus empleados [STS, Sala de lo Social, de 8 de febrero de 2018 (rec. núm. 1121/2015)<sup>369</sup>].

Asimismo, se aceptó su validez en un supuesto de accidente de trabajo por acoso moral causante del fallecimiento del trabajador, al inferir que su suicidio se produjo como consecuencia de dicho caso y en el que se aportó un correo electrónico enviado por el trabajador [STS, Sala de lo Social, de 20 de octubre de 2009 (rec. núm. 4/2008)<sup>370</sup>].

Sobre el particular es obligado referente la doctrina del TC [STC, 7 de octubre de 2013 (RTC 2907/2011)<sup>371</sup>] que ha avalado la posibilidad de que las empresas vigilen el correo electrónico corporativo de sus trabajadores, sin que exista vulneración de la intimidad ni del derecho al secreto de las comunicaciones del empleado por cuanto se trata de un correo electrónico corporativo a fin de verificarse el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones.

En la sentencia del Caso López Ribalda de 5 de septiembre de 2017 (C-1874/13; 8567/13) se aborda si hubo vulneración en los despidos en los que se utilizaron cámaras de video vigilancia a efectos de demostrar el posible quebranto de la buena fe con la empresa o deslealtad hacia la misma por la comisión de robos en el centro de trabajo.

Ya adelantamos que, aunque con posterioridad el TEDH cambia su criterio, en primer término, va a condenar a España por la permisividad judicial mostrada, al admitir como prueba en un proceso por despido, las imágenes aportadas aun no reuniendo el

---

<sup>369</sup> Fto. Jco. 6: “Que el hallazgo «casual» de la referida prueba documental excluye la aplicación de la doctrina anglosajona del «fruto del árbol emponzoñado», en cuya virtud al juez se le veda valorar no sólo las pruebas obtenidas con violación de un derecho fundamental, sino también las que deriven de aquéllas b).- Que la clara y previa prohibición de utilizar el ordenador de la empresa para cuestiones estrictamente personales nos lleva a afirmar -como hicimos en uno de nuestros precedentes- que «si no hay derecho a utilizar el ordenador para usos personales, no habrá tampoco derecho para hacerlo en unas condiciones que impongan un respeto a la intimidad o al secreto de las comunicaciones, porque, al no existir una situación de tolerancia del uso personal, tampoco existe ya una expectativa razonable de intimidad y porque, si el uso personal es ilícito, no puede exigirse al empresario que lo soporte y que además se abstenga de controlarlo» c).- Que el ponderado examen del correo electrónico que se ha descrito en precedente apartado, utilizando el servidor de la empresa y parámetros de búsqueda informática orientados a limitar la invasión en la intimidad, evidencia que se han respetado escrupulosamente los requisitos exigidos por la jurisprudencia constitucional y se han superado los juicios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad”.

<sup>370</sup> Fto. Jco. 4.

<sup>371</sup> Fto. Jco. 3.

requisito elemental de la información previa, reconocido en la propia legislación española (artículo 5 de la LOPD), debiendo indemnizar a las trabajadoras despedidas.

Los hechos del litigio se enmarcan en un supermercado (Mercadona) en el que se atisbaron diferencias en el cuadrante de productos en relación con lo facturado. A estos efectos se instalaron cámaras de control, unas a la vista orientadas a grabar posibles robos de clientes, lo cual fue puesto en conocimiento de los trabajadores y cámaras ocultas para grabar posibles robos de los empleados, con el objetivo en las cajas. Aunque los trabajadores reconocieron los hechos, el principal argumento fue que se había vulnerado el derecho a la protección de su intimidad (artículo 8 CEDH).

El Tribunal considera que se produjo la vulneración del artículo 8 del Convenio (derecho al respeto de la vida privada), en la medida en que de acuerdo con la legislación de protección de datos española se debía haber informado previamente de la colocación de las cámaras de video vigilancia (junto a las cámaras visibles había instaladas otras ocultas en cada caja, la empresa había informado a sus trabajadoras sobre las primeras, pero no sobre las segundas).

Se establecen diferencias con un caso con ciertas similitudes que el TEDH había enjuiciado anteriormente (el Caso Köpke), donde sí avaló el proceder de la empresa, dado que en este último no existía normativa nacional al respecto,

Por otra parte, respecto del artículo 6.1 del Convenio (derecho a un juicio justo), declara que no ha habido vulneración ya que, por un lado, a las demandantes se les ha permitido cuestionar la autenticidad de las grabaciones durante el proceso judicial y, por otro, las decisiones judiciales no se basaron únicamente en dichas grabaciones sino también en prueba testifical. La inadmisión de los medios de prueba propuestos por las partes, en su caso, puede ser objeto de protesta, consignándose en el acta la pregunta o la prueba solicitada, la resolución denegatoria, y la fundamentación razonada de la denegación, todo a efectos del correspondiente recurso contra la sentencia. Recuérdese que no cabe la admisión de las llamadas pruebas ilícitas (artículo 90): aquellas que tuvieran su origen o que se hubieran obtenido, directa o indirectamente, mediante procedimientos que violen de derechos fundamentales o libertades públicas.

La STEDH de 17 Octubre de 2019 en Gran Sala rectifica el criterio y por catorce votos contra tres, declara que no ha habido violación del artículo 8 de la Convención; y por unanimidad, que no ha habido violación del artículo 6 de la Convención debido al uso como prueba de las grabaciones obtenidas por medio de video vigilancia; y por unanimidad, que no ha habido violación del artículo 6 del Convenio debido a la aceptación de los acuerdos de solución firmados por los solicitantes tercero, cuarto y quinto.

En el ámbito nacional el Tribunal Constitucional [STC, 39/2016 de 3 de marzo (RTC 7222/2013)] declaró válidas unas imágenes que demostraban el incumplimiento laboral de unas trabajadoras, al entender cumplido el requisito informativo, exclusivamente con la colocación de la cartelería específica de zona videovigilada en los accesos al comercio, llegando a sostener que: “En todo caso, el incumplimiento del deber de requerir el consentimiento del afectado para el tratamiento de datos o del deber de información previa sólo supondrá una vulneración del derecho fundamental a la protección de datos tras una ponderación de la proporcionalidad de la medida adoptada ha señalado que es suficiente que sean los trabajadores informados genéricamente de la instalación de cámaras pero sin necesidad de que el empleador concrete los propósitos de la medida y el alcance del tratamiento de esos datos personales”. Esta sentencia supuso un cambio de la doctrina mantenida en STC, 29/2013, de 11 de febrero de 2013 (RTC, 10522-2009).

Por otra parte, nos referimos al derecho a la inviolabilidad del domicilio (artículo 18.2 de la CE) que puede verse afectado por la intervención de la Inspección de trabajo al levantar las correspondientes actas de inspección.

Sobre los actos preparatorios nos remitimos a lo expuesto en el capítulo IV artículo 76.5 de la LRJS al disponer que: “La Inspección de Trabajo y de Seguridad Social y en su caso, la Administración laboral, en el ejercicio de sus funciones, cuando el centro de trabajo sometido a inspección coincidiese con el domicilio de la persona afectada, podrá solicitar la correspondiente autorización judicial, si el titular se opusiere o existiese riesgo de tal oposición, en relación con los procedimientos administrativos de los que conozca o pueda conocer posteriormente la jurisdicción social, o para posibilitar cualquier

otra medida de inspección o control que pudiera afectar a derechos fundamentales y libertades públicas”.

En lo que aquí interesa debe destacarse que el acta de la Inspección de Trabajo constituye un medio de prueba al amparo de lo dispuesto en el artículo 95.4 de la LRJS.

Debe tenerse en cuenta asimismo la doctrina del Tribunal Constitucional [STC, 54/2015 de 16 de marzo (RTC 2603/2013)<sup>372</sup>] en materia de inviolabilidad domiciliaria y actuación inspectora de la Administración pública.

Es necesario resaltar que el derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio es extensivo a las personas jurídicas (*vid.* STC, 137/1985, de 17 de octubre)<sup>373</sup> si bien no existe una plena correlación entre el concepto legal de domicilio de las personas jurídicas establecido por la legislación mercantil, con el del domicilio constitucionalmente protegido, ya que este es un concepto: “De mayor amplitud que el concepto jurídico privado o jurídico administrativo” (*vid.*, entre otras, SSTC 22/1984, de 17 de febrero; 160/1991, de 16 de julio; 50/1995, de 23 de febrero; 69/1999, de 26 de abril).

En este sentido las personas jurídicas gozarían de una intensidad menor de protección, por faltar una estrecha vinculación con un ámbito de intimidad en su sentido originario; esto es, el referido a la vida personal y familiar, sólo predicable de las personas físicas. De suerte que ha de entenderse que en este ámbito la protección constitucional del domicilio de las personas jurídicas y, en lo que aquí importa, de las sociedades mercantiles, solo se extiende a los espacios físicos que son indispensables para que puedan desarrollar su actividad sin intromisiones ajenas, por constituir el centro de dirección de la sociedad o de un establecimiento dependiente de la misma o servir a la custodia de los documentos u otros soportes de la vida diaria de la sociedad o de su establecimiento que quedan reservados al conocimiento de terceros.

---

<sup>372</sup> Fto. Jco. 5.

<sup>373</sup> Fto. Jco. 3.

## **2.- Análisis de la regla sobre inversión de la carga de la prueba en el ámbito del accidente de trabajo**

Una de las principales peculiaridades en materia de accidente laboral y actividad probatoria la constituye el artículo 96 de la LRJS en su apartado segundo. Su redacción fue dada por la ley 36/2011 ya que hasta entonces la LPL en su artículo 96 tan solo contenía un único punto relativo a la inversión de la carga probatoria en los supuestos de discriminación o vulneración de derecho fundamental o libertad pública.

La LRJS amplía el redactado de dicho precepto, respetando el punto relativo a la inversión de la carga probatoria en materia de derechos fundamentales y añade un segundo apartado en relación con la carga de la prueba en casos de exigencia de responsabilidades derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

El redactado de este precepto no es sino un reflejo de la posición que ocupa el trabajador en el proceso; en palabras de USERO FERNÁNDEZ, J. “Dentro del elenco de novedades que ofrece la nueva Ley, sin duda la inversión de carga de la prueba puede considerarse reveladora a favor de la posición del trabajador dentro del proceso. A través de la redacción del artículo 96.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social el legislador confirma la tendencia del legislador hacia la objetivación de la responsabilidad, con los límites que el sistema de reparación impone téngase en cuenta que la responsabilidad objetiva corresponde a las prestaciones de Seguridad Social, mientras que el recargo y la indemnización civil adicional se fundan en la culpa del empresario. Así, corresponderá a los deudores de seguridad y a los concurrentes en la producción del resultado lesivo probar la adopción de las medidas necesarias para prevenir o evitar el riesgo, así como cualquier factor excluyente o minorador de su responsabilidad”<sup>374</sup>.

Nuestro Tribunal Supremo define cuáles son los parámetros de reparto de carga de la prueba en sede de accidente de trabajo, indicando que corresponderá a los deudores de seguridad y a los concurrentes en la producción del resultado lesivo probar la adopción de las medidas necesarias para prevenir o evitar el riesgo, así como cualquier factor excluyente o minorador de su responsabilidad: “La deuda de seguridad que al empresario

---

<sup>374</sup> USERO FERNÁNDEZ, J. *Aspectos procesales del accidente de trabajo en la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social*. Revista Información Laboral. Lex Nova, núm. 5 (2014) pág. 93.

corresponde determina que actualizado el riesgo accidente de trabajo, para enervar su posible responsabilidad el empleador ha de acreditar haber agotado toda diligencia exigible, más allá -incluso- de las exigencias reglamentarias” [STS, Sala de lo Social, de 30 de marzo de 2010 (rec. núm. 4123/2008)<sup>375</sup>].

El artículo 96 de la LRJS es por tanto una norma procesal sobre carga de la prueba que sienta una particularidad en atención a la atribución de las reglas generales del artículo 217 de la LEC, puntos dos y tres, y que es clave para el juzgador a la hora de desarrollar su función jurisdiccional de juzgar (artículo 117 de la CE) y resolver, por la prohibición del *non liquet*, de los artículos 1.7 del CC y 11.3 de la LOPJ, en relación con el artículo 24.1 de la CE.

Siendo esencial según GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, J. “No solo para la autoridad judicial sino también para las partes, ya que cada una de ellas habrá de acreditar los hechos constitutivos, secuelas del accidente o impeditivos, extintivos, obstativos, diligencia exigible, baremando la disponibilidad y facilidad probatoria artículo 217 de la LEC afectando ello al éxito de la pretensión o de la resistencia ejercitada”<sup>376</sup>.

### **2.1.- Elementos subjetivos**

El artículo 96.2 de la LRJS atribuye a los deudores de seguridad la carga de adoptar las medidas necesarias para prevenir o evitar el riesgo. El deudor y garante de la seguridad de los trabajadores es el empresario, artículos 4.2 y 19 del ET y artículos 14, 15, 16 de la LPRL<sup>377</sup>. No obstante, esta carga también se extiende por imperativo legal a los agentes concurrentes en la producción del resultado lesivo.

---

<sup>375</sup> Fto. Jco. 3: “En último término no parece superfluo indicar expresamente que no procede aplicar en el ámbito laboral una responsabilidad plenamente objetiva o por el resultado, y no solamente porque esta conclusión es la que se deduce de los preceptos anteriormente citados y de las argumentaciones jurisprudenciales ofrecidas en el apartado 4 del fundamento jurídico anterior, sino por su clara inoportunidad en términos finalísticos, pues tal objetivación produciría un efecto desmotivador en la política de prevención de riesgos laborales, porque si el empresario ha de responder civilmente siempre hasta resarcir el daño en su integridad, haya o no observado las obligadas medidas de seguridad, no habría componente de beneficio alguno que le moviese no sólo a extremar la diligencia, sino tan siquiera a observar escrupulosamente la normativa en materia de prevención; y exclusivamente actuaría de freno la posible sanción administrativa, cuyo efecto disuasorio únicamente alcanzaría a la más graves infracciones (de sanción cuantitativamente mayor)”.

<sup>376</sup> Vid. GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, J. *Accidente de trabajo y carga de la prueba*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ, núm. 24 (2013) pág. 4.

<sup>377</sup> Artículo 14.2 de la LPRL: "Deberá garantizar la seguridad... en todos los aspectos relacionados con el trabajo... mediante la adopción de cuantas medidas sean necesarias para la protección de la

Por tanto, el deudor de seguridad y agentes concurrentes del resultado lesivo pueden ser tanto el empresario infractor (artículo 24 de la LPRL) o los promotores, los contratistas y subcontratistas del empresario principal.

En esta materia entran en juego los artículos 24 y 42 de la LPRL, 42 LISOS, 7 de la Ley 32/2006 de 18 de octubre, reguladora de la subcontratación en el sector de la construcción y artículo 11 del RD 1627/1997 de 24 de octubre, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud en las obras de construcción.

Del análisis de todos estos preceptos se desprende el carácter solidario de la responsabilidad de los contratistas y subcontratistas, no siendo necesario demandar a todas en virtud del artículo 1141 del CC. Siendo asimismo responsable solidario el promotor, por cuanto la adjudicación de la construcción en régimen de contrato genera dicha responsabilidad solidaria, ya que la actividad de promoción se entronca con la propia actividad de edificación de una empresa constructora, constituyendo una subcontrata a efectos del artículo 42 del ET [STSJ, Sala de lo Social (Castilla y León - Burgos-) de 4 de julio de 2018 (rec. núm. 349/2018)<sup>378</sup>].

Se genera esta responsabilidad solidaria durante el periodo de la contrata en el cumplimiento de las obligaciones de seguridad, cuando tratándose de obras y servicios de su propia actividad, la infracción se haya producido en el centro de trabajo del empresario principal cuando la empresa sucesora de la actividad sea la empresa infractora [STS, Sala de lo Social, de 23 de marzo de 2015 (rec. núm. 2057/2014)<sup>379</sup>].

---

seguridad" y artículo 15.4 de la LPRL: "La efectividad de las medidas preventivas deberá prever las distracciones o imprudencias no temerarias que pudiera cometer el trabajador".

<sup>378</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>379</sup> Fto. Jco. 5: "Bien con anterioridad a la referida STJUE de 05/Marzo/2015 era sostenible que la Directiva 78/855 no alcanzaba a una materia como la posible transmisibilidad del recargo, por cuanto que la indefinición -en la propia Directiva- del «activo» y «pasivo» permitían excluir de tales conceptos las obligaciones y responsabilidades en materia de Seguridad Social, que por aplicación del principio de especialidad entendimos -y seguimos entendiendo- han de regirse por la normativa propia de la Seguridad Social (artículos 123 y 127 LGSS) y nos ha llevado a excluir la legislación mercantil, lo cierto es que desde el momento en que el TJUE elabora un concepto uniforme de tales términos para todos los Estados miembros de la UE y otorga al mismo una amplitud que incluso abarca las responsabilidades derivadas de infracciones laborales, por fuerza esa doctrina no puede desconocerse ni siquiera aplicando el referido principio de especialidad, e impone también que en la presente materia hayan de tener en cuenta -ya veremos cómo- las Directivas 78/855 y 2011/35/UE (en el caso sería la primera de ellas, por obvias razones temporales). alcanza a los supuestos de fusión por constitución, habida cuenta de la plena equiparación de efectos que establecen tanto la normativa española como la comunitaria.

Delimitar quienes son los sujetos responsables de la deuda de seguridad a los efectos del artículo 96 de la LRJS es clave en el ámbito de la distribución de las reglas sobre carga probatoria como expondremos de un modo más detallado en el punto siguiente, considerando oportuno avanzar que será el deudor de seguridad quien debe probar las medidas de prevención o evitación de riesgo, sin que la culpa, no temeraria del trabajador sea elemento exonerador de tal responsabilidad.

El empresario no incurrirá en responsabilidad alguna cuando el resultado lesivo se hubiese producido por fuerza mayor o caso fortuito, por negligencia exclusiva no previsible del propio trabajador o por culpa exclusiva de terceros no evitable por el empresario<sup>380</sup>.

Pero en todos estos casos es al empresario a quien le corresponde acreditar la concurrencia de esa posible causa de exoneración, en tanto que él es el titular de la deuda de seguridad y así el imperativo legal del artículo 15.4 de la LPRL, corrobora tal aseveración al indicar que las medidas de prevención han de prever las distracciones o imprudencias no temerarias que pudiera cometer el trabajador.

En definitiva, el único elemento que excluye la responsabilidad del empresario es la actuación negligente de modo temerario del propio trabajador accidentado, ya que ello

---

También a los de escisión, habida cuenta de que por disposición legal tiene idéntico régimen jurídico -en cuanto a los efectos sobre el activo y pasivo- que la fusión.

Con mayor razón ha de sostenerse la solución en todos los fenómenos de «transformación» pues a pesar de que en ellos la sociedad adopta un tipo social diverso, en todo caso conserva su propia personalidad jurídica, de forma que ni tan siquiera es sostenible que se haya producido subrogación de la empresa, sino que con tal transformación únicamente se alcanza una novación formal de la sociedad que deviene irrelevante a los efectos de que tratamos.

También en el caso de «cesión global de activo y pasivo», fenómeno por virtud del cual se transmite en bloque -por sucesión universal- todo el patrimonio de una sociedad inscrita a cambio de una contraprestación, pues mutatis mutandis son aplicables las mismas consideraciones que efectuamos en el caso de la fusión; y con mayor motivo ha de mantenerse el criterio cuando la cesión se realiza a favor de los propios socios, por cuanto que los mismos no resultarían ajenos a los incumplimientos empresariales determinantes de las patologías a que el recargo de prestaciones atiende”.

<sup>380</sup> Artículo 156 de la LGSS: “No tendrán la consideración de accidente de trabajo:

a) Los que sean debidos a fuerza mayor extraña al trabajo, entendiéndose por esta la que sea de tal naturaleza que no guarde relación alguna 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. No impedirán la calificación de un accidente como de trabajo:

a) La imprudencia profesional que sea consecuencia del ejercicio habitual de un trabajo y se derive de la confianza que este inspira.

b) La concurrencia de culpabilidad civil o criminal del empresario, de un compañero de trabajo del accidentado o de un tercero, salvo que no guarde relación alguna con el trabajo”.

conlleve la ruptura del nexo causal entre el daño causado y el incumplimiento por la empresa de una medida de prevención de riesgos laborales.

Pero con un matiz, la imprudencia no temeraria del trabajador y la imprudencia profesional derivada del ejercicio habitual del trabajo y de la confianza que éste inspira, no evitan la responsabilidad de la empresa, sin perjuicio de que pudiera dar lugar a una apreciación de compensación de culpas. Es por ello que al incumbir al empresario la obligación de controlar las condiciones de seguridad en que se efectúa la prestación de servicios, así como la de prever los descuidos o distracciones del trabajador, la exoneración de su responsabilidad es difícil.

## **2.2.- Elementos objetivos**

En este punto examinaremos el ámbito de aplicación de este precepto puesto que como se ha indicado, en materia de accidente laboral son varios los procedimientos que concurren, como consecuencia de las distintas repercusiones que este tiene y las diferentes vías de reparación.

Recordemos que, ante la detección de la infracción por quebranto de medida de seguridad o normativa de prevención, puede derivarse una sanción ya sea en ámbito administrativo o penal, pudiendo al mismo tiempo derivarse el reconocimiento de una prestación o la reparación vía indemnización de daños y perjuicios.

De ahí que sea oportuno delimitar con claridad ante tal elenco de respuestas, cuál es el ámbito de aplicación del artículo 96.2 de la LRJS. Esto es, si su aplicación debe limitarse al procedimiento ordinario para reclamar daños y perjuicios derivados de accidente de trabajo, o debe extenderse a otros procedimientos relacionados con el accidente laboral, a saber, prestaciones de Seguridad Social e impugnación de sanciones administrativas por infracción de normas de prevención.

Para ALFONSO MELLADO, C. L. este artículo debe aplicarse no solo a los procesos sobre reclamación de daños y perjuicios sino también al recargo ya que: “Solo la imprudencia temeraria puede llegar a convertirse en factor que exonere de la responsabilidad empresarial en cualquier acción de reclamación por los daños derivados

---

de los incumplimientos preventivos, lo que se aplica también, lógicamente, a los litigios en materia de recargo de prestaciones”<sup>381</sup>.

GASSIOT ARAGÓ, M, concluye que el artículo 96.2 de la LRJS: “Se aplicará a los procesos sobre responsabilidades derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales entre ellos, los de recargo de prestaciones de Seguridad Social. No obstante, parecen quedar excluidos los procesos cuyo objeto son directamente las cuestiones de derecho administrativo sancionador, como los procesos contra infracciones y sanciones en el orden social en que rige la presunción de inocencia como principio básico del derecho administrativo sancionador, tampoco en los procesos de declaración de contingencia: prestaciones: IT, incapacidad permanente, lesiones permanentes no incapacitantes, viudedad... puesto que no tiene por objeto la responsabilidad de la empresa o de los deudores de seguridad”<sup>382</sup>.

Otros autores como FERNÁNDEZ DE CASTRO, L.F. sostienen que la inversión probatoria del artículo 96.2 de la LRJS no sería aplicable al recargo de prestaciones: “La inversión de carga probatoria no serviría de base para imponer un recargo de prestación, máxime si la genérica infracción consiste en no haber previsto las posibles imprudencias del trabajador, a veces tan próximas a la temeridad que pueden incluso hacer dudar de que se trate de un accidente de trabajo”<sup>383</sup>.

DUQUE GONZÁLEZ, M. niega la aplicación del artículo 96.2 de la LRJS al proceso de recargo, hasta el punto de aseverar que la principal diferencia entre ambos procedimientos es precisamente, esta, la carga de la prueba. Los argumentos que esgrime para excluir la aplicación del artículo 96.2 de la LRJS al recargo son los siguientes: “En el proceso de indemnización de daños y perjuicios se invierte la carga de la prueba en beneficio del trabajador con base en el artículo 96.2 de la LRJS, pudiendo generar una prueba por presunciones, en el segundo caso corre a cargo exclusivo de la Administración,

---

<sup>381</sup> ALFONSO MELLADO, C.L. *Accidente de trabajo: cuestiones actuales*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ, núm.44 (2011) pág. 14 y ALFONSO MELLADO en AAVV (Drs. ROQUETA BUJ, R. y GARCÍA ORTEGA, J.). *Derecho de la Seguridad Social*. Tirant Lo Blanch (2018) pág. 754.

<sup>382</sup> Vid. ARAGÓ GASSIOT, M. *Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. Los procedimientos administrativos laborales en la LRJS*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ, núm.12 (2015) pág.14.

<sup>383</sup> Op. Cit. AAVV (DE CASTRO FERNÁNDEZ, L.F. y MENÉNDEZ SEBASTIAN, P.). *Accidente de trabajo: procedimientos administrativos y soluciones procesales*. Francis Lefevbre (2018) pág. 240.

que es la que debe acreditar fehacientemente el incumplimiento sustantivo y real, no meramente presunto, de la norma de cuidado. Y ahí radica precisamente la razón de que la carga de la prueba contraria corresponda al empresario, pero no simplemente porque sea el que demanda, ni siquiera por aplicación del artículo 96.2 de la LRJS, sino porque está impugnando una actuación administrativa que goza de presunción de certeza”<sup>384</sup>.

Atendiendo a los últimos dictados del Tribunal Supremo que priorizan la naturaleza sancionatoria del recargo, excluyen la posibilidad de aplicarse al recargo dicho precepto, en interpretación de la STS, Sala de lo Social, de 28 de febrero de 2019 (rec. núm. 508/2017) los autores MENÉNDEZ SEBASTIAN, P. y GARCÍA MURCIA, J.<sup>385</sup>.

La argumentación de estos autores para excluir la aplicación del artículo 96 de la LRJS al recargo, es que, tras esta sentencia del Tribunal Supremo, ya no se exige un incumplimiento del deber genérico sino concreto de protección para la imputación del recargo (lo que era tanto como aproximarlos a las pautas propias de la indemnización por daños). Es decir, si la indemnización abarca una culpa *in vigilando*, por el mero riesgo que comporta la propia actividad laboral (la culpa se atribuye por el mero incumplimiento genérico del deber de vigilancia), el recargo por su carácter sancionador exigiría simplemente una culpa más clásica.

Dentro de esta materia de delimitación de su ámbito de aplicación, hemos de señalar que la entrada en juego del artículo tiene lugar ante el acaecimiento de un accidente de trabajo o enfermedad profesional en sentido estricto, siendo indiferente el tipo de daños -patrimoniales o extrapatrimoniales- que el trabajador reclame<sup>386</sup>.

Y en cuanto al alcance que tiene esta regla sobre carga probatoria, diremos que, para enervar su posible responsabilidad, el empleador ha de acreditar haber agotado toda diligencia exigible, más allá -incluso- de las exigencias reglamentarias.

---

<sup>384</sup> DUQUE GONZÁLEZ, M. *El recargo de prestaciones como manifestación de la acción de regreso de la seguridad social (II): supuestos problemáticos*. Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo. Aranzadi, núm. 221 (2019) pág. 85.

<sup>385</sup> AAVV (GARCÍA MURCIA, J. y MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P.). *Recargo de prestaciones: exigencias de infracción concreta de las normas preventivas y de culpa por parte de la empresa*. Revista de Jurisprudencia Laboral. BOE, núm. 2 (2019) pág. 8.

<sup>386</sup> Vid. GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, J. *Accidente de Trabajo y Carga de la Prueba*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ, núm. 24 (2013) pág. 14.

Al empresario, como deudor de seguridad, actualizado el riesgo debe acreditar haber agotado toda la diligencia exigible, y esta alcanza a evaluar todos los riesgos no eliminados y no solo aquellos que las disposiciones específicas hubiesen podido contemplar expresamente (*vid.* artículos 14.2, 15 y 16 de la LPRL).

No es al trabajador a quien corresponde acreditar que se han adoptado las medidas preventivas, sino que corresponde al empresario o deudor de seguridad o cualquier interviniente en la producción del daño, acreditar que han concurrido todas las medidas para prevenir o evitar el accidente. Y ello sin que pueda apreciarse como elemento exonerador de la responsabilidad: “La culpa no temeraria del trabajador ni la que responda al ejercicio habitual del trabajo o a la confianza que éste inspira”, lo cual debe ponerse en relación con los artículos 156.4 y 5 de la LGSS<sup>387</sup>.

### **2.3.- La jurisprudencia en la interpretación de la inversión de la carga probatoria**

El artículo 96 de la LRJS viene a ser un reflejo de la jurisprudencia de la Sala de lo Civil y de lo Social del Tribunal Supremo [*vid.* entre otras STS, Sala de lo Social, de 30 de junio de 2010 (rec. núm. 4123/2008)<sup>388</sup>] y responde a la evolución jurisprudencial en torno a la objetivación de la responsabilidad y protección del trabajador en el proceso.

Para FERNÁNDEZ DE CASTRO, L.F. “Este precepto no supone una novedad ya que venía a recoger las directrices interpretativas de la Sala de lo Civil para responsabilidad extracontractual, ya que no era suficiente para su exoneración acreditar que se había actuado con la diligencia de un buen padre de familia propia de la responsabilidad contractual por culpa, calificándolo así de una suerte de responsabilidad cuasi objetiva, sino que el artículo 96 de la LRJS suponía el espaldarazo definitivo a la

---

<sup>387</sup> Artículo 156.4 y punto 5 de la LGSS: “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 por esta la que sea de tal naturaleza que no guarde relación alguna 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. No impedirán la calificación de un accidente como de trabajo:

a) La imprudencia profesional que sea consecuencia del ejercicio habitual de un trabajo y se derive de la confianza que este inspira.

b) La concurrencia de culpabilidad civil o criminal del empresario, de un compañero de trabajo del accidentado o de un tercero, salvo que no guarde relación alguna con el trabajo”.

<sup>388</sup> Fto. Jco. 2.

asunción de los principios de responsabilidad extracontractual tal y como eran entendidos por la Sala Civil del Tribunal Supremo”<sup>389</sup>.

Para ALFONSO MELLADO, C.L. este precepto también supone una plasmación de la evolución jurisprudencial en torno al concepto de responsabilidad civil hacia posiciones de responsabilidad cuasi objetiva y cuya razón de ser se encuentra en el concepto de facilidad probatoria: “No puede sostenerse una inversión de la carga probatoria en general, sino que simplemente debía aplicarse, como regla más general, la de la facilidad probatoria que, normalmente, conducirá en estos casos a que la prueba de lo ocurrido y, en su caso, de que las condiciones de seguridad y salud laboral eran adecuadas, recayese sobre el empleador”<sup>390</sup>.

Para USERO FERNÁNDEZ, J. el precepto va más allá que la mera facilidad probatoria a la que se refiere ALFONSO MELLADO, C.L. por cuanto “No se limita a una traducción del principio de facilidad probatoria, poniendo en la parte más idónea la carga de la prueba, sino que va un poco más allá, para inferir que ante la producción de un accidente de trabajo, no se hizo lo necesario para prevenirlo o evitarlo, siendo al empresario a quien le corresponde contrarrestar esta presunción *iuris tantum* de que todos los accidentes pueden ser previstos o evitados por su acción preventiva y, por ende, su culpabilidad”<sup>391</sup>.

Tradicionalmente la Sala de lo Social del Tribunal Supremo entendía la responsabilidad civil del empresario por el accidente de trabajo era: “La responsabilidad subjetiva y culpabilista en su sentido más clásico y tradicional” [STS, Sala de lo Social, de 2 de febrero de 1998 (rec. núm. 124/1997)] existiendo una evolución en el enfoque de tal concepción a los efectos de insistir en la simple exigencia de culpa -sin adjetivaciones. Ello supone que, si bien se sigue exigiendo la concurrencia de culpa, se atenúa tanto en el grado como en la prueba de su concurrencia, llegando incluso a afirmar que se trataría

---

<sup>389</sup> *Op. Cit.* AAVV (MENÉDEZ SEBASTIÁN, P. y DE CASTRO FERNÁNDEZ, L. F). *Accidente de trabajo: procedimientos administrativos y soluciones procesales*. Francis Lefevbre (2018) págs. 263 y 271.

<sup>390</sup> *Op. Cit.* ALFONSO MELLADO, C.L *Accidente de trabajo cuestiones actuales....* Pág. 14

<sup>391</sup> USERO FERNÁNDEZ, J. *Aspectos procesales del accidente de trabajo en la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción*. Revista de información laboral. Lex Nova, núm. 4 (2014) pág. 96.

---

de una responsabilidad cuasi objetiva [STS, Sala de lo Social, de 30 de junio de 2010 dictada en Sala General (rec. núm. 4123/2008)].

Para entender mejor la cuestión planteada en torno a la plasmación en el artículo 96 de la LRJS de los postulados jurisprudenciales, tras la evolución jurisprudencial habida en el enfoque de la responsabilidad por culpa hacia planteamientos cuasi objetivos, se hace preciso recordar brevemente la conflictividad competencial existente entre la Sala de lo Civil y Social al abordar los litigios dimanantes de responsabilidad sobre accidente laboral, con sus distintos enfoques en cuanto a la naturaleza de la misma, asunción de competencia y en lo que ahora nos interesa, reglas sobre la carga de la prueba, ya abordada ampliamente en el capítulo II de nuestro estudio.

Para la Sala de lo Civil la naturaleza de la responsabilidad civil por los daños derivados de accidente de trabajo se sustentó en los supuestos de responsabilidad civil extracontractual del artículo 1902 del CC, si era a causa de hechos propios de la empresa; y de la responsabilidad extracontractual regulada en el artículo 1903 del CC, si era por hecho ajeno. En los supuestos de aplicación del artículo 1902 del CC, esto es, de daño causado por hecho propio, recaía sobre la empresa la carga de probar las circunstancias elusivas de responsabilidad, bien porque su actuación se acomodó a los deberes de diligencia exigidos, bien porque el suceso era el efecto de acciones u omisiones que razonablemente escapaban a su previsión o control [SSTS, Sala de lo Civil, de 24 de diciembre de 1997 (rec. núm. 3219/1993); de 10 de febrero de 1998 (rec. núm. 505/94); de 20 de marzo de 1998 (rec. núm. 741/94); de 10 de abril de 1999 (rec. núm. 2934/1994)].

Sin embargo, la jurisdicción social [*vid.*, entre otras SSTS, Sala de lo Social, de 2 de febrero 1998 (rec. núm. 124/97); de 18 de octubre de 1999 (rec. núm. 315/1999) y de 22 de enero de 2002 (rec. núm. 471/01)] inicialmente rechazaba esas soluciones objetivas o cuasi objetivas de la jurisdicción civil, así como las soluciones sobre carga de la prueba seguidas por esta, sentando sus dictados en una responsabilidad que descansaba en los criterios de culpa o negligencia en su sentido tradicional, de modo que *a priori* bastaba para exonerar la responsabilidad con acreditar el deudor que actuó con la diligencia de un buen padre de familia (artículo 1104 del CC).

La Sala de lo Social como decimos inicialmente rechazaba ese enfoque cuasi objetivo adoptado en la jurisdicción civil con la siguiente argumentación [STS, Sala de

lo Social, de 7 febrero 2003 (rec. núm. 1663/2002)<sup>392</sup>].“La creación de riesgos por actividades ventajosas para quienes las empleen, se contemplan daños a terceros ajenos al entramado social que se beneficia de este progreso y desarrollo, es decir cuando los riesgos sociales son valorados frente a personas consideradas predominantemente de modo individual, como sucede en el derecho civil, pero la cuestión cambia radicalmente de aspecto cuando el avance tecnológico alcanza socialmente tanto al que emplea y se beneficia en primer lugar de las actividades de riesgo –empresarios– como a quien los sufre, trabajadores, el puesto de trabajo es un bien nada desdeñable, en este caso la solución es la creación de una responsabilidad estrictamente subjetiva, que garantizando los daños sufridos por estas actividades peligrosas, previene al tiempo los riesgos económicos de quienes al buscar su propia ganancia crean un bien social, como son los puestos de trabajo”.

Consideraba así que los planteamientos cuasi objetivos eran un elemento de desigualdad y por ello acudía a la responsabilidad por culpa en su sentido más clásico o tradicional.

La traslación de este planteamiento sobre la naturaleza de la responsabilidad repercutía directamente en el enfoque sobre las reglas de la prueba, siendo exigencia del empresario adoptar la diligencia debida. De modo que si el riesgo era previsible (siendo la previsibilidad la esencia de la culpa extracontractual), competía al empresario desarrollar medidas idóneas para evitar los daños, sin llegar a resultados de culpa cuasi objetiva.

En conclusión, en materia de responsabilidad civil por daños y perjuicios derivados de accidente laboral las posiciones jurisprudenciales en el orden jurisdiccional social eran inicialmente claras en torno al mantenimiento de esa responsabilidad culpabilística conforme a los argumentos expuestos del bien social sobre creación de puestos de trabajo.

Pero en las reclamaciones sobre recargo de prestaciones de Seguridad Social, los tribunales exigían que el comportamiento incumplidor de normas preventivas fuera

---

<sup>392</sup> Fto. Jco. 2.

imputable al empresario en virtud de dolo o negligencia, con una tendencia hacia fórmulas de responsabilidad cuasi objetiva.

Esto es, de igual modo que para la propia calificación de un accidente como de trabajo se exige el nexo causal entre la lesión producida y el desempeño de la actividad profesional, para que proceda el abono del recargo es necesario que se aprecie esa relación de causa-efecto entre el incumplimiento empresarial y el accidente; y por tanto la exigencia de tal conexión causal entre el siniestro productor de resultados lesivos y la conducta pasiva del empleador [STS, Sala de lo Social, de 30 junio 2003 (rec. núm. 2403/2002)<sup>393</sup>].

Nuevamente esa concepción de responsabilidad cuasi objetiva en sede de recargo incide en materia probatoria, ya que será necesario por parte del trabajador que se acredite la relación causa efecto entre el incumplimiento del empresario y el accidente, entre la conducta pasiva del empresario y el siniestro que produce el resultado lesivo.

Para clarificar estos posicionamientos, nos hacemos eco de la casuística jurisprudencial, en un supuesto en que se consideró quebrada la relación causal del accidente de un trabajador que cayó al suelo cuando se disponía a pintar el techo de una sala, habiéndose puesto a su disposición un andamio metálico móvil carente de escalera o medio de acceso, salvo unos peldaños integrados en los laterales de la estructura y que no estaban alineados. Al desconocerse desde dónde se produjo la caída, no cabe afirmar que se hubiesen infringido las normas de seguridad, pues tal infracción sería la causa si la caída se hubiera producido al subir, pero no si tuvo lugar cuando ya se estaba trabajando en la plataforma, siendo carga de la prueba del elemento nexo causal del trabajador [STS, Sala de lo Social, de 5 de marzo de 2012 (rec. núm. 1065/2011)<sup>394</sup>].

Siguiendo con la casuística jurisprudencial, se aprecia una evolución en la concepción rigorista de culpa hacia postulados cuasi objetivos en la importante sentencia

---

<sup>393</sup> Fto. Jco. 2: “El vigente artículo 123.1 del Texto Refundido de 20 de junio de 1994, en el sentido condiciona la procedencia del recurso al requisito de que exista una relación de causalidad entre la infracción imputable a la empresa y el daño producido, y no desconoce la también constante doctrina de esta Sala expresiva que la exigida conexión puede romperse cuando la infracción es imputable al propio trabajador, pero tal doctrina no es aplicable al supuesto concreto en el que las infracciones acusadas y declaradas probadas permiten legítimamente concluir que los incumplimientos imputables al empleador fueron determinantes en la causación del daño, que, quizá, no se hubiera producido de haber cumplido las condiciones mínimas de seguridad, a las que anteriormente se ha hecho referencia”.

<sup>394</sup> Fto. Jco. 2.

de la Sala de lo Social de 30 de junio de 2010 dictada en Sala General (rec. núm. 4123/2008)<sup>395</sup>. En la que se van a abandonar posicionamientos de responsabilidad por culpa en sentido tradicional, avanzando hacia una responsabilidad contractual cuasi objetiva. Es decir, se sigue exigiendo la concurrencia de culpa, pero con notables atenuaciones tanto en el grado como en la prueba de su concurrencia, llegando incluso a afirmar que se trataría de una responsabilidad cuasi objetiva.

La importancia de esta sentencia se pone de relieve por el autor DUQUE GONZÁLEZ, M. “Marca un antes y un después en los criterios de responsabilidad civil que afectan a los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, ya que no sólo consagra la inversión de la carga probatoria a favor del trabajador por la facilidad de la prueba, sino que además incardina su doctrina en los postulados civiles tradicionales, exigiendo un deber de diligencia que va más allá de la pura exigencia reglamentaria, consagrando un auténtico deber de no dañar, configurado como una obligación de resultado en donde únicamente la fuerza mayor, el caso fortuito, la negligencia exclusiva no previsible del propio trabajador o la culpa exclusiva de terceros no evitable por el empresario eximirían al empresario del deber de reparación”<sup>396</sup>.

---

<sup>395</sup> Fto. Jco. 3: “El empresario no incurre en responsabilidad alguna cuando el resultado lesivo se hubiese producido por fuerza mayor o caso fortuito, por negligencia exclusiva no previsible del propio trabajador o por culpa exclusiva de terceros no evitable por el empresario (argumentando los artículos 1105 del CC, pero en todo estos casos es al empresario a quien le corresponde acreditar la concurrencia de esa posible causa de exoneración, en tanto que él es el titular de la deuda de seguridad y habida cuenta de los términos cuasi objetivos en que la misma está concebida legalmente.

En último término no parece superfluo indicar expresamente que no procede aplicar en el ámbito laboral una responsabilidad plenamente objetiva o por el resultado, y no solamente porque esta conclusión es la que se deduce de los preceptos anteriormente citados y de las argumentaciones jurisprudenciales ofrecidas en el apartado 4 del fundamento jurídico anterior, sino por su clara inoportunidad en términos finalísticos, pues tal objetivación produciría un efecto “desmotivador” en la política de prevención de riesgos laborales, porque si el empresario ha de responder civilmente siempre hasta resarcir el daño en su integridad, haya o no observado las obligadas medidas de seguridad, no habría componente de beneficio alguno que le moviese no sólo a extremar la diligencia, sino tan siquiera a observar escrupulosamente la normativa en materia de prevención; y exclusivamente actuaría de freno la posible sanción administrativa, cuyo efecto disuasorio únicamente alcanzaría a la más graves infracciones (de sanción cuantitativamente mayor). Planteamiento que se ajusta a la Directiva 89/391/CEE, tal como se deduce de la S 14 /junio), al decirse en ella, interpretando el alcance de la obligación prevista para el empleador en el artículo 5”.

<sup>396</sup> DUQUE GONZÁLEZ, M. *El recargo de prestaciones como manifestación de la acción de regreso de la seguridad social (II): supuestos problemáticos*. Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo. Aranzadi, núm. 221 (2019) pág. 76.

Y esa evolución en el ámbito de la responsabilidad se traduce, como no podía ser menos en el ámbito de la prueba, en los siguientes términos: la deuda de seguridad que al empresario corresponde determina que, actualizado el riesgo, para enervar su posible responsabilidad, el empleador ha de acreditar haber agotado toda la diligencia exigible, más allá, incluso, de las exigencias reglamentarias.

Al empresario corresponde la carga de la prueba de acreditar la concurrencia de la posible causa de exoneración. Ello sin perjuicio de calificar la responsabilidad como contractual al amparo del artículo 1101 del CC, dado que el empresario es el deudor de seguridad, y la deuda de seguridad es una obligación contractual derivada del derecho del trabajador a su integridad física (artículo 4.2 apartado d del ET) y a la protección eficaz en materia de seguridad e higiene (artículo 19.1 del ET).

Insistimos en que en esta evolución jurisprudencial de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo que viene a plasmarse en el redactado del artículo 96 de la LRJS, el alto Tribunal abandona la exigencia culpabilista en su sentido más clásico y sin rigor atenuatorio alguno, fundamentalmente con el argumento de que no son parejas la respectiva posición de empresario y trabajador en orden a los riesgos derivados de la actividad laboral.

Esta situación no pareja se manifiesta en el hecho de que el empresario con su actividad productiva crea el riesgo, mientras que el trabajador -al participar en el proceso productivo- es quien lo sufre; aparte de que el empresario organiza y controla ese proceso de producción, y es quien ordena al trabajador la actividad a desarrollar (artículo 20 del ET) por lo que en último término, está obligado a evaluar y evitar los riesgos, y a proteger al trabajador, incluso frente a sus propios descuidos e imprudencias no temerarias (artículo 15 de la LPRL), estableciéndose el deber genérico de garantizar la seguridad y salud laboral de los trabajadores (artículo 14.1 de la LPRL).

Reiteramos para una mayor clarificación de una cuestión tan compleja, que al alterar el Tribunal Supremo su concepción sobre culpa hacia postulados cuasi objetivos, la consecuencia inmediata viene a ser la modificación de las reglas sobre carga probatoria, aproximándonos como decimos al tenor recogido hoy por el legislador en el artículo 96.2 de la LRJS.

Así pues, partiendo de esa concepción de culpa atenuada en materia probatoria, para enervar su posible responsabilidad, el empleador ha de acreditar haber agotado toda diligencia exigible, más allá -incluso- de las exigencias reglamentarias.

La regla general de este precepto en materia de carga de la prueba es que el incumplimiento de la obligación ha de atribuirse al deudor y no al caso fortuito, salvo prueba en contrario.

El empresario, como se ha indicado, actualizado el riesgo debe acreditar haber agotado toda la diligencia exigible, y esta alcanza a evaluar todos los riesgos no eliminados y no sólo aquellos que las disposiciones específicas hubiesen podido contemplar expresamente (*vid.* artículos 14.2, 15 y 16 de la LPRL) y ello porque la generalidad de tales normas imposibilita prever todas las situaciones de riesgo que comporta el proceso productivo.

Ello se establecería por imperativo legal, ya que el artículo 14.2 de la LPRL dice que el empresario deberá garantizar la seguridad en todo los aspectos relacionados con el trabajo mediante la adopción de cuantas medidas sean necesarias para la protección de la seguridad y del artículo 15.4 de la LPRL al disponer que la efectividad de las medidas preventivas deberá prever las distracciones o imprudencias no temerarias que pudiera cometer el trabajador, imponiendo así una clara elevación de la diligencia exigible.

El empresario como deudor de seguridad en el contrato de trabajo, tenía que haber acreditado que cumplió con las medidas de seguridad que implican una diligencia exigible, para evitar el daño que finalmente se produjo.

Esta finalidad preventiva es precisamente la razón de ser de que no se adopten postulados simplemente objetivistas en torno a la concepción de la responsabilidad, porque ello supondría desmotivar o desincentivar al deudor de seguridad en la adopción de medidas preventivas, si la exigencia de su responsabilidad fuera independiente de haber adoptado medidas de prevención de riesgo, es claro el componente desincentivador de quien viene obligado a ello.

Las posibles causas de exclusión de la responsabilidad del empresario, como deudor de seguridad se van a limitar a aquellos supuestos en los que el resultado lesivo

se hubiese producido por fuerza mayor o caso fortuito, por negligencia exclusiva no previsible del propio trabajador o por culpa exclusiva de terceros no evitable por el empresario (artículos 1105 del CC y 15.4 de la LPRL).

Aun así, en todos estos casos es al empresario a quien le corresponde acreditar la concurrencia de esa posible causa de exoneración, en tanto que él es el titular de la deuda de seguridad y habida cuenta de los términos cuasi objetivos en que la misma está concebida legalmente.

Esta exclusión de responsabilidad debe ponerse en relación con la propia definición de accidente de trabajo ya que la LGSS dispone en el artículo 156.4: "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 por esta la que sea de tal naturaleza que no guarde relación alguna 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".

Constituye por tanto un supuesto de exclusión de la relación o nexo causal que el accidente se haya producido por dolo o imprudencia temeraria de la víctima, pero si la imprudencia es profesional, consecuencia del ejercicio habitual del trabajo y confianza que este inspira, no se produce tal exclusión, al asumir el empresario (creador del riesgo) la obligación de prever distracciones, imprudencias no temerarias que pudiera cometer el trabajador.

No impide la calificación del accidente como de trabajo, la concurrencia de culpabilidad civil o criminal del empresario, salvo que no guarde relación alguna con el trabajo. Tampoco impide la calificación del accidente como de trabajo, la concurrencia de culpabilidad civil o criminal de un compañero de trabajo del accidentado o de un tercero.

En esta misma línea, se posicionó no solo la Sala de lo Social del Tribunal Supremo sino también la Sala de lo Civil [STS, Sala de lo Civil, de 30 de enero de 2012 (rec. núm. 275/2009)] aplicando como único elemento exonerador la concurrencia de

culpa exclusiva de la víctima. Recalcando que: “La técnica de inversión de la carga de la prueba tiene su ámbito de aplicación precisamente en ese elemento subjetivo de la culpa o negligencia, también lo es que en todo caso (imputación objetiva o subjetiva), es preciso que se pruebe la existencia del nexo causal, correspondiendo la carga de la prueba al perjudicado que ejercita la acción”<sup>397</sup>.

Lógicamente deslindar cuando estamos ante una imprudencia no temeraria o cuando el descuido en el obrar del trabajador se debe al ejercicio habitual o confianza que este inspira, son parámetros muy difusos y subjetivos.

### **3.- Valor probatorio de las actas de la Inspección de Trabajo**

Como es sabido, la Inspección de Trabajo intervendrá cuando ha tenido lugar un accidente de trabajo a los efectos de comprobar si se han quebrantado o no las medidas de seguridad. Y el devenir de esta actuación de la Inspección de Trabajo determinará con carácter general la emisión de un informe propuesta de imposición de recargo en el que constarán los hechos, circunstancias, disposición normativa infringida, la causa que motiva la propuesta y el porcentaje a aplicar.

Pero también la Inspección de Trabajo, a tenor de la infracción cometida puede proceder a la apertura de un expediente sancionador que tiene como base previa el acta de infracción del Inspector.

---

<sup>397</sup> Fto. Jco. 6: ”En los casos de actividades especialmente peligrosas, como la que se desarrollaba por la víctima, no es suficiente el cumplimiento de las normas y reglamentos, debiendo el empresario extremar su diligencia. Ahora bien, el riesgo que deriva de la manipulación de explosivos lo creó el propio lesionado, que lo conocía como parte de su actividad, pues no hubo ningún incremento o agravación imprevisible, desproporcionado o distinto del que figuraba en el manual de empleo de explosivos editado por la Unión Española de Explosivos, ni en particular en la ficha de seguridad del fabricante. Es hecho probado de la sentencia que Don Rodolfo, en la condición de ingeniero técnico de minas, con la especialidad de laboreo y explosivos, fue contratado para llevar la dirección facultativa de la obra, siendo responsable de que se cumplieran las medidas de seguridad en el manejo de explosivos, tanto en su activación como destrucción lo que llevó a cabo a partir de un plan de voladuras que tenía a su disposición y que era suficiente para el desarrollo de dicha actividad en la forma que figuraba en aquella documentación. Asumió como tal el riesgo que finalmente se materializó al no alejarse a la distancia mínima de seguridad del lugar donde se había prendido fuego a los trozos de cordón detonante. No es posible, por tanto, poner a cargo de la empresa a la que prestaba servicio el grave resultado producido -juicio de reproche subjetivo- pues nada omitió para un buen desarrollo de los trabajos que, de haberlo tenido en cuenta, hubiera evitado el accidente lesivo. La responsabilidad prevista en el artículo 1.902 del Código Civil no se funda única y exclusivamente en la situación de riesgo sino que exige la culpa o negligencia del demandado como presupuesto de su obligación de reparar el daño”.

La problemática se planteará no en sede administrativa sino en sede judicial por cuanto el devenir paralelo de los dos procesos, sanción, recargo sobre un mismo hecho, puede llevar a apreciaciones judiciales diversas, lo cual tras la nueva asunción de competencias por el orden social respecto del proceso de impugnación de sanción no tiene razón de ser (artículo 2 apartado n de la LRJS).

Esta problemática es resumida por MENENEDEZ SEBASTIÁN, P. “En fase decisoria suele coincidir, en ambos procesos con la apreciación de la Inspección, lo que en principio garantiza el paralelismo de apreciaciones. Con la única singularidad de que el juego de los principios propios del procedimiento sancionador, como la presunción de inocencia, sin cabida en el procedimiento de recargo, pueda generar diferencias en la decisión final. Pero será excepcional. La potencial disgregación de convicciones, por tanto, se producirá, por lo general, en el conocimiento judicial de las materias”<sup>398</sup>.

El artículo 95.4 de la LRJS se refiere expresamente al informe de expertos en los procesos sobre accidente de trabajo, al disponer que: “En procesos derivados de accidente de trabajo y enfermedad profesional, el órgano judicial, si lo estima procedente, podrá recabar informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y de los organismos públicos competentes en materia de prevención y salud laboral, así como de las entidades e instituciones legalmente habilitadas al efecto”.

Asimismo, el artículo 142.2 de la LGSS<sup>399</sup> en los procesos sobre prestaciones de Seguridad Social, exige el informe de la Inspección de Trabajo sobre las circunstancias del accidente. Considerándose extrapolable este precepto por su paralelismo con el artículo 95.4 de la LRJS.

---

<sup>398</sup> Vid. Op. Cit. MENEDEZ SEBASTIÁN, P. *Criterios jurisprudenciales sobre la “escasa” vinculación entre el recargo de prestaciones y la sanción administrativa por infracción de medidas de prevención*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ (2017) pág.2

<sup>399</sup> Artículo 142.2 de la LGSS: “En los procesos para la determinación de contingencia o de la falta de medidas de seguridad en accidentes de trabajo y enfermedad profesional, y en los demás supuestos en que lo estime necesario, la resolución en la que se admita la demanda a trámite deberá interesar de la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social, si no figurase ya en el expediente o en los autos, informe relativo a las circunstancias en que sobrevino el accidente o enfermedad, trabajo que realizaba el accidentado o enfermo, salario que percibía y base de cotización, que será expedido necesariamente en el plazo máximo de diez días. Con antelación de al menos cinco días a la celebración del juicio, el secretario judicial deberá reiterar la remisión de dicho informe si éste no hubiere tenido todavía entrada en los autos”.

En palabras de NUENO ALEGRE, M. “El artículo 142 de LRJS contiene una serie de reglas específicas aplicables a todos aquellos procesos judiciales —no sólo los que versen sobre prestaciones de Seguridad Social— derivados de un accidente de trabajo o una enfermedad profesional”<sup>400</sup>.

El artículo 151.8 de la LRJS dentro de la sección relativa al procedimiento de impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social excluidos los prestacionales, presume la certeza de los hechos constatados por los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social, por los Subinspectores de Empleo y Seguridad Social y por los funcionarios con la condición de autoridad que intervengan en la actuación. La presunción funciona para los hechos constatados que se formalicen en las actas de infracción o en documento público, si se trata de otros funcionarios, y siempre que se observen los requisitos legales. Esta presunción también se contempla en la LISOS concretamente el artículo 53.2<sup>401</sup> y artículo 9.3 de la LPRL<sup>402</sup>.

Ahora bien, la presunción de veracidad de las actas no supone, estrictamente, que se invierta la carga de la prueba, sino la necesidad de actuar contra el medio de prueba aportado por la Administración, ya que los informes elaborados por la Inspección de Trabajo: “Gozan de singular valor probatorio, dada la cualificación, experiencia e independencia de esos funcionarios, pudiendo ser confrontadas por otros medios de

---

<sup>400</sup>*Op. Cit.* AAVV (Drs. BLASCO PELLICER, A. y GOERLICH PESSET, J.M.). *La reforma del Proceso Laboral*, pág. 325.

<sup>401</sup> Artículo 53.2 de la LISOS: “Los hechos constatados por los referidos funcionarios de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que se formalicen en las actas de infracción observando los requisitos establecidos en el apartado anterior, tendrán presunción de certeza, sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos e intereses puedan aportar los interesados. El mismo valor probatorio se atribuye a los hechos reseñados en informes emitidos por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en los supuestos concretos a que se refiere la Ley Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, consecuentes a comprobaciones efectuadas por la misma, sin perjuicio de su contradicción por los interesados en la forma que determinen las normas procedimentales aplicables”.

<sup>402</sup> Artículo 9.3 de la LPRL: “Cuando de las actuaciones de comprobación a que se refiere el apartado anterior, se deduzca la existencia de infracción, y siempre que haya mediado incumplimiento de previo requerimiento, el funcionario actuante remitirá informe a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en el que se recogerán los hechos comprobados, a efectos de que se levante la correspondiente acta de infracción, si así procediera. A estos efectos, los hechos relativos a las actuaciones de comprobación de las condiciones materiales o técnicas de seguridad y salud recogidos en tales informes gozarán de la presunción de certeza a que se refiere la disposición adicional cuarta, apartado 2, de la Ley 42/1997, de 14 de noviembre, Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social”.

prueba, dejando amplia libertad al juez en la valoración de tales medios” [STSJ, Castilla y León (Valladolid) de 31 de octubre de 2016 (rec. núm. 1154/2016)<sup>403</sup>].

Sobre el valor probatorio de las actas levantadas por la Inspección de trabajo, ARAGÓ GASSIOT, M. señala que: ”Radica en la presunción de certeza atribuida a las actas de inspección fruto de la imparcialidad y especialización que en principio se reconoce al inspector actuante. Presunción de certeza limitada a los hechos que por su objetividad son susceptibles de percepción directa por el inspector o a los inmediatamente deducibles de los acreditados por medios de prueba consignados en la propia acta. El acta refleja los hechos constatados por un funcionario, sin perjuicio de las pruebas que en defensa de sus respectivos derechos e intereses puedan aportar los administrados”<sup>404</sup>.

Recordemos que los autores de estas actas son funcionarios altamente cualificados y especializados en la materia de seguridad y salud laboral, nos estamos refiriendo a los Inspectores de Trabajo.

Ahora bien, sobre la actas emitidas por los subinspectores especializados en salud y seguridad laboral, el artículo 11.7 de Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento general sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social, en su párrafo segundo, aun sin presunción de certeza, les atribuye facultades de comprobación de infracciones en materia de prevención de riesgos laborales que pudieran haber sido la causa de la producción de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, por lo que su aportación al proceso se valorará como un medio probatorio más.

En definitiva, podemos afirmar con rotundidad que este informe ostenta una especial fuerza probatoria, en palabras de USERO FERNÁNDEZ, J. “Su fuerza jurídica se funda en el carácter de autoridad pública del inspector, el cual ostenta la condición de experto y posee la impresión generalizada de que su actuación es muy cercana a la realidad, frente al aura de parcialidad que rodea a los materiales de prueba aportados por las partes; lo cual propicia que la aportación de este informe al conjunto de la prueba

---

<sup>403</sup> Fto. Jco. Único.

<sup>404</sup> ARAGÓ GASSIOT, M. *Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ, núm. 12 (2015) pág. 21.

genere una especial carga probatoria para quien trate de desacreditar los hechos constatados en el accidente. Incluso, el alto valor del Informe puede llegar a proyectar una mayor relevancia al resto de medios de prueba, en función de su consonancia con la estructura argumental del mismo”<sup>405</sup>.

Sobre el valor probatorio de las actas de infracción destacamos asimismo que se ha descartado su condición de documentos a efectos de revisión de hechos probados en sede de recurso de suplicación, para GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. “Los hechos constatados por los funcionarios de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que se formalicen en las actas de infracción y de liquidación, observando los requisitos legales pertinentes, tendrán presunción de certeza, sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos e intereses puedan aportar los interesados. El mismo valor probatorio se atribuye a los hechos reseñados en informes emitidos por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social como consecuencia de comprobaciones efectuadas por la misma, sin perjuicio de su contradicción por los interesados en la forma que determinen las normas procedimentales aplicables”<sup>406</sup>.

#### **4.- Otras reglas sobre carga de la prueba**

En el ámbito de las prestaciones de muerte y supervivencia, entre las que podemos destacar conforme a lo dispuesto en el artículo 216 de la LGSS, el auxilio por defunción, la pensión vitalicia de viudedad, la prestación temporal de, la pensión de orfandad, la pensión vitalicia o, en su caso, subsidio temporal en favor de familiares, también se contemplan previsiones sobre la carga de la prueba específicas en sede de accidente de trabajo.

En particular, el artículo 217 de la LGSS en su punto dos establece que para el devengo de prestación de viudedad en los supuestos de accidente de trabajo: “Se reputarán de derecho muertos a consecuencia de accidente de trabajo o de enfermedad profesional quienes tengan reconocida por tales contingencias una incapacidad permanente absoluta o la condición de gran inválido”.

---

<sup>405</sup> USERO FERNÁNDEZ, J. *Aspectos procesales del accidente de trabajo en la Ley 36/2011* Revista de Información Laboral. Thomson Reuters, núm. 5 (2014) pág. 98.

<sup>406</sup> GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. *Manual del Derecho del Trabajo*. Tirant Lo Blanch, novena edición (2017) pág. 1129.

Si no se da el supuesto previsto en el párrafo anterior, deberá probarse que la muerte ha sido debida al accidente de trabajo o a la enfermedad profesional. En caso de accidente de trabajo dicha prueba solo se admitirá si el fallecimiento hubiera ocurrido dentro de los cinco años siguientes a la fecha del accidente. En caso de enfermedad profesional se admitirá tal prueba cualquiera que sea el tiempo transcurrido.

### **5.- Las presunciones**

Las reglas sobre la carga de la prueba tienen un crucial interés en el ámbito de las presunciones, ya que el artículo 156 de la LGSS contiene reglas probatorias a los efectos de determinar la contingencia como laboral.

En palabras de GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. y MERCADER UGUINA, J.R. “El legislador tiende a la sobreprotección del trabajador al incrementar el nivel de responsabilidad empresarial, acentuando la objetivación del riesgo”<sup>407</sup>.

En este punto analizaremos por tanto el juego de las presunciones consideradas como instrumentos jurídicos encaminado a acreditar un hecho distinto del hecho afirmado y probado por las partes procesales.

Cuando la presunción legal se establece salvo prueba en contrario, dicha prueba podrá dirigirse tanto a probar la inexistencia del hecho presunto como a demostrar que no existe el enlace entre el hecho probado o admitido que fundamenta la presunción y el hecho que se presume, de manera que la presunción legal, salvo que se trate de presunción *iuris et de iure* (la cual no admitiría prueba en contrario) puede ser atacada, tanto por la vía de negar el hecho base que le sirve de apoyo, como por la inexistencia del enlace que necesariamente ha de existir entre el hecho probado y presumido.

Por tanto, a la hora de calificar el accidente de trabajo y la enfermedad profesional siguiendo a ALONSO OLEA, M. “En pocas cuestiones como el accidente de trabajo la doctrina y jurisprudencia han usado con más intensidad de la equidad”<sup>408</sup>.

---

<sup>407</sup>AAVV (GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. y MERCADER UGUINA, J.R.). *La reconstrucción judicial del principio de conjunta consideración de las contingencias: nuevos episodios del desbordamiento del accidente de trabajo* Revista Información Laboral. Aranzadi, núm. 4 (2017) parte editorial.

<sup>408</sup> *Op. Cit.* AAVV. *Instituciones de Seguridad Social...* pág. 59.

Siguiendo a MONTOYA MELGAR, A. “Se atiende al hecho objetivo de su producción, con independencia de toda idea de culpabilidad empresarial”<sup>409</sup>.

Los aspectos procesales sobre reglas probatorias para determinar la contingencia como laboral requieren efectuar una consideración previa sobre la propia definición del accidente de trabajo, ya que la delimitación de tal concepto determinará el ámbito de la acción protectora de la Seguridad Social.

Para ello debe tenerse muy presente el propio tenor del artículo 156 de la LGSS, el cual nos proporciona los elementos clave o nucleares del accidente de trabajo: “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”.

Llamamos la atención sobre el hecho de que la definición de accidente de trabajo ha permanecido casi inalterada desde la Ley Dato, lo que se ha tildado por ALONSO OLEA, M. “Eterna juventud de la definición contenida en el artículo 2 de la Ley de 1900”<sup>410</sup> o para SÁNCHEZ PÉREZ, J. “Capacidad de supervivencia”<sup>411</sup> y que conceptualmente se caracteriza por tres elementos a desarrollar: lesión, trabajo y relación entre lesión y trabajo.

La estructura del artículo que consta de cinco apartados, parte de la definición del accidente de trabajo que se contiene en el número 1: “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”.

El número 2 relaciona una serie de supuestos que se formulan en forma positiva y se consideran *ex lege* como accidente de trabajo al calificar de accidente de trabajo los que tengan lugar al ir o al volver del lugar de trabajo, *accidente in itinere*; los que sufra con ocasión o consecuencia del ejercicio de cargos electivos de carácter sindical; tareas profesionales; los acaecidos en actos de salvamento; y las que contraiga el trabajador con

---

<sup>409</sup> *Op. Cit.* MONTOYA MELGAR, A. *Derecho del Trabajo...* pág. 654.

<sup>410</sup> *Op. Cit.* AAVV (Drs. ALONSO OLEA, M. y TORTUERO PLAZA, J.L.). *Instituciones de Seguridad Social*. Civitas (2002) pág. 59.

<sup>411</sup> SÁNCHEZ PÉREZ, J. *La reformulación del accidente de trabajo in itinere a tenor de la doctrina incluida en la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de diciembre de 2013*. *Revista de Información Laboral*. Thomson Reuters, núm. 3 (2014) pág. 187.

---

motivo de la realización de su trabajo, siempre que se pruebe que la enfermedad tuvo por causa exclusiva la ejecución del mismo; las enfermedades o defectos, padecidos con anterioridad por el trabajador, que se agraven como consecuencia de la lesión constitutiva del accidente, así como 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.

El número 3 establece una presunción legal de accidente de trabajo “Se presumirá, salvo prueba en contrario, que son constitutivas de accidente de trabajo las lesiones que sufra el trabajador durante el tiempo y en el lugar de trabajo”.

El número 4 refiere los supuestos en los que -pese a producirse en tiempo y lugar de trabajo- tales eventos “No tendrán la consideración de accidente de trabajo” fuerza mayor; dolo o imprudencia temeraria del trabajador; y -finalmente- el número cinco refiere dos circunstancias: imprudencia profesional y concurrencia de culpabilidad ajena, que no impedirán la calificación de un accidente como de trabajo” [STS, Sala de lo Social, de 24 febrero de 2014 (rec. núm. 2014/2771)<sup>412</sup>].

Con carácter previo al desarrollo de los elementos que definen el accidente de trabajo, queremos hacer mención al Real Decreto Ley 6/2020, de 10 de marzo, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en el ámbito económico y para la protección de la salud pública, que considera de modo excepcional como situación asimilada a accidente de trabajo los periodos de aislamiento o contagio de las personas trabajadoras, a consecuencia del virus COVID-19<sup>413</sup>. Precisar, que esta asimilación se produce respecto

---

<sup>412</sup> Fto. Jco. 6.

<sup>413</sup> Artículo quinto del RDL 6/2020: “Consideración excepcional como situación asimilada a accidente de trabajo de los periodos de aislamiento o contagio de las personas trabajadoras como consecuencia del virus COVID-19.

«1. Al objeto de proteger la salud pública, se considerarán, con carácter excepcional, situación asimilada a accidente de trabajo, exclusivamente para la prestación económica de incapacidad temporal del sistema de Seguridad Social, aquellos periodos de aislamiento o contagio de las personas trabajadoras provocado por el virus COVID-19.

2. En ambos casos la duración de esta prestación excepcional vendrá determinada por el parte de baja por aislamiento y la correspondiente alta.

3. Podrá causar derecho a esta prestación la persona trabajadora por cuenta propia o ajena que se encuentre en la fecha del hecho causante en situación de alta en cualquiera de los regímenes de Seguridad Social.

de la prestación de incapacidad temporal, por lo que en principio no se generarían otro tipo de complementos establecidos en los convenios<sup>414</sup>. Existiendo a la fecha en que escribimos estas líneas un debate abierto en torno a la catalogación como enfermedad profesional de las situaciones derivadas del COVID, existiendo así distintas reclamaciones al Ministerio de Sanidad para que se reconozca la enfermedad profesional al personal sanitario contagiado por el virus COVID.

Expuestos los elementos de actualidad, pasamos ya a resumir los elementos definidores de la noción de accidente de trabajo en: lesión, trabajo y relación de laboralidad<sup>415</sup>.

Por lesión debe entenderse cualquier menoscabo físico o fisiológico que incida en el desarrollo funcional. Se comprenden las lesiones producidas por la acción súbita y violenta de un agente exterior, y también a las enfermedades o alteraciones de los procesos vitales que pueden surgir en el trabajo causadas por agentes patológicos internos o externos [STS, Sala de lo Social, de 23 junio de 2015 (rec. núm. 2015\5533)<sup>416</sup>]. Comprende así el deterioro físico externo producido por el traumatismo, pero también un amplísimo elenco de patologías, entre las cuales cabe incluir las psicosomáticas las cardíacas o vasculares.

---

4. La fecha del hecho causante será la fecha en la que se acuerde el aislamiento o enfermedad del trabajador, sin perjuicio de que el parte de baja se expida con posterioridad a esa fecha”.

<sup>414</sup> AAVV (ALFONSO MELLADO, C.L. y FABREGAT MONFORT, G.). *COV-19: Medidas del RD 8/2020 en el ámbito laboral*. Tirant Lo Blanch (2020) pág. 202.

<sup>415</sup> *Vid. Op. Cit.* AAVV (GONZALO GONZÁLEZ, B. y NOGUEIRA GUSTAVINO, M.). *Cien años de Seguridad Social...* MARTÍN VALVERDE, A. *El accidente de trabajo: formación y desarrollo del concepto legal*, págs. 219 y ss

<sup>416</sup> Fto. Jco. 3: “Singularidad del ordenamiento jurídico español -desde la STS 17/06/1903 - la amplitud conceptual de la «lesión» determinante del AT por la que el mismo se extiende -también- a las enfermedades de súbita aparición o desenlace, comprendiendo así no sólo a los accidentes en sentido estricto o lesiones producidas por la acción súbita y violenta de un agente exterior, sino también a las enfermedades o alteraciones de los procesos vitales que pueden surgir en el trabajo causadas por agentes patológicos internos o externos. Cualquier otra interpretación está basada en un concepto en declive y superado que asimila el accidente con traumatismo (...) sin tener en cuenta que gramaticalmente se estima como lesión el daño corporal procedente de herida, golpe, o enfermedad y más ampliamente cualquier daño o perjuicio, comprendiéndose igualmente dentro de ese concepto de lesión no sólo el daño físico ocasionado en los tejidos sino también el trauma que produce impresiones duraderas en lo psíquico. Ello, claro está, abstracción hecha de la específica consideración de determinadas enfermedades como accidente de trabajo (número 2, en sus apartados e, f y g”.

En relación con el elemento trabajo, se requiere que el accidente se enmarque en el desarrollo de una relación de trabajo por el sujeto afectado por la contingencia. Se exige que la lesión se haya producido constate la relación laboral.

Por trabajo debe entenderse tanto el trabajo por cuenta ajena como el trabajo por cuenta propia, con indiferencia de que el trabajador estuviera dado o no de alta, afiliado a la Seguridad Social y cubierto o no el periodo de carencia, tenga o no el permiso de trabajo en España por ser extranjero [STS, Sala de lo Social, de 7 julio de 2015 (rec. núm. 703/2014)].

La relación laboral debe reunir las exigencias establecidas en el artículo 1 del ET y, además, no encontrarse extinguida o suspendida por cualquier causa, excluyéndose por tanto situaciones de huelga o vacaciones. Ahora bien, el trabajo protegido alcanza al régimen general, sistemas especiales, y al autónomo ya que los trabajadores autónomos quedan amparados por el concepto de contingencia profesional<sup>417</sup>.

En tal sentido, y por cuanto ahora importa, el artículo 3.1 del Real Decreto 1273/2003, de 10 de octubre, por el que se regula la cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, y la ampliación de la prestación por incapacidad temporal para los trabajadores por cuenta propia, conceptúa el accidente de trabajo del autónomo como: “El ocurrido como consecuencia directa e inmediata del trabajo que realiza por su propia cuenta y que determina su inclusión en el campo de aplicación del régimen especial”; ahora bien, el párrafo tercero del precepto niega expresamente la consideración de accidente de trabajo a “los que sufra el trabajador al ir o volver del lugar de trabajo”.

En definitiva y recapitulando lo hasta ahora expuesto, como decimos en esta calificación laboral se exige el desarrollo de una relación de trabajo por el sujeto afectado por la contingencia.

Por último, en cuanto al elemento relación de causalidad, debe existir una conexión o relación de causalidad entre la lesión y la realización de una prestación de

---

<sup>417</sup>Vid. MONERRI GUILLÉN, C. *Aproximación al concepto de accidente de trabajo. La responsabilidad civil derivada del AT*. Laborum. (2017) pág. 29.

servicios<sup>418</sup> bien de manera estricta (por consecuencia) o bien en forma más amplia o relajada (con ocasión), de manera que en este último caso ya no se exige que el trabajo sea la causa determinante del accidente, sino que es suficiente la existencia de una causalidad indirecta, quedando excluida del carácter laboral -tan solo- la ocasionalidad pura.

“La diferencia entre uno y otro concepto es clara si se considera que en el primer supuesto, por consecuencia, estamos en presencia de una verdadera causa (aquello por lo que *propter quod* se produce el accidente), mientras que en el segundo caso, con ocasión, propiamente se describe una condición (aquello sin lo que *sine qua non* se produce el accidente), más que una causa en sentido estricto” [STS, Sala de lo Social, de 23 junio 2015 (rec. núm. 2015\5533)<sup>419</sup>].

PINTO SARMIENTO, Y. aclara los términos con ocasión y por consecuencia, indicando que: “Con ocasión tiene relación con el accidente de trabajo propiamente dicho, es decir con un suceso repentino acaecido en el desempeño de su función laboral y por consecuencia sirve de base para el concepto de enfermedad profesional”<sup>420</sup>.

La calificación de un accidente como laboral es de todo punto trascendente por cuanto ello determinará su incardinación en el régimen especial privilegiado de contingencias profesionales, pudiendo destacarse las siguientes características:

1. Se atenúan los requisitos para acceder a las prestaciones, ya que no se exige período de carencia, operando el principio de automaticidad de las prestaciones, y presumiéndose el alta del pleno derecho, aunque el empleador haya incumplido con tales obligaciones<sup>421</sup>.
2. Se mejoran las bases de cotización, al incluir en las mismas las horas extraordinarias<sup>422</sup>.
3. Se establecen unas reglas especiales de financiación y aseguramiento, ya que, en las contingencias profesionales, el empresario asume la totalidad de la cotización a la

---

<sup>418</sup> Vid. CARRIZOSA PRIETO, E. *El accidente in itinere del trabajador in misión ¿imposible concurrencia?*. Revista de Derecho del Trabajo. Aranzadi, núm. 171 (2014) pág. 172.

<sup>419</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>420</sup> PINTO SARMIENTO, Y. *El concepto de accidente de trabajo en el sistema español*. Tirant Lo Blanch (2019) pág. 94.

<sup>421</sup> Artículos 165.4, 166.4 y 167.3 de la LGSS.

<sup>422</sup> Artículo 147.2 de la LGSS.

Seguridad Social, no cabe el aplazamiento de pago y es obligatorio el aseguramiento eligiendo entre la Mutua o el INSS o, en su caso, asumiéndolo la propia empresa mediante el mecanismo de colaboración voluntaria en la gestión<sup>423</sup>.

4. Se introducen prestaciones especiales para las contingencias profesionales, tales como las indemnizaciones por lesiones permanentes no invalidantes y las indemnizaciones a tanto alzado por fallecimiento a favor del cónyuge o pareja de hecho, los huérfanos o los ascendientes<sup>424</sup>.

5. Se incorporan en los convenios colectivos mejoras voluntarias de las prestaciones de Seguridad Social, contratando los empresarios pólizas colectivas de seguro de grupo por accidentes de trabajo<sup>425</sup>.

6. Se posibilita el resarcimiento íntegro del daño mediante la imposición del recargo de prestaciones y el ejercicio de la acción de responsabilidad civil derivada del incumplimiento de las normas de prevención de riesgos laborales, a cargo de los empresarios<sup>426</sup>.

7. Se influye en el concepto de la profesión habitual, puesto que, en caso de accidente, sea o no de trabajo, será la desempeñada normalmente por el trabajador al tiempo de sufrirlo; y en caso de enfermedad común o profesional, aquella a la que el trabajador dedicaba su actividad fundamental durante los 12 meses anteriores a la fecha en que se hubiese iniciado la incapacidad temporal de la que se deriva la invalidez.

8. “Se delimita la fecha de producción del accidente de trabajo como la que determina la aseguradora, aunque el efecto dañoso (la incapacidad o la muerte) aparezca con posterioridad”<sup>427</sup>.

Precisamente para que un determinado accidente pueda beneficiarse de este régimen particular y privilegiado, será necesario perfilar con claridad cuándo nos encontramos ante una contingencia de índole profesional.

---

<sup>423</sup> Artículos 144.6 y 147 de la LGSS.

<sup>424</sup> Artículo 201 de la LGSS.

<sup>425</sup> Artículos 43 y 238 de la LGSS.

<sup>426</sup> Artículo 164 de la LGSS.

<sup>427</sup> GONZÁLEZ MARTÍNEZ, J.A. *El accidente de trabajo y la enfermedad profesional: delimitaciones con las contingencias comunes*. Thomson Reuters (2017) pág. 173.

La amplitud en la definición de contingencia profesional del artículo 156 de la LGSS es la que lleva a plantearse hasta qué punto es considerado necesario establecer un trato diferenciado entre contingencia profesional y o contingencia común, en línea con la propuesta contenida en el texto articulado primero de la Ley 193/1963, de 28 de diciembre, sobre Bases de la Seguridad Social.

### **5.1.- La presunción legal a favor de la existencia de accidente de trabajo: tiempo y lugar de trabajo**

La presunción es un instrumento jurídico encaminado a acreditar un hecho distinto del hecho afirmado y probado por las partes procesales, en virtud del nexo que existe entre ambos, ya sea porque lo imponga la ley (presunción legal) o porque se infiera de las reglas del criterio humano o de las máximas de la experiencia (presunciones no legales)

Cuando la presunción legal se establece salvo prueba en contrario, dicha prueba como explica ROMERO RÓDENAS, M.J. “Podrá dirigirse tanto a probar la inexistencia del hecho presunto como a demostrar que no existe el enlace entre el hecho probado o admitido que fundamenta la presunción y el hecho que se presume, de manera que la presunción legal, salvo que se trate de presunción *iuris et de iure*, la cual no admitiría prueba en contrario, puede ser atacada, tanto por la vía de negar el hecho base que le sirve de apoyo, como por la inexistencia del enlace que necesariamente ha de existir entre el hecho probado y presumido”<sup>428</sup>.

El artículo 156.3 de la LGSS establece que: “Se presumirá, salvo prueba en contrario, que son constitutivas de accidente de trabajo, las lesiones que sufra el trabajador durante el tiempo y en el lugar de trabajo”.

Esta presunción es una presunción *iuris tantum* que como tal admite prueba en contrario, invirtiendo la carga de la prueba, requiriendo para que la presunción sea de aplicación que la lesión que sufra el trabajador se produzca durante el tiempo y en el lugar de trabajo.

---

<sup>428</sup> Vid. ROMERO RÓDENAS, M.J. *Presunción de laboralidad. El accidente de trabajo en la práctica judicial*. Bomarzo (2015) pág. 121.

Una vez que la presunción entra en juego, se exime al trabajador de la prueba de existencia de relación de causalidad entre el trabajo realizado y la lesión sufrida por lo que se invierte la carga de la prueba, de manera que es el empleador quien tiene la carga de demostrar que la lesión no se produjo a consecuencia de la realización de la tarea.

Es precisamente esta relación causal la que es objeto de presunción, relevando al trabajador, o a sus causahabientes de probar el vínculo entre el trabajo y el daño sufrido.

La presunción *iuris tantum* se mantiene incluso en los supuestos de imprudencia profesional del trabajador, culpa civil o criminal de un empresario, compañero o tercero ajeno, salvo que se acredite de forma suficiente que no guarda relación con el trabajo, ahora bien tal presunción admite prueba en contrario si se acredita la falta de relación de la lesión y el trabajo realizado, ya sea porque se acreditan hechos que desvirtúen el nexo causal o porque se trate de enfermedad que por su naturaleza excluya la acción de trabajo como factor determinante o desencadenante.

La presunción de laboralidad no solo se aplica a las lesiones, sino que también es extensible a las enfermedades que se manifiestan durante el mismo o alteraciones de los procesos vitales que pueden surgir en el trabajo.

Por tanto, estamos ante un concepto amplio de lesión que incluiría tanto las lesiones físicas como las psíquicas, ya sean súbitas o evolutivas, sin perjuicio de que, para la aplicación de la presunción a las lesiones psíquicas, a diferencia de las lesiones físicas su manifestación no sea clara en el lugar y tiempo de trabajo.

Para la destrucción de la presunción de laboralidad de dicha enfermedad, se exige que la falta de relación entre la lesión padecida y el trabajo realizado se acredite de manera suficiente, bien porque se trate de enfermedad que por su propia naturaleza excluya la acción del trabajo como factor determinante o desencadenante, bien porque se aduzcan hechos que desvirtúen dicho nexo causal (es decir la aseguradora que niegue su calificación como profesional ha de probar que el trabajo no tuvo ninguna influencia en el desarrollo negativo de la enfermedad).

Finalmente indicar que el hecho de que, por la aplicación de la presunción, sin existir relación causal directa entre el trabajo y la enfermedad desarrollada, se reconozca como accidente de trabajo la incapacidad temporal sufrida, no implica que los procesos

posteriores pueden beneficiarse de la presunción legal, por lo que puede que la incapacidad permanente posterior no se considere derivada de accidente de trabajo [(STS, Sala de lo Social, 25 de enero de 2007 (rec. núm. 3599/2005)<sup>429</sup>].

En relación con las lesiones cardíacas o cerebrales, actúa de forma particularmente intensa la citada presunción de laboralidad, considerándose accidente de trabajo la lesión que se produce sin precisar las causas y motivaciones.

La presunción en el ámbito de las patologías cardíacas no se desvirtúa por los síntomas previos o enfermedad previa al inicio del trabajo. Para MOLINA GUTIÉRREZ, S. "Lo que se valora es la acción del trabajo como factor desencadenante de una crisis, que es la que lleva a la situación de necesidad protegida; y esta posible acción del trabajo se beneficia de la presunción legal del artículo 156 de la LGSS y no puede quedar excluida solo por la prueba de que la enfermedad se padecía ya antes; pues,

---

<sup>429</sup> Fto. Jco. 3: "La tesis correcta se contiene en la sentencia recurrida. Si el primitivo reconocimiento como accidente de trabajo no se produjo porque existiera una directa relación causal entre el trabajo desarrollado y la enfermedad, sino por el efecto de la presunción establecida en el artículo 115.3 de la LGSS. ("Se presumirá, salvo prueba en contrario, que son constitutivas de accidente de trabajo las lesiones que sufra el trabajador durante el tiempo y en el lugar de trabajo"), la cuestión a decidir consiste en determinar si dicha presunción es suficiente o, mejor, puede también desplegar sus efectos, de forma "acumulativa", digamos, o "por extensión", en otros procesos de incapacidad temporal posteriores y, sobre todo, pues esto es lo que se cuestiona en el presente proceso, en la incapacidad permanente (total en este caso) definitivamente reconocida al beneficiario. Tal vez no resulte posible establecer reglas generales al respecto, más allá de la presunción del artículo 115.3 de la LGSS porque la solución de cada caso dependerá de sus propias circunstancias. Es posible que algunas lesiones primariamente sufridas durante el tiempo y en el lugar del trabajo, y que se manifiesten de nuevo después fuera de ese ámbito, aunque su inicial calificación como accidente laboral haya venido determinada de manera inmediata por la presunción legal, tengan también, en su manifestación posterior, una relación causal con el trabajo desempeñado: pensemos, por ejemplo, en una intoxicación por los gases producidos por la maquinaria empleada, cuyos efectos, incluso después de un período de trabajo, vuelvan a aparecer fuera de ese ámbito originando una nueva baja médica. Pero igualmente puede suceder, como parece acontecer en el caso enjuiciado, que la primera calificación derive exclusivamente de la presunción legal no destruida. Y si ello es así, un segundo incidente patológico, incluso de la misma naturaleza cardíaca que el primero, pero que, al no producirse durante el tiempo y en el lugar del trabajo, ya no puede beneficiarse de la presunción legal, no puede ser calificado como accidente de trabajo, máxime si, como también ocurrió en la presente ocasión, además de mediar un período de actividad laboral superior a seis meses (artículo 9 O. 13-10-1967), en el curso del mismo proceso de incapacidad temporal hizo aparición otra patología diferente (un infarto lacunar en la zona de la arteria medio lateral derecho y una estenosis de la arteria carótida derecha) que, en efecto, como acertadamente sostiene la sentencia impugnada, ninguna relación guarda con la enfermedad del corazón y cuya etiología común nadie discute".

---

aunque así fuera, es la crisis y no la dolencia previa la que hay que tener en cuenta a efectos de protección”<sup>430</sup>.

Tan solo cedería esta presunción ante la prueba cierta y convincente de la falta de conexión con el trabajo, sin que se desvirtúe la presunción por el hecho de que las primeras manifestaciones o síntomas de la dolencia se produzcan en momentos anteriores al inicio del trabajo, ni por el hecho de que el trabajador padeciera la enfermedad con anterioridad, en cuyo caso como se ha indicado habrá que acreditarse la ruptura del nexo causal, esto es que la enfermedad se debe a causa extraña al trabajo [STS, Sala de lo Social, de 18 de marzo de 1999 (rec. núm. 5194/1997)<sup>431</sup>].

### **5.2.- La presunción legal a favor del accidente *in itinere***

El artículo 156.2 de la LGSS considera accidentes de trabajo a: “Los que sufra el trabajador al ir o al volver del trabajo”, son los denominados accidentes *in itinere*.

Ahora bien, en el ámbito de las presunciones que nos ocupa, debemos determinar si la presunción que establece el artículo 156.3 de la LGSS, al disponer que: “Se presumirá... que son constitutivas de accidente de trabajo las lesiones que sufra el trabajador durante el tiempo y el lugar del trabajo”, es aplicable en los supuestos de los llamados accidente de trabajo *in itinere*, esto es los acaecidos al trabajador al ir o venir del trabajo. Y la respuesta según el Tribunal Supremo debe ser negativa [STS, Sala de lo Social, de 24 de junio de 2010 (rec. núm. 3542/2009)<sup>432</sup>].

Pasamos a matizar esta aseveración, precisando que la asimilación a accidente de trabajo del accidente de trayecto (*in itinere*) se limita a los accidentes en sentido estricto (lesiones súbitas y violentas producidas por agente externo) y no a las dolencias o procesos morbosos de distinta etiología y modo de manifestación.

No pueden confundirse las dos presunciones, del artículo 156.2 de la LGSS y del artículo 156.3 de la LGSS. La presunción del legislador en el accidente *in itinere* se establece para la relación de causalidad con el trabajo, pero no en relación a la lesión. Lo

---

<sup>430</sup> MOLINA GUTIÉRREZ, S. *Incidencia de la patología cardíaca en los accidentes de trabajo: repercusión de la Sentencia de la sala cuarta de Tribunal Supremo número 325/2018, de 1 de marzo de 2018. Recurso 2.942/2016*. Revista del Derecho de la Seguridad Social. Laborum, núm.17 (2018) pág. 236.

<sup>431</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>432</sup> Fto. Jco. 2.

que produce una inversión en la postura de las partes pues en este el trabajador o sus causahabientes han de demostrar que concurren los requisitos del accidente de trabajo, mientras que en el ocurrido en el tiempo y lugar de trabajo es el empresario o las entidades subrogadas quienes han de justificar que esa lesión no se produjo por el trabajo.

La intensidad de las presunciones también difiere, por cuanto la presunción del artículo 156.3 de la LGSS es *iuris tantum* y admite prueba en contrario mientras que en el accidente *in itinere*, el artículo 156.2 de la LGSS predica que: “Tendrá la consideración” los que sufra el trabajador al ir o al volver del trabajo, produciéndose por tanto automáticamente tal calificación, siempre que concurren los requisitos para su calificación (teleológico, mecánico, topográfico y cronológico) ya que el accidente se produce con ocasión (no por consecuencia del trabajo).

Esto es, la calificación del accidente de trabajo *in itinere* requiere una vinculación entre el trabajo y el accidente. Ya que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 386 de la LEC “Para presumir la certeza de un hecho se requiere partir de otro admitido o probado que tenga con él un enlace preciso y directo” [STS, Sala de lo Social, de 25 de mayo de 2015 (rec. núm. 2163/14)<sup>433</sup>].

La prueba de concurrencia de los requisitos o elementos configuradores del accidente *in itinere* corresponde al trabajador o sus familiares puesto que en principio el accidente *in itinere* no se beneficia de la presunción *iuris tantum* de laboralidad del artículo 156.3 de la LGSS en relación con las enfermedades o dolencias manifestadas en el trayecto de ida y vuelta. Aunque si la enfermedad o dolencia se manifiesta en estas circunstancias y se acredita la causa-efecto, sí podría apreciarse la relación de laboralidad.

En definitiva, se trata de un tema de prueba sobre el extremo de la relación de causalidad. Tal presunción de laboralidad juega solo con relación a los acaecidos en el tiempo y en el lugar del trabajo, procediendo únicamente la calificación como laboral de los accidentes *in itinere* con respecto a los accidentes en sentido estricto, pero no con relación a los procesos de distinta etiología y manifestación.

---

<sup>433</sup> Fto. Jco. 2.

La diferenciación de presunciones se define claramente por el autor GRIS GONZÁLEZ, J. “Cuando nos situamos ante un accidente de trabajo, el vínculo causa-efecto que resulta esencial es el del tiempo y lugar de trabajo, de una parte, y la lesión resultante, de otra. Por el contrario, cuando nos encontramos ante un accidente en el trayecto, el nexo de causalidad clave no se produce entre el tiempo y lugar de trabajo y el resultado lesivo, sino entre el accidente y el lugar y tiempo de trabajo”<sup>434</sup>.

O en palabras de nuestro Tribunal Supremo [STS, Sala de lo Social, de 14 de marzo de 2012 (rec. núm. 4360/2010)<sup>435</sup>] “La presunción del artículo 115.3 de la LGSS solo alcanza a los accidentes acaecidos en el tiempo y en el lugar de trabajo, pero no a los ocurridos en el trayecto de ida al trabajo o vuelta del mismo, pues la asimilación a accidente de trabajo sufrido *in itinere* se limita a los accidentes en sentido estricto, esto es, a las lesiones súbitas y violentas producidas por un agente externo y no a las enfermedades que se manifiestan en el trayecto del domicilio al trabajo; para estas enfermedades la calificación como accidentes de trabajo en atención a lo dispuesto en el artículo 115.2.e de la LGSS depende de que quede acreditada una relación causal con el trabajo”.

Siguiendo a SÁNCHEZ PÉREZ, J. “La figura del accidente *in itinere* viene propiciada por el alcance de la regulación contenida en la ley de accidentes de trabajo de 1900 con su fórmula de doble causalidad: la directa «por consecuencia», y la indirecta «con ocasión». De esta forma, la referencia a las lesiones sufridas «con ocasión» de la prestación de la actividad laboral hace posible la extensión del concepto a las lesiones sufridas por el trabajador al ir o al volver del trabajo”<sup>436</sup>.

Así de su definición podemos extraer los siguientes requisitos:

1. Requisito teleológico: el desplazamiento del trabajador debe tener como fin la prestación laboral, sin interrupciones o alteraciones por motivos ajenos al mismo. Y debe sobrevenir al acudir el trabajador desde su domicilio al centro de trabajo o viceversa.

---

<sup>434</sup> GRIS GONZÁLEZ, J. *El accidente in itinere y el Tribunal Supremo*. Revista Española de Derecho del Trabajo. Aranzadi, núm. 165 (2014) pág. 180.

<sup>435</sup> Fto. Jco. 1.

<sup>436</sup> *Op. Cit.* SÁNCHEZ PÉREZ, J. *La reformulación del accidente de trabajo in itinere a tenor de la doctrina incluida en la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de diciembre de 2013*. Revista de Información Laboral. Thomson Reuters, núm.3 (2014) pág. 187

Insistiéndose en la finalidad laboral del desplazamiento, sin interrupciones o alteraciones en el *iter laboris* por motivos extraños al trabajo que rompan el nexo causal<sup>437</sup>.

La finalidad, causa o motivo del desplazamiento, debe ser el de iniciar la prestación de servicios, la entrada o salida del trabajo, esto es, el desplazamiento responde en palabras del Tribunal Supremo [STS, Sala de lo Social, de 10 de diciembre de 2009 (rec. núm. 3816 2008)] a: “La obligación de acudir al trabajo, excluyéndose a priori el accidente producido para realizar una gestión privada, por ejemplo acudir a una consulta médica aún con autorización de la empresa”.

El accidente de trabajo *in itinere* exige, como requisitos ineludibles, el que el camino de ida y regreso al trabajo carezca de interrupción voluntaria y se lleve a cabo siempre por el itinerario usual [SSTS, Sala de lo Social, de 20 de junio 2002 (rec. núm. 2002, 7490); de 29 de septiembre 1997 (rec. núm. 2685/1996)]. Lo esencial no es salir del domicilio o volver al domicilio, aunque esto sea lo más corriente y ordinario, lo esencial es ir al lugar del trabajo o volver del lugar del trabajo.

2. El Requisito mecánico: se refiere al medio de desplazamiento, de modo que el trayecto entre el domicilio y el centro de trabajo requiere que ocurra utilizando un medio de transporte normal, habitual o razonable en el ámbito geográfico o profesional correspondiente, que no entrañe riesgo para el trabajador y no haya sido prohibido por la empresa. En este sentido se ha dicho que no se rompe en principio el nexo causal por la mera infracción de normas de circulación, aunque sí el conducir en estado de embriaguez o bajo los efectos de las drogas.

3. El requisito cronológico: es el tiempo empleado en el trayecto entre el domicilio del trabajador y el centro de trabajo y debe ser el normal o acostumbrado, el tiempo prudencial normalmente invertido en el trayecto, el habitual y razonable. Este requisito se entiende con la necesaria flexibilidad puesto que una simple demora no lo desvirtuaría.

---

<sup>437</sup> AAVV (Cords. SEMPERE NAVARRO, A. y GONZÁLEZ-ALLER, I.). *La especialidad de las contingencias profesionales. Derecho del Trabajo y la Seguridad Social. Una visión para especialistas*. La Ley (2010) pág. 254.

La STS [Sala de lo Social, de 14 de febrero de 2017 (rec. núm. 2017\1116)<sup>438</sup>] estima la contingencia profesional de la muerte de un trabajador, regresando el viernes a su casa por trayecto habitual con un pequeño desvío para dejar a dos compañeros y que sufre un siniestro respecto del que se cuestiona el elemento temporal. Precisa tal resolución, que “El accidente *in itinere* se produce normalmente como consecuencia de lo que podemos denominar riesgos de la circulación, que no se corresponden en principio con la esfera de riesgo del empresario”.

Así lo reconoce el Convenio 121 de la OIT, que en su artículo 7 prevé que todo miembro: "Deberá prescribir una definición del accidente del trabajo, incluyendo las condiciones bajo las cuales un accidente sufrido en el trayecto al o del trabajo es considerado como un accidente del trabajo", aunque exceptúa de esta obligación en lo relativo a los accidentes en el trayecto cuando: "Independientemente de los sistemas de seguridad social que cubren los accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, hay otros sistemas distintos que cubren tales accidentes sufridos en el trayecto, y que conceden prestaciones que en su conjunto son por lo menos equivalentes a las que establece este Convenio".

4. Requisito topográfico: el trayecto de ida o vuelta al centro de trabajo es otro elemento del accidente *in itinere*, puesto que el accidente ha de producirse en el trayecto, no en el domicilio ni en el lugar de trabajo, siendo lo esencial o relevante como decimos que el accidente se produzca en el trayecto. Este sería el comprendido al ir al lugar de trabajo o volver del lugar de trabajo, puesto que el punto de llegada o vuelta como es lógico puede o no ser el domicilio del trabajador.

Se ha entendido [STS, Sala de lo Social, de 22 de febrero de 2018 (rec. núm. 1647/2016)<sup>439</sup>] que no concurre este requisito cuando el trabajador sale de la puerta de su casa, al encontrarse en el porche, sufre el accidente, justo cuando estaba saliendo hacia el lugar habitual de su trabajo.

Precisamente, a raíz de la STS, Sala de lo Social, de 26 de diciembre de 2013 (rec. núm. 2315/2012) se amplían los supuestos de accidente *in itinere* para incluir según

---

<sup>438</sup> Fto. Jco. 4.

<sup>439</sup> Fto. Jco. 3.

comentario de CARRILLO LÓPEZ, A. “En el mismo aquellos supuestos en los que el trabajador tiene que desplazarse una gran distancia desde su domicilio familiar hasta su lugar de residencia por razones laborales”<sup>440</sup>.

### **5.3.- El alcance de las presunciones legales en el accidente *in misión***

Distinto alcance en el ámbito de las presunciones tiene el accidente *in misión*. Como se ha indicado, el accidente *in itinere* se configura como manifestación típica del accidente impropio, en cuanto no deriva directamente de la ejecución del contenido de la relación de trabajo, sino de las circunstancias concurrentes: el desplazamiento (en el sentido de que, si este no hubiera existido, no se hubiera producido el accidente).

Sin embargo, el accidente *in misión* sí tiene la consideración de accidente de trabajo pura y simplemente y le alcanza la presunción de laboralidad, puesto que en los trabajos en misión el tiempo destinado al desplazamiento se considera como de trabajo, siendo el lugar de trabajo aquél en el que en cada momento se halle el empleado a causa de la misión o encargo<sup>441</sup>.

El accidente *in misión* ha sido una: “Figura de loable creación jurisprudencial” [STS, Sala de lo Social, de 16 de mayo de 2013 (rec. núm. 2965/2012)<sup>442</sup>] considerado como una modalidad específica de accidente de trabajo y, en la que partiéndose de que se producía un desplazamiento del trabajador para realizar una actividad encomendada por la empresa, a través de dicha figura, se ampliaba la presunción de laboralidad a todo el tiempo en que el trabajador desplazado, en consideración a la prestación de sus servicios, aparecía sometido a las decisiones de la empresa (incluso sobre su alojamiento, medios de transporte, etc.). El deber de seguridad, que es una de las causas de la responsabilidad empresarial, abarcaba todo el desarrollo del desplazamiento y de la concreta prestación de los servicios, en consecuencia, la relación de causalidad entre el accidente y la prestación de servicios debe entenderse de forma más amplia que cuando se trata de un

---

<sup>440</sup> CARRILLO LÓPEZ, A. *La reparación de daños derivados de accidentes de trabajo*. Tirant Lo Blanch (2017) pág. 39.

<sup>441</sup> Vid. AAVV. *Memento de Seguridad Social*. Francis Lefevbre (2016) p. 2240.

<sup>442</sup> Fto. Jco. 2.

---

accidente *in itinere* [STS, Sala de lo Social, de 24 de febrero de 2014 (rec. núm. 145/2013)<sup>443</sup>].

El denominado accidente de trabajo *in misión* agrupa así, aquellos accidentes que no ocurren ni en el centro de trabajo, ni al ir o volver del lugar de trabajo, pero acontecen en el cumplimiento del trabajo o en el cumplimiento de los cometidos encomendados por el empresario en el ejercicio de sus facultades de dirección. Se diferencia del accidente *in itinere* al quedar este circunscrito a los sufridos por los operarios en el camino que diariamente efectúan desde su domicilio al centro de trabajo, mientras que en el accidente *in misión* el trayecto no se limita a ese itinerario sino que es aquél que tenga que realizar el trabajador en cumplimiento de la misión encomendada y el acaído en el desempeño de la misma dentro de la jornada laboral<sup>444</sup>.

La calificación que reciba el accidente, esto es, accidente *in itinere* o accidente en misión, tiene consecuencias muy importantes a efectos probatorios. Así en palabras de CARRIZOSA PRIETO, E. “Si se califica como accidente *in itinere*, el trabajador sólo va a quedar protegido frente a las lesiones súbitas o violentas producidas por agentes externos,.....serían los causahabientes del trabajador los que hubieran tenido que demostrar que el accidente se ha producido de camino al trabajo, con todos los requisitos jurisprudenciales que ello conlleva (elemento teleológico, cronológico y topográfico)”<sup>445</sup>.

Sin embargo, si se califica de accidente en misión, es más fácil para el trabajador probar su comisión, ya que se prolonga la presunción de laboralidad a todo el periodo de tiempo que dure la misión por entender que durante toda su duración el trabajador está sometido al poder de decisión del empresario.

La protección en este caso sería integral, pues la presunción de laboralidad se aplica tanto a los accidentes propiamente dichos como a las enfermedades, siempre que estos tengan su origen en el trabajo, y precisamente en este punto opera la presunción, en

---

<sup>443</sup> Fto. Jco. 5.

<sup>444</sup> TASCÓN LÓPEZ, R. *Concepto y naturaleza jurídica del Accidente de Trabajo in misión*. Tirant Lo Blanch (2010) pág.20.

<sup>445</sup> CARRIZOSA PRIETO, E. *El accidente in itinere del trabajador in misión ¿ imposible concurrencia?*. Nueva revista Española de Derecho del Trabajo. Revista de Derecho del Trabajo. Aranzadi, núm. 171 (2014) pág. 171.

virtud de la cual, salvo prueba en contrario, son constitutivas de accidente de trabajo las lesiones que sufra el trabajador durante el tiempo y en el lugar de trabajo.

Siendo así, cualquier lesión que sufra el trabajador durante la misión gozará de dicha presunción, recayendo sobre el empresario, la Mutua o las entidades gestoras la carga de romper el nexo causal entre lesión y trabajo.

Aunque la presunción de laboralidad de los accidentes ocurrido en el lugar y tiempo de trabajo en el accidente en misión: “Se amplía a todo el tiempo en que el trabajador, en consideración a la prestación de sus servicios, aparece sometido a las decisiones de la empresa”, no puede considerarse accidente de trabajo todo fallecimiento ocurrido durante el trabajo en misión, sino solo cuando ocurre en conexión con el trabajo, es decir en el desarrollo de la actividad o durante el desplazamiento [STS, Sala de lo Social, de 20 de abril de 2015 (rec. núm. 1487/2014)<sup>446</sup>].

Así las reglas sobre carga de la prueba se distribuyen de la siguiente manera: al demandante le incumbe la prueba del hecho básico o del indicio de que la lesión se ocasionó en el lugar y en tiempo de trabajo; con esa prueba se tiene por cierta la circunstancia presumida y quien se oponga a la aplicación de los efectos de la presunción tendrá que demostrar la falta de conexión entre el hecho dañoso y el trabajo.

La presunción solo queda desvirtuada cuando hayan ocurrido hechos de tal relieve que sea evidente la absoluta carencia de relación entre el trabajo que el operario realizaba, con todos los matices físicos y psíquicos que lo rodean, y el siniestro. A partir de ahí, sobre el demandado que se opone o resiste a las pretensiones de la parte actora, pesa la carga de probar la concurrencia de hechos obstativos a la aplicación de la presunción legal. “Aunque en los artículos 385 y 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se tratan las presunciones y la distribución de la carga de la prueba del hecho básico y del obstativo, las mismas no serán de aplicación en el supuesto de accidente acaecido *in itinere* debiendo acreditarse el nexo causal” [STS, Sala de lo Social, de 22 de julio de 2010 (rec. núm. 4049/2009)<sup>447</sup>].

---

<sup>446</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>447</sup> Fto. Jco. 3: “Los requisitos necesarios para poder determinar si se ha producido o no un accidente laboral, señalando:

De modo que al accidente en misión en cuanto accidente que se produce en la realización del trabajo que constituye el objeto de la misión, su régimen es el normal del artículo 156 de la LGSS.

Pero no todo lo que sucede durante la misión tiene una conexión necesaria con el trabajo, cuando ni es propiamente desplazamiento, ni tampoco realización de la actividad laboral.

No puede considerarse accidente de trabajo todo fallecimiento ocurrido durante el trabajo en misión, sino solo cuando ocurre en conexión con el trabajo, es decir en el desarrollo de la actividad o durante el desplazamiento, no alcanzando la presunción a los

---

1º) La presunción del artículo 115.3 de la LGSS se refiere no sólo a los accidentes en sentido estricto o lesiones producidas por la acción súbita y violenta de un agente exterior, sino también a las enfermedades o alteraciones de los procesos vitales que pueden surgir en el trabajo.

2º) Para la destrucción de la presunción de laboralidad de la enfermedad surgida en el tiempo y lugar de prestación de servicios, la jurisprudencia exige que la falta de relación entre la lesión padecida y el trabajo realizado se acredite de manera suficiente, bien porque se trate de enfermedad que por su propia naturaleza descarta o excluye la acción del trabajo como factor determinante o desencadenante, bien porque se aduzcan hechos que desvirtúen dicho nexo causal.

3º) La presunción no se excluye porque se haya acreditado que el trabajador padeciera la enfermedad con anterioridad o porque se hubieran presentado síntomas antes de iniciarse el trabajo, porque lo que se valora a estos efectos no es, desde luego, la acción del trabajo como causa de la lesión cardíaca, lo que no sería apreciable en principio dada la etiología común de este tipo de lesiones. Lo que se valora es la acción del trabajo en el marco del artículo 115.2.f) LGSS como factor desencadenante de una crisis, que es la que lleva a la situación de necesidad protegida; y esta posible acción del trabajo se beneficia de la presunción legal del artículo 115.3 y no puede quedar excluida solo por la prueba de que la enfermedad se padecía ya antes; pues, aunque así fuera, es la crisis y no la dolencia previa la que hay que tener en cuenta a efectos de protección." - Por otro lado, respecto al nexo causal, como recuerda la reciente STS de 15 de junio de 2010 (rec. 2101/2009) Así pues, debemos considerar la regla que contiene el artículo 115.3 ya mencionado, para precisar el alcance de la presunción que en el mismo se establece. Por el juego de la presunción, al demandante le incumbe la prueba del hecho básico o del indicio de que la lesión se ocasionó en el lugar y en tiempo de trabajo; con esa prueba se tiene por cierta la circunstancia presumida y quien se oponga a la aplicación de los efectos de la presunción tendrá que demostrar la falta de conexión entre el hecho dañoso y el trabajo. La presunción sólo queda desvirtuada cuando hayan ocurrido hechos de tal relieve que sea evidente a todas luces la absoluta carencia de relación entre el trabajo que el operario realizaba, con todos los matices físicos y psíquicos que lo rodean, y el siniestro. A partir de ahí, sobre el demandado que se opone o resiste a las pretensiones de la parte actora, pesa la carga de probar la concurrencia de hechos obstativos a la aplicación de la presunción legal; en los artículos 385 y 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se tratan las presunciones y la distribución de la carga de la prueba del hecho básico y del obstativo con el sentido que acabamos de exponer." En el caso analizado quedaron acreditados los hechos antes referidos, pero no se constata la práctica de prueba alguna conducente desvirtuar la presunción legal, de modo que la falta de prueba sobre las circunstancias impeditivas de la apreciación de la presunción ya determina la estimación del recurso y la demanda, pero en apoyo de esta decisión aún pueden exponerse otros argumentos. Además del sentido propio de las palabras utilizadas por el artículo 115.3 de la Ley General de la Seguridad Social, y de la consideración de que no se rompió el nexo causal entre el trabajo y la lesión, no puede deducirse otra solución".

periodos ajenos a la prestación de servicios, como los de descanso o de actividades de carácter personal o privado<sup>448</sup>.

No obstante, al aplicar dicha doctrina a la actividad de transporte por carretera, se considera que en los tiempos de parada técnica o descanso se está a disposición de la empresa, o incluso desarrollando un trabajo de vigilancia, por lo que las enfermedades manifestadas en esos períodos sí se consideran ocurridas en el lugar y tiempo de trabajo, siendo aplicable la presunción de laboralidad y calificación de accidente de trabajo<sup>449</sup>.

Una vez expuestas las reglas de aplicación de las presunciones legales, procederemos a examinar la casuística jurisprudencial en aplicación de las mismas.

Como se ha indicado en el transporte por carretera: en los tiempos de parada técnica o descanso se está a disposición de la empresa, por lo que las enfermedades manifestadas en esos períodos sí se consideran ocurridas en el lugar y tiempo de trabajo, siendo aplicable la presunción de laboralidad.

En el mar y buques [STS, Sala de lo Social, de 24 de febrero de 2014 (rec. núm. 145/2013)] se ha considerado accidente de trabajo el ocurrido a un trabajador que trabajaba como cocinero en un buque y, estando el citado buque amarrado a puerto, lo abandonó por asuntos propios, cuando al regresar, al saltar de un barco a otro -a aquel en el que prestaba servicios-, encontrándose el mar muy agitado, cayó al agua y murió.

Por el contrario, se ha entendido que no era accidente de trabajo el accidente que acaecía en desempeño de actividades de ocio, pues en tal caso no cabía apreciar relación alguna entre prestación de servicios y contingencia. No se ha considerado accidente de trabajo el ictus isquémico sufrido por el trabajador en la habitación del hotel donde se encontraba descansando, en Tel Aviv, realizando un trabajo encomendado por la empresa [STS, Sala de lo Social, de 11 de febrero de 2014 (rec. núm. 42/2013)<sup>450</sup>].

---

<sup>448</sup> Vid. TASCÓN LÓPEZ, R. *Accidente de trabajo in misión. El accidente de trabajo in misión concepto y naturaleza*. Tirant Lo Blanch (2010) pág. 27.

<sup>449</sup> Vid. AAVV. *Memento de Seguridad Social*. Francis Lefevbre. (2016) p. 2240.

<sup>450</sup> Fto. Jco 3. *In fine*.

Como tampoco se consideró accidente *in mision* el fallecimiento por infarto de interventor en ruta de Renfe mientras descansaba en un hotel tras haber finalizado su jornada para reanudar el trabajo al día siguiente y hacer la ruta inversa [STS, Sala de lo Social, de 20 abril de 2015 (rec. núm. 1487/2014)].

En periodos de formación, se ha entendido como accidente en misión la fractura del brazo tras caída sufrida durante la asistencia a un congreso médico, con licencia retribuida otorgada por su superior jerárquico, aunque los gastos del curso fueran sufragados por los organizadores del mismo, teniendo en cuenta que se trataba de una actividad formativa relacionada directamente con la especialidad médica de la trabajadora como neumóloga [STSJ, Sala de lo Social (Castilla y León -Burgos-) de 26 de enero de 2017 (rec. núm. 23/2017)].

#### **5.4.- El alcance de las presunciones legales y reglas sobre la prueba en las enfermedades del trabajo**

Para GONZÁLEZ ORTEGA, S. existe otra categoría conceptual denominada enfermedades de trabajo: “Además del accidente de trabajo, el accidente no laboral, la enfermedad común y la enfermedad profesional, las llamadas enfermedades causadas por el trabajo o, más sucintamente, las enfermedades del trabajo”<sup>451</sup>.

Como se ha indicado la presunción de laboralidad del artículo 156.3 de la LGSS de los accidentes acaecidos en tiempo y lugar de trabajo también puede extenderse a las enfermedades.

Ahora bien, tal extensión se ha limitado hasta el punto de hacerla casi inoperante, debido a las reglas sobre la prueba que en torno a la calificación de laboralidad se articulan, acudiendo precisamente a la prueba de la etiología no laboral de la enfermedad común manifestada en tiempo y lugar de trabajo, todo ello con la excepción hecha a las enfermedades cardiovasculares.

En definitiva, para la destrucción de la presunción de laboralidad de enfermedad de trabajo surgida en el tiempo y lugar de trabajo, se exige que la falta de relación entre

---

<sup>451</sup>AAVV (Drs. BARCELÓN COBEDO, S. y GONZÁLEZ ORTEGA, S.). *Las enfermedades profesionales*. GONZÁLEZ ORTEGA, S. *Las enfermedades profesionales: un concepto de delimitación compleja para un fenómeno social de relevancia*. Tirant lo Blanch, (2017) pág 31.

la lesión padecida y el trabajo realizado se acredite de manera suficiente, bien porque se trate de enfermedad que por su propia naturaleza excluya la etiología laboral, bien porque se aduzcan hechos que desvirtúen dicho nexo causal.

La presunción no obstante sí ha operado en el ámbito de las lesiones cardíacas, en el que, aunque se trata de enfermedades en las que no puede afirmarse un origen estrictamente laboral, tampoco cabe descartar que determinadas crisis puedan desencadenarse como consecuencia de esfuerzos o tensiones que tienen lugar en la ejecución del trabajo.

El artículo 156.2 apartado e de la LGSS califica como accidente de trabajo a 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.

En lo que se ha denominado enfermedades del trabajo en sentido estricto, la calificación como accidente laboral de una de estas enfermedades depende de la prueba que articule quien reclama el reconocimiento de ese riesgo laboral, esto es, ha de acreditarse que la dolencia tiene como causa exclusiva la ejecución del trabajo.

El trabajo debe ser el único elemento que incida en la génesis de la enfermedad por lo que no puede calificarse de laboral la enfermedad que es fruto de la confluencia de varias causas y sólo alguna de ellas provenga del trabajo, exigiéndose que las enfermedades psíquicas o mentales, o trastornos anímicos, la única causa de la enfermedad ha de ser el trabajo.

La particularidad estriba en que la prueba debe alcanzar no solo al nexo causal entre trabajo y lesión, sino además al carácter exclusivo del trabajo como causa determinante de la enfermedad, debiendo acreditarse la efectiva influencia de la referida actividad laboral en la aparición de la enfermedad.

La calificación como accidente laboral de una de estas enfermedades no listadas, depende de la prueba que articule quien reclama el reconocimiento de ese riesgo laboral, con la particularidad, como hemos indicado, de que esa prueba no sólo debe alcanzar al

nexo entre trabajo y lesión, sino, además, al referido carácter exclusivo del trabajo como causa determinante de la enfermedad.

La manifestación de una enfermedad común cuando se realiza una actividad laboral no otorga a aquella la condición de accidente de trabajo, es necesario acreditar la efectiva influencia de la referida actividad laboral en la aparición de la enfermedad.

El accidente de trabajo requiere una enfermedad contraída exclusivamente por causa del trabajo, y que no sea profesional, pero por la existencia de un hecho, de varios, o de conductas o avatares que no sean simples acontecimientos, sino que sean situaciones generadas de entidad suficiente para que actúen en el sujeto; y que causalicen efectivamente, no solo porque así se percibe, el padecimiento.

Estamos ante un cuadro de enfermedades que, si bien no son catalogadas de enfermedades profesionales, se van a equiparar en su tratamiento al accidente de trabajo, como son los trastornos o padecimientos que emanan del estrés en el trabajo, tanto de carácter físico (trastornos gastrointestinales, cardiovasculares, respiratorios, endocrinos o musculares), como de carácter psíquico: fatiga crónica, depresión, insomnio, la ansiedad o el agotamiento psíquico conocido como síndrome de *burn out*.

El supuesto de enfermedades o defectos agravados por el accidente de trabajo (apartado f) precisa de la demostración de la efectiva influencia del ejercicio laboral en la aparición o agravación de la patología subyacente.

Por su parte, en el caso de enfermedades intercurrentes (apartado g) se requiere que el desarrollo y los efectos del accidente se vean modificados por dolencias producidas como consecuencia o con posterioridad al accidente, debiendo entenderse a tal efecto todo tipo de dolencias, cuya etiología puede ser común o profesional, de carácter físico o psíquico, pues lo que determina la inclusión como accidente de trabajo es el resultado ulterior provocado por la circunstancia de la realización del trabajo

Aquí el elemento clave es la relación de causalidad entre la enfermedad y el accidente inicial, de modo que si la dolencia que sobreviene se encuentra conectada al primer esfuerzo sería una consecuencia del accidente, modificada por complicaciones del proceso patológico.

La relación o nexo causal entre el accidente inicial y la enfermedad derivada del proceso patológico iniciado por aquel, será el elemento nuclear a la hora de determinar la contingencia como profesional.

No se consideró accidente de trabajo la crisis de epilepsia sufrida por el trabajador: “Por cuanto que su regulación legal requiere que la causa exclusiva de la enfermedad» [común] fue la ejecución del trabajo, de manera que para calificar el suceso como accidente de trabajo, no basta con que la enfermedad se exteriorice con ocasión del trabajo, al no estar el supuesto privilegiado con la presunción de laboralidad del artículo 115.3 de la LGSS [antes al contrario, la norma requiere prueba expresa de causalidad], habiendo afirmado al respecto esta Sala que «el hecho de que una enfermedad de etiología común se revele exteriormente con ocasión del ejercicio de la ocupación laboral no dota a la misma, sin más, de la característica jurídica de accidente de trabajo, en tanto en cuanto no se demuestre la efectiva influencia de aquel ejercicio laboral en la aparición de la patología de referencia” [STS, Sala de lo Social, de 27 de febrero de 2008 (rec. núm. 2716/2006)<sup>452</sup>].

Esta sentencia resalta la amplitud conceptual de la lesión, determinante del accidente de trabajo, en la que pueden incardinarse las enfermedades de súbita aparición, comprendiendo así no solo a los accidentes en sentido estricto o lesiones producidas por la acción súbita y violenta de un agente exterior, sino también a las enfermedades o alteraciones de los procesos vitales que pueden surgir en el trabajo causadas por agentes patológicos internos o externos.

SANCHA SAIZ, M.M. reflexiona sobre la amplitud de tal concepto indicando que: “El Tribunal Supremo en sus inicios consideró accidente de trabajo, la enfermedad (la pérdida completa de la visión) contraída por un operario de fundición a causa de la reiterada actividad desarrollada manipulando plomo (intoxicación saturnina). Partiendo de que las enfermedades del trabajo no estaban contemplada específicamente en la Ley de Accidentes de Trabajo de 30 de enero de 1900, las incluyó en su ámbito, tras examinar el concepto que dicha norma daba al accidente de trabajo y efectuó una interpretación extensiva. En efecto, la Ley de 1900 había protegido a los trabajadores frente al accidente

---

<sup>452</sup> Fto. Jco. 3.

---

de trabajo, pero ni las enfermedades profesionales, ni las situaciones lesivas para la salud (accidentes o enfermedades) procedentes de causas comunes eran contempladas. La aludida Ley de Accidentes, consideraba como tal: "Toda lesión corporal que el operario sufre con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena". Por tal motivo aquella resolución concluye que el elemento definitorio del accidente no es el accidente mismo sino la lesión corporal que se produce. De ahí que se pudiese considerar incluida en el concepto y amparada por la misma protección, la enfermedad contraída como consecuencia del desarrollo de un trabajo"<sup>453</sup>.

En palabras de GONZÁLEZ ORTEGA, S. "El Tribunal Supremo acaba rebajando la importancia de la presunción de laboralidad en cuanto a las enfermedades comunes manifestadas en lugar y tiempo de trabajo, hasta hacerla prácticamente inoperativa. En definitiva, lo innovador es el hecho de haber atacado las bases y el alcance de la presunción de laboralidad de los accidentes ocurridos en lugar y tiempo de trabajo. No tanto cuando se trata de accidentes en sentido estricto, sino cuando se refiere a enfermedades comunes que se manifiestan puntualmente (mediante crisis, episodios o «accidentes») en el lugar y tiempo de trabajo. Situaciones en las que la presunción sencillamente no juega (si se trata de enfermedades que, a priori, se consideran ajenas al trabajo); o, si lo hace, es fácilmente destruible acudiendo precisamente a esa etiología no laboral de la misma"<sup>454</sup>.

En relación con la casuística jurisprudencial, no se considera accidente laboral la situación de incapacidad temporal por estrés, sin negar la existencia de trastorno ansioso-depresivo reactivo a conflictividad laboral sufrido por el trabajador, considera no se acredita que tenga un carácter verdaderamente objetivo originado por una conducta hostil del empresario o de sus superiores hacia su persona, pudiendo derivarse de circunstancias ajenas al entorno laboral [STSJ, Sala de lo Social (Madrid) de 31 de marzo de 2006 (rec. núm. 4822/2005)<sup>455</sup>].

---

<sup>453</sup> SANCHÁ SAIZ, M.M. *Las enfermedades de trabajo y su vinculación con las enfermedades profesionales*. Cuadernos Digitales de Formación CGPJ, núm. 8 (2018) pág. 4

<sup>454</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S. *A vueltas con el concepto de accidente de trabajo, en el supuesto de enfermedades comunes manifestadas en el tiempo y lugar de trabajo*. Revista Aranzadi Social., núm. 5 (2008) pág. 64.

<sup>455</sup> Fto. Jco. 3

Se ha reconocido accidente laboral cuando el personal sanitario contrajo VIH o enfermedades como la hepatitis<sup>456</sup>.

Se ha calificado como accidente de trabajo la patología lumbar previa agravada al sufrir un tirón con ocasión del trabajo realizado y la recaída en la lesión que agravó el accidente [STS, Sala de lo Social, de 3 de julio de 2013 (rec. núm. 1899/2012)].

Por parte del TEDH (DTEDH, de 17 de noviembre de 2015, caso Dolopoulos contra Grecia) se declaró la inadmisibilidad de la demanda en un caso de un directivo bancario, víctima de depresión por acoso, el TEDH declaró inadmisibile la demanda, porque a pesar de que el legislador griego no contempla las enfermedades psíquicas en el cuadro de enfermedades profesionales, lo cierto es que, el trabajador tuvo acceso para denunciar su situación y en su caso obtener una indemnización vía reparación del daño moral<sup>457</sup>.

### **5.5.- La presunción legal *iuris et de iure* en las enfermedades profesionales**

Distintas de las enfermedades comunes antes analizadas son las enfermedades profesionales cuya característica esencial es que las mismas se hallan recogidas en el catálogo de enfermedades profesionales (Real Decreto 1299/2006 de 10 de noviembre por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de Seguridad Social).

Así, para ALONSO OLEA, M. “La enfermedad profesional se caracteriza frente a la enfermedad común porque trae su causa del trabajo, frente al accidente de trabajo, porque mientras éste sufre de la acción súbita de un agente exterior, la enfermedad profesional es efecto de agente no manifiestamente externo que suele actuar lenta y progresivamente”<sup>458</sup>.

Aunque nuestro estudio se centre en el ámbito procesal queremos no obstante referirnos brevemente a su evolución normativa. La Ley de Bases de Enfermedades

---

<sup>456</sup>Vid. MONRERI GUILLÉN, C. *Aproximación al concepto de AT. La responsabilidad civil derivada de AT. Laborum* (2017) pág. 43.

<sup>457</sup> AAVV (PRECIADO DOMENEQ, C.H. y DE ALBURQUERQUE, P.P.). *Hablemos de Derechos Humanos*. Tirant Lo Blanch (2020) pág. 582.

<sup>458</sup> *Op. Cit.* AAVV (Drs. ALONSO OLEA, M. y TORTUERO PLAZA, J.L.). *Instituciones de Seguridad Social*. Civitas (2002) pág. 187

Profesionales, de 13 de julio de 1936, introduce por primera vez un catálogo de 21 enfermedades profesionales. Esta norma obedecía a la ratificación por España del Convenio núm. 18 de la OIT de 1925, sobre indemnización por enfermedades profesionales.

Asimismo, la Orden del Ministerio de Trabajo de 7 marzo 1941 contemplaba el seguro obligatorio de silicosis. En esta evolución de regulación del listado de enfermedades profesionales destacamos el Decreto 792/1961, de 13 de abril, por el que se organiza el aseguramiento de las enfermedades profesionales y la Obra de Grandes Inválidos y Huérfanos de fallecidos por accidente de trabajo o enfermedad profesional y reglamento que lo desarrolla OM. de 9 de mayo de 1962. Otras normas de interés son el Decreto 907/1966, de 21 de abril, la Ley 193/1963, de 28 de diciembre, sobre Bases de la Seguridad Social y el Decreto 2065/1974, de 30 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, que contiene una definición sobre enfermedad profesional (artículo 85) que se va a mantener en los posteriores textos normativos, artículo 116 de la LGSS (RDL 1/ 1994) y en el vigente artículo 156.2 apartado e de la LGSS.

En la actualidad el artículo 157 de la LGSS define la enfermedad profesional: “Se entenderá por enfermedad profesional la contraída a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta ajena en las actividades que se especifiquen en el cuadro que se apruebe por las disposiciones de aplicación y desarrollo de esta ley, y que esté provocada por la acción de los elementos o sustancias que en dicho cuadro se indiquen para cada enfermedad profesional”.

Actualmente el listado de enfermedades profesionales se recoge en el Real Decreto 1299/2006 de 10 de noviembre por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de Seguridad Social. De modo que las enfermedades profesionales en sentido estricto serán únicamente las tasadas y tipificadas como tales en ese cuadro de referencia<sup>459</sup>.

---

<sup>459</sup> AAVV (Coor. QUESADA SEGURA, R.). *Temas de Derecho del Trabajo*. Centro de Estudios Ramón Areces, S.A (1994) pág. 812.

Este sistema de lista responde a las Recomendaciones europeas tanto la Recomendación de 20 de julio de 1966 a los Estados miembros referente a las condiciones de indemnización de las víctimas de enfermedades profesionales (66/462/CEE) como la Recomendación de 19 de septiembre de 2003 relativa a la lista europea de enfermedades profesionales (2003/670/CE).

Es por ello que, si la enfermedad se halla catalogada en tal listado opera la presunción *iuris et de iure* y la misma será calificada como profesional. Ello no implica que enfermedades no listadas no puedan obtener tal calificación, ahora bien, respecto de las mismas, para que puedan ser consideradas como accidente de trabajo debe probarse que la enfermedad tuvo como causa exclusiva la ejecución del mismo, tal y como ya se ha analizado.

La apreciación de supuestos no expresamente contemplados en el cuadro pasa por el recurso a la analogía, siendo preciso demostrar la similitud de las circunstancias en que se desenvuelve la actividad, o la pertenencia de los agentes enfermantes al grupo de los enunciados en el catálogo de enfermedades profesionales.

El anexo 2 del RD 1299/2006 puede ser interpretado como otra vía de flexibilización del concepto de enfermedad profesional, estimando que toda enfermedad listada en dicho anexo se presume *iuris tantum* enfermedad del trabajo, con lo que se invierte la carga de la prueba para estos supuestos en los que ha de demostrarse que la causa exclusiva de la enfermedad es el trabajo, sin la aplicación de la presunción de laboralidad<sup>460</sup>.

Ahora bien, a la hora de calificar y catalogar cuando se ha producido un accidente de trabajo y cuando una enfermedad profesional, el alcance o entrada en juego de las presunciones legales no es el mismo, así en palabras de GARCÍA ORTEGA, J. “En todo caso, el tratamiento privilegiado de las contingencias profesionales no incide de igual modo en ambas contingencias profesionales; es decir, el concepto amplio y la aplicación flexible del accidente de trabajo ha propiciado la declaración de un elevado número de

---

<sup>460</sup> Vid. RENEDO JUÁREZ, M.J. *Novedades legislativas y Jurisprudencia en materia de Seguridad Social*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ, núm. 8 (2018) pág. 30.

accidentes, buena parte de ellos *in itinere*, frente al reducido número de enfermedades profesionales declaradas”<sup>461</sup>.

Pasamos a desarrollar el alcance de la presunción *iuris et de iure*, señalando en primer lugar que para que una enfermedad pueda considerarse profesional, a la luz de la regulación contenida en la LGSS artículo 157, es preciso que concurren tres requisitos, a saber: a) que la enfermedad se haya contraído a consecuencia del trabajo realizado por cuenta ajena; b) que se trate de alguna de las actividades que reglamentariamente se determinan, y c) que esté provocada por la acción de elementos y sustancias que se determinen para cada enfermedad. Cuando tal concurrencia se produce, a diferencia del accidente de trabajo respecto del que es necesaria la prueba del nexo causal lesión-trabajo, a los efectos de la calificación de laboralidad, tal prueba se hace innecesaria en virtud de la presunción contenida en el señalado precepto.

Si la enfermedad esta listada y opera la presunción *iuris et de iure*, ello repercute claramente en la consecución de una mayor seguridad jurídica ya que la entrada en juego de la presunción supondrá la calificación de un modo inmediato de la enfermedad como profesional.

Como ya podemos intuir, el problema se va a plantear cuando la profesión no se prevé expresamente en la norma. En estos supuestos, la falta de mención no va a impedir la consideración como laboral de la patología ya que la lista contenida en la norma no es cerrada. Así aunque la profesión no esté expresamente incluida en la enumeración de actividades capaces de producir la enfermedad profesional (como lavaderos, cortadores de tejidos y material plástico y similares), y otras que también se relacionan, ello no excluye que el síndrome padecido asociado a las tareas que componen el haz profesional pueda conllevar la calificación de enfermedad profesional, si tiene encaje en otras profesiones o actividades, puesto que el adverbio como indica, sin lugar a dudas, que se trata de una lista abierta.

Problemas se plantean cuando se produce la muerte del sujeto afectado, y existe una debilitación con la conexión de la concreta enfermedad profesional. Según

---

<sup>461</sup> AAVV (Drs. PÉREZ ALONSO, A, y CORDERO GORDILLO, V.). *El accidente de Trabajo y la Enfermedad Profesional*. GARCÍA ORTEGA, J. *La enfermedad profesional*. Tirant Lo Blanch (2015) pág. 267.

BARCELÓN COBEDO, S. “Por el transcurso del tiempo y por la existencia de circunstancias sobrevenidas; resultará muy difícil probar que la muerte ha sido consecuencia de una enfermedad profesional”.

A estos efectos el artículo 217.2 de la LGSS establece una presunción *iure et de iure* al señalar: “Se reputarán de derecho muertos a consecuencia de accidente de trabajo o de enfermedad profesional quienes tengan reconocida por tales contingencias una incapacidad permanente absoluta o la condición de gran inválido”<sup>462</sup>.

Finalmente diremos que el TEDH en sentencia de 24 de octubre de 2014, en el asunto Brincat contra Malta (C- 60908/11, 62110/11, 62129/11, 62312/11, 62338/11) aborda la problemática relativa a las enfermedades profesionales derivadas del trabajo en contacto con el amianto, concluyendo que las autoridades sabían o deberían haber sabido los peligros de trabajar con amianto y que no habían proporcionado medidas adecuadas de salud y seguridad a ese respecto.

En materia de enfermedades profesionales, la STS, Sala de lo Social, de 2 de marzo de 2016 (rec. núm. 3959/2014)<sup>463</sup> declara la responsabilidad de daños y perjuicios en caso de enfermedad profesional por inhalación de amianto: “Actualizado el riesgo de enfermedad profesional para enervar su posible responsabilidad el empleador (deudor de seguridad) había de acreditar haber agotado toda diligencia exigible, lo que no efectúa ante la constatada existencia de falta de las esenciales y preceptivas medidas de seguridad, pero además tampoco justifica que aun de haberse adoptado todas las medidas exigibles en la fecha de los hechos, el daño no se habría producido, lo que tampoco ha efectuado dado que la prueba de los hechos impeditivos, extintivos u obstativos también incumbía al empresario como deudor de seguridad. La aplicación de la anterior doctrina al caso que nos ocupa obliga a casar la sentencia recurrida, dada la normativa aplicable en materia de protección frente al amianto que cita nuestra sentencia de contraste y que damos por reproducida al efecto, por cuanto la empresa no adoptó las medidas de seguridad exigibles en la época, lo que facilitó que el mismo inhalara el amianto que, aunque se estimara que no fue la causa del carcinoma pulmonar, no se puede negar que si agravó las dolencias

---

<sup>462</sup>AAVV (Drs. BARCELÓN COBEDO, S. y GONZÁLEZ ORTEGA, S.). *Las enfermedades profesionales*. Tirant Lo Blanch (2017) pág.227.

<sup>463</sup> Fto. Jco. 2.

---

pulmonares y coadyuvó al fallecimiento en edad temprana del causante, cual muestra la pericial practicada”.

Reiterando abundante jurisprudencia anterior, el Tribunal Supremo reconoce indemnización por daños y perjuicios a la viuda e hija del trabajador fallecido a consecuencia de asbestosis pulmonar, cuando se constata la existencia de amianto en la empresa, aunque no se demuestre que esta fue la causa de la muerte, ya que cuando existe una enfermedad profesional relacionada con la exposición al amianto reconocida por el EVI, entidad que debe hacer frente al pago de la prestación por tal contingencia, resulta contradictorio poner en duda la conexión entre la severa patología pulmonar padecida y el contacto con el amianto [STS, Sala de lo Social, de 7 de febrero de 2019 (rec. núm. 1680/2016)<sup>464</sup>].

---

<sup>464</sup> Fto. Jco. 2: "Se puede declarar la responsabilidad empresarial por los daños que tengan su causa en enfermedades profesionales por entenderse que existe nexo causal entre la falta de medidas de seguridad en el periodo temporal de aparición y desarrollo de la enfermedad profesional cuando concurre, por una parte, base fáctica para afirmar que el centro de trabajo carecía de los dispositivos de precaución reglamentarios, que no se habían observado, en lo esencial, las medidas generales o particulares de seguridad e higiene en el trabajo, o las elementales de salubridad o las de adecuación personal a cada trabajo, habida cuenta de sus características y de la edad, sexo y demás condiciones del trabajador, --o, en suma, si no se habían adoptado por la empresa, deudora de seguridad, todas o las esenciales medidas exigibles y necesarias en la correspondiente época para prevenir o evitar el riesgo--, y, además, la responsabilidad subsiste cuando aun de haberse adoptado por la empresa todas las medidas exigibles en la fecha de los hechos, no se acredita que el daño no se habría producido, dado que la prueba de los hechos impositivos, extintivos u obstructivos también incumbe al empresario como deudor de seguridad. Asimismo, esta Sala ha sostenido que es dable presumir que la conducta omisiva de la empresa supuso una elevación o incremento del riesgo de daño para el bien jurídico protegido por la norma, en este caso la salud de los trabajadores, elevando sustancialmente las probabilidades de acaecimiento del suceso dañoso, como aquí ha ocurrido, lo que nos permite establecer la relación causal entre el conjunto de incumplimientos referido y la enfermedad profesional declarada por exposición continua al amianto, ante la certeza o máxima probabilidad que de haberse cumplido las prescripciones de seguridad exigibles el resultado no hubiese llegado a producirse en todo o en parte. el hecho de que la empresa no haya acreditado haber cumplido con las exigencias en materia de protección, obliga a entender que las consecuencias nocivas en la salud del trabajador le son imputables a título de culpa en aplicación de las previsiones contenidas en el artículo 1101 del Código Civil, por cuanto, la responsabilidad derivada de un incumplimiento de las normas de seguridad sólo puede ser enervada por la empresa demostrando que actuó con la debida diligencia, más allá incluso de las meras exigencias reglamentarias, quedando exenta de responsabilidad tan solo cuando el resultado lesivo se hubiera producido por caso fortuito o fuerza mayor conforme a lo previsto en el artículo 1105 del Código Civil, en doctrina que ha hecho suya el legislador al incluirla en el artículo 96.2 LRJS al establecer que en los procesos sobre responsabilidades derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales corresponderá a los deudores de seguridad y a los concurrentes en la producción del resultado lesivo probar la adopción de las medidas necesarias para prevenir o evitar el riesgo, así como cualquier factor excluyente o minorador de su responsabilidad”.



## **CAPÍTULO VI. EL PROCEDIMIENTO ORDINARIO: RECLAMACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS DERIVADOS DE ACCIDENTE LABORAL**

En el presente capítulo vamos a analizar las características, reglas especiales que presenta el proceso ordinario regulado en el Libro II Título I de la LRJS, cuando en el mismo se tramite una pretensión de reclamación de resarcimiento de daños y perjuicios derivados de accidente laboral.

El procedimiento relativo a las prestaciones de la Seguridad Social, Libro II capítulo VI del Título II, artículos 140 a 147 de la LRJS, y cuyas reglas serán asimismo de aplicación a las reclamaciones sobre recargo, se abordará en el capítulo VII.

El procedimiento relativo a la impugnación de los actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social no prestacional, esto es, el relativo a las impugnaciones sobre resoluciones administrativas de sanción por infracción de medidas de seguridad, previsto en el capítulo VII del Título II del libro II, artículos 148 a 152 de la LRJS, se examinará en el capítulo VIII del presente trabajo.

En este capítulo se estudiarán (1) las reglas especiales que presenta el procedimiento ordinario cuando se reclaman judicialmente los daños y perjuicios derivados de accidente laboral, examinando las particularidades (2) de la sentencia que se dicte en los mismos y (3) de los recursos que contra aquella puedan interponerse.

La primera parte de este capítulo se centrará, como hemos indicado, en exponer las reglas especiales que concurren en el procedimiento ordinario cuando en el mismo se

incardinan este tipo de acciones de reclamación de indemnización de daños y perjuicios por haber acaecido un accidente de trabajo.

Es cierto que ya hemos abordado en capítulos precedentes muchas de estas cuestiones que nuevamente vamos a tratar, pero no lo es menos que a efectos expositivos redundará en una mayor claridad, sistematizar dentro del cauce procedimental que le es propio, cuáles son esas reglas particulares.

Examinaremos en el primer epígrafe las reglas especiales presentes en el procedimiento ordinario. Así una vez zanjada la cuestión relativa a que es el orden jurisdiccional social frente al civil el competente para enjuiciar estas pretensiones de resarcimiento de daños y perjuicios (artículo 2 de la LRJS), analizaremos el ámbito de aplicación de tal procedimiento en orden a determinar si las reglas contenidas en el procedimiento ordinario son o no extrapolables a otros procedimientos en que se ejercitan pretensiones sobre accidente laboral, como recargo, prestaciones de Seguridad Social o sanción por infracción de medidas de prevención de riesgos laborales.

Asimismo, haremos un recorrido a través de la incoación del procedimiento, recordando que no es necesaria la interposición de la reclamación administrativa previa, pero sí haber intentado la conciliación, detallando cuáles son los requisitos que ha de tener la demanda, a la que habrá que acompañar el certificado que acredite haber intentado la conciliación.

Examinaremos los plazos de prescripción de la acción de reclamación de daños y perjuicios derivados de accidente laboral, con especial análisis del *dies a quo*.

También haremos referencia a la regla particular relativa a la posibilidad de acumular las acciones que se refieren a pretensiones de daños y perjuicios sobre accidente laboral.

Finalizaremos este primer epígrafe con el estudio de la regla sobre inversión de carga de la prueba cuando el litigio versa precisamente sobre reclamación de daños y perjuicios, de modo que sea el empresario como deudor de seguridad en el contrato de trabajo, quien acredite que cumplió con las medidas de seguridad que implican una diligencia exigible, para evitar el daño que finalmente se produjo.

En un segundo epígrafe abordaremos el estudio de la sentencia como punto final y elemento nuclear del procedimiento, ya que, si no hay óbices procesales, el juzgador entrará a conocer del fondo del asunto y dictará sentencia resolviendo sobre la estimación o desestimación de la pretensión instada de reclamación de daños y perjuicios derivadas de accidente laboral.

No admitiéndose reservas de liquidación en sentencia, en la misma habrá de fijarse el importe reconocido en concepto de indemnización, por lo que aun no siendo una cuestión nítidamente procesal sí haremos una breve referencia a la valoración del daño con el reformado baremo de valoración de daños y perjuicios.

Asimismo nos referiremos a los efectos de la sentencia: cosa juzgada y también a la litispendencia, por cuanto será necesario clarificar los efectos de vinculación o no de lo dictado en sentencia, en otros procedimientos que sobre el mismo accidente laboral pueden estar tramitándose paralelamente al de reclamación de daños y perjuicios, como recargo, prestación de Seguridad Social, impugnación de sanción administrativa por infracción de normas de prevención de riesgos o incluso un proceso penal si el hecho revistiera apariencia de delito.

La última fase de este capítulo la dedicaremos al estudio del recurso contra la sentencia recaída en este procedimiento, analizando las reglas especiales que presenta, tales como la limitación de la revisión por parte del órgano colegiado a la hora de modificar o revisar el *quantum* indemnizatorio fijado por el juez de instancia, las reglas especiales a la hora de formalizar correctamente el recurso de suplicación cuando se ha alegado la infracción de las reglas sobre carga de la prueba del artículo 96.2 de la LRJS, y por último analizaremos la flexibilización del requisito de contradicción para proceder a la admisión del recurso de casación, así como la posibilidad de acumular los recursos que versen sobre el mismo accidente de trabajo.

Expuesta la metodología que vamos a seguir, pasamos a su estudio.

### **1.- Particularidades del procedimiento ordinario en el ámbito del accidente de trabajo**

Como acabamos de exponer, si nos referimos a pretensiones de reclamación de indemnización de daños y perjuicios de accidente de trabajo, cuyo fin es obtener la

reparación íntegra del daño, aplicaremos las reglas previstas para el procedimiento ordinario contempladas en el Libro II del Título I de la LRJS, que está sujeto a determinadas especialidades cuando en el mismo se dilucidan las pretensiones relativas a accidente laboral, siendo la más característica la atinente a la inversión de la carga probatoria y que es objeto de detallado análisis en el capítulo V del presente trabajo.

Las especialidades que la tramitación del procedimiento ordinario presenta cuando nos encontramos ante un accidente de trabajo, son las referidas a la determinación del orden jurisdiccional competente al enjuiciar la pretensión; también las relativas al ámbito de aplicación de tal procedimiento, es decir, si las reglas contenidas en el mismo son de aplicación a otros procedimientos en que se enjuician pretensiones relativas a accidente de trabajo; los requisitos previos a la interposición de la demanda, como la no exigencia de reclamación administrativa previa pero sí el trámite de conciliación; las formalidades que ha de contener la demanda; los plazos de prescripción de la acción resarcitoria y cómputo de los mismos; la posibilidad de acumular las acciones de reclamación de daños y perjuicios o de mejoras voluntarias sobre el accidente de trabajo y la regla de inversión de carga probatoria, todas ellas se analizarán a continuación.

No sin antes indicar que este procedimiento no presenta especialidades en el marco del accidente de trabajo en sede de ejecución, sin perjuicio del análisis de tales peculiaridades en el marco de los procedimientos especiales de prestaciones de Seguridad Social y de impugnación de sanciones.

### **1.1.- Orden jurisdiccional competente para enjuiciar la pretensión resarcitoria derivada de accidente de trabajo**

Como ya anticipaba ALONSO-OLEA, M. “En nuestro Derecho el sistema de ordenación de los accidentes de trabajo es relativamente complejo”<sup>465</sup>. Siguiendo a DESDENTADO BONETE, A. “Hay una complejidad natural que surge de la propia complicación de los efectos del accidente de trabajo”<sup>466</sup>.

---

<sup>465</sup> *Op. Cit.* AAVV (Drs. ALONSO OLEA, M. y TORTUERO PLAZA, J.L.). *Instituciones de Seguridad Social*. Civitas (2002) decimoctava edición, pág. 152.

<sup>466</sup> *Op. Cit.* AAVV (MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P. y DE CASTRO FERNÁNDEZ, L.F.). *Accidente de trabajo: procedimientos administrativos y soluciones procesales*. Francis Lefebvre (2018) pág.12.

Esta complejidad encuentra su reflejo en la multiplicidad de órdenes que pretenden abordar los litigios relativos al accidente laboral, creando problemas de competencia, ya que si son varios los órdenes jurisdiccionales que confluyen sobre la misma materia, se plantean dificultades a la hora de determinar cuál es el orden jurisdiccional competente para enjuiciar el litigio sobre accidente laboral.

Es lo que se ha denominado por SÁNCHEZ PÉREZ, J. como “Guerra de jurisdicciones”<sup>467</sup> y que tenía su razón de ser en la inferior indemnización que tradicionalmente se otorgaba en el orden jurisdiccional social, lo cual determinaba al justiciable a acudir a la jurisdicción civil o penal. Recordemos que la jurisdicción civil desde el principio contemplaba la compatibilidad entre la indemnización de daños y perjuicios percibida por los daños causados por el accidente de trabajo, con las prestaciones dimanantes de la Seguridad Social<sup>468</sup>.

Esta yuxtaposición de órdenes se reconoce en el artículo 42 de la LPRL que establece que: “El incumplimiento por los empresarios de sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales dará lugar a responsabilidades administrativas, así como, en su caso, a responsabilidades penales y a las civiles por los daños y perjuicios que puedan derivarse de dicho incumplimiento”.

En el ámbito del resarcimiento de daños y perjuicios derivados de accidente laboral, a la hora de explicar cuál es el orden jurisdiccional competente para conocer de la materia, dejaremos a un lado la responsabilidad administrativa o penal, cuyo fin principal es sancionar unos hechos consecuencia del incumplimiento de la obligación (en materia de seguridad y salud por parte del empresario) y nos centraremos en la dualidad de los órdenes jurisdiccionales civil y social<sup>469</sup>.

---

<sup>467</sup> SÁNCHEZ PÉREZ, J. *La reparación del daño en la jurisdicción laboral*. Revista Española de Derecho del Trabajo, núm. 216 (2019) pág. 185.

<sup>468</sup> STS, Sala de lo Civil, de 5 de enero de 1982. Fto. Jco 1: “Que son completamente compatibles ambas responsabilidades como se deduce del artículo 53 de la Ley de Accidentes de Trabajo, procediendo la desestimación del motivo”.

<sup>469</sup> Vid. LOPEZ GARCÍA DE LA SERRANA, J.M. *Responsabilidad por accidente de trabajo, con especial referencia a la indemnización civil y al nuevo baremo de accidentes de tráfico*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ, núm. 14 (2018) pág. 2: “La cuestión es determinar qué tipo de responsabilidad es la que nace cuando el daño se produce en el marco de una relación laboral. La solución es fácil, pues, como el daño se causa en la ejecución de un contrato de trabajo, es claro que nos encontramos ante un supuesto de responsabilidad contractual. *A sensu contrario*, si entre el causante del daño y el

La LRJS zanja la polémica en torno a si el orden jurisdiccional competente era el civil y el social, al pasar a definir claramente que son competencia del orden jurisdiccional social, estos litigios sobre accidente laboral, siguiendo así la estela marcada por la jurisprudencia, al afirmar nuestro Tribunal Supremo [STS, Sala de lo Social, de 21 de septiembre de 2011 (rec. núm. 2011/7613)<sup>470</sup>] “Si el accidente es único y la indemnización es única la responsabilidad de los codemandados debe enjuiciarse en un único litigio”.

Por tanto, el orden jurisdiccional social es competente para conocer de las acciones que puedan ejercitar los trabajadores o sus causahabientes contra el empresario o contra aquellos a quienes se les atribuye legal, convencional o contractualmente responsabilidad por los daños originados en la prestación de servicios o que tengan su causa en accidente de trabajo o enfermedad profesional, incluida la acción directa contra las entidades aseguradora.

Se confirma que esa es la solución incluso aunque el empleado sea un funcionario público y ello con independencia de que la relación sea estatutaria, funcionarial o laboral (artículo 2.e de la LRJS). Lo mismo cabe decir, en general, cuando el reclamante sea un trabajador autónomo económicamente dependiente (artículo 2.d de la LRJS).

En este punto queremos mencionar brevemente que estos trabajadores autónomos estarán protegidos por estas contingencias profesionales. Recordemos que la Ley 20/2007

---

perjudicado no existe relación contractual nos encontraríamos ante un supuesto de responsabilidad extracontractual. Por lógica y sencilla que parezca la solución apuntada, no ha sido pacífica la jurisprudencia al respecto hasta fechas recientes. Mientras la Sala IV del Tribunal Supremo ha sostenido que, como el empresario es deudor de seguridad, el daño que causa por incumplir un deber contractual viene obligado a repararlo en el marco del contrato de trabajo incumplido, lo que supone atribuir el conocimiento de la causa a la jurisdicción social, conforme al art. 2.º de la Ley de Procedimiento Laboral, al ser un pleito entre empresario y trabajador que tiene su causa en el incumplimiento de obligaciones contractuales. La Sala 1.ª dio un cambio importante en esta materia en su sentencia de 15 de enero de 2008 (rec. núm. 2374/2000) en la que se ha acogido el criterio de la imputación: si el daño se imputa a un incumplimiento laboral (contractual), sea de una norma legal o paccionada, la competencia será del orden jurisdiccional social, mientras que en otro caso la competencia será del orden jurisdiccional civil. Reitera esta doctrina la sentencia de esta Sala de 3 de diciembre de 2015 (rec. núm. 558/2014). La disparidad doctrinal ha quedado zanjada por la nueva Ley 36/2011, que, en su artículo 2, apartado b, proclama la competencia del orden social en relación con las acciones que puedan ejercitar los trabajadores o sus causahabientes contra el empresario o contra aquéllos a quienes se les atribuya legal, convencional o contractualmente responsabilidad, por los daños originados en el ámbito de la prestación de servicios o que tengan su causa en accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, incluida la acción directa contra la aseguradora y sin perjuicio de la acción de repetición que pudiera corresponder ante el orden competente”.

<sup>470</sup> Fto. Jco. 3.

de 11 de julio del Estatuto del Trabajo autónomo, tras la modificación operada por el apartado uno de la Disposición Final tercera del Real Decreto Ley de 28/2018 de 26 de diciembre establece en su artículo 26 que la acción protectora del Régimen Especial de Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, en los términos y conforme a las condiciones legalmente previstas, comprenderá, en todo caso, la cobertura de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

Como vemos la modificación operada por el Real Decreto Ley de 28/2018 otorga una mayor protección al trabajador autónomo, al configurar como obligatoria la cobertura de contingencia profesional. Así lo declara la Exposición de Motivos en su punto IV de la reseñada norma al indicar que la relación de los trabajadores autónomos con la Seguridad Social debe evolucionar hacia una mayor protección de su actividad y de las contingencias que puedan sobrevenir en su ejercicio. “Por ello, se ha procedido a otorgar una protección de estos trabajadores para todas las contingencias previsibles, ya sean comunes o profesionales. De esta manera también se abre el abanico de prestaciones a las que tienen acceso los trabajadores autónomos, determinando una mayor acción protectora que ahora se extiende de forma obligatoria a la cobertura de las enfermedades profesionales y de los accidentes de trabajo. Esta cobertura, ahora ampliada, se articula a través de la gestión realizada por las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social, que son elemento esencial en la relación de aseguramiento y cobertura de los trabajadores autónomos. Todo ello, consecuentemente, va a determinar una aproximación entre este Régimen Especial de Trabajadores Autónomos de la Seguridad Social y el Régimen General de la Seguridad Social”.

### **1.2.- Ámbito de aplicación**

Como ya se ha indicado, las pretensiones de reclamación de indemnización de daños y perjuicios de accidente de trabajo se tramitarán de conformidad con las reglas previstas para el procedimiento ordinario contempladas en el Libro II del Título I de la LRJS, que está sujeto a determinadas especialidades, que son las que precisamente trataremos en este capítulo.

En cambio, las acciones sobre prestaciones de Seguridad Social y recargo se tramitarán por el procedimiento de prestaciones de Seguridad Social de los artículos 140

y siguientes de la LRJS y su estudio se abordará en el capítulo VII de nuestro trabajo. Finalmente, las cuestiones relativas a la imposición de sanciones por la infracción del empresario de tales normas en materia preventiva, por el cauce de los artículos 151 y siguientes de la LRJS, objeto de análisis en el capítulo VIII.

En este epígrafe debemos perfilar cuál es el ámbito de aplicación de este procedimiento, es decir si las normas de procedimiento ordinario se aplican únicamente a la pretensión de resarcimiento de daños y perjuicios que dimana de accidente laboral o también a otras pretensiones que derivan de tal hecho, como las relativas a la obtención de una prestación de la Seguridad Social, recargo sobre la propia prestación o imposición de una sanción a la empresa por incumplimiento de la normas de prevención de riesgos laborales.

En nuestra opinión, consideramos que en lo que sea compatible con la propia especificidad de las modalidades procesales de prestaciones de Seguridad Social e impugnación de actos administrativos sancionadores por infracción de normas de prevención, serán de aplicación las normas del procedimiento ordinario.

En particular el artículo 96.2 de la LRJS sobre inversión de carga probatoria, en la medida en que se basa en una suerte de responsabilidad cuasi objetiva, sería extensible al procedimiento de recargo.

Para ALFONSO MELLADO, C. L. este artículo debe aplicarse no solo a los procesos sobre reclamación de daños y perjuicios, sino también sobre el recargo ya que “Solo la imprudencia temeraria puede llegar a convertirse en factor que exonere de la responsabilidad empresarial en cualquier acción de reclamación por los daños derivados de los incumplimientos preventivos, lo que se aplica también, lógicamente, a los litigios en materia de recargo de prestaciones”<sup>471</sup>.

GASSIOT ARAGÓ, M. concluye que el artículo 96.2 de la LRJS “Se aplicará a los procesos sobre responsabilidades derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales entre ellos, los de recargo de prestaciones de Seguridad Social. No obstante,

---

<sup>471</sup>AAVV (Drs. ROQUETA BUJ, R. y GARCÍA ORTEGA, J.). *Derecho de la Seguridad Social*. Tirant Lo Blanch (2018) pág. 754.

parecen quedar excluidos los procesos cuyo objeto son directamente las cuestiones de derecho administrativo sancionador, como los procesos contra infracciones y sanciones en el orden social en que rige la presunción de inocencia como principio básico del derecho administrativo sancionador, tampoco en los procesos de declaración de contingencia: prestaciones: incapacidad permanente, temporal, lesiones permanentes no incapacitantes, viudedad... puesto que no tiene por objeto la responsabilidad de la empresa o de los deudores de seguridad”<sup>472</sup>.

Otros autores como FERNÁNDEZ DE CASTRO, L.F. sostienen que la inversión probatoria del artículo 96.2 de la LRJS no sería aplicable al recargo de prestaciones: “La inversión de carga probatoria no serviría de base para imponer un recargo de prestación es máxime si la genérica infracción consistente en no haber previsto las posibles imprudencias del trabajador, a veces tan próximas a la temeridad que pueden incluso hacer dudar de que se trate de un accidente de trabajo”<sup>473</sup>.

Entendemos que son de aplicación las normas de procedimiento ordinario sobre accidente de trabajo a otros procedimientos en que se tramitan pretensiones sobre accidente de trabajo. Basamos esta consideración en que el artículo 151 de la LRJS se remite expresamente a la generalidad de estas normas en lo no previsto: “Se regirá por los principios y reglas del proceso ordinario laboral”.

Asimismo, el artículo 95.4 de la LRJS<sup>474</sup> sobre la remisión del informe de la Inspección de Trabajo, también se contempla en sede de prestaciones de Seguridad Social, artículo 142.2 de la LRJS.

---

<sup>472</sup> *Op. Cit. Vid. ARAGÓ GASSIOT, M. Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. Los procedimientos administrativos laborales en la LRJS. Cuadernos Digitales de formación. CGPJ, núm.12 (2015) pág.14.*

<sup>473</sup> *Op. Cit. AAVV (DE CASTRO FERNÁNDEZ, L.F. y MENÉNDEZ SEBASTIAN, P.). Accidente de trabajo: procedimientos administrativos y soluciones procesales. Francis Lefevbre (2018) pág. 240.*

<sup>474</sup> El artículo 95.4 de la LRJS señala que es necesario aportar en estos procedimientos el informe de la Inspección de Trabajo: “En procesos derivados de accidente de trabajo y enfermedad profesional, el órgano judicial, si lo estima procedente, podrá recabar informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y de los organismos públicos competentes en materia de prevención y salud laboral, así como de las entidades e instituciones legalmente habilitadas al efecto”.

### **1.3.- Conciliación y demanda**

Dentro del análisis de las características específicas de este cauce procedimental para dilucidar las pretensiones relativas a la reclamación de daños y perjuicios, diremos como ya señalábamos en el capítulo IV, que con carácter previo a la presentación de la demanda es preceptivo haber intentado la conciliación.

No se exige la reclamación administrativa previa a la judicial pero sí se requiere que al menos se haya intentado la celebración de conciliación previa.

El litigante deberá acompañar con la demanda la certificación del acto de conciliación, visando el Letrado de la Administración de Justicia (LAJ) el cumplimiento de tal requisito, advirtiendo al demandante, en caso contrario, de la necesidad de su aportación, otorgando un plazo de quince días para su subsanación, con apercibimiento de archivo de las actuaciones en caso contrario (artículo 81.3 de la LRJS).

Es decir, en el procedimiento ordinario en que se tramiten las reclamaciones relativas a resarcimiento de daños y perjuicios con ocasión del acaecimiento del accidente laboral, se exige en sede administrativa la celebración o intento de celebración del acto de conciliación siendo requisito necesario para la admisión de la demanda certificado acreditativo del mismo y su incumplimiento no subsanado conllevará el archivo de las actuaciones judiciales.

Otra particularidad de la demanda en estas pretensiones es que en la misma habrán de consignarse las circunstancias en que sobrevino el accidente o enfermedad, trabajo que realizaba el accidentado o enfermo, salario que percibía y base de cotización.

### **1.4.- Prescripción de la acción sobre reclamación de daños y perjuicios**

En todo caso, para la viabilidad de la demanda será necesario que la acción no esté prescrita. Debemos preguntarnos por tanto cuáles son los plazos de prescripción en materia de acciones sobre reclamación de daños y perjuicios, así como el *dies a quo* o momento inicial del cómputo de tales plazos prescriptivos.

Debe tenerse en cuenta la aplicación restrictiva de la prescripción [STS, Sala de lo Social, de 17 de febrero de 2014 (rec. núm. 444/2013)] "Al ser la prescripción una institución no fundada en principios de estricta justicia, sino en los de abandono o dejadez

en el ejercicio del propio derecho y en el de la seguridad jurídica, su aplicación por los Tribunales no debe ser rigurosa sino cautelosa y restrictiva; de manera que sólo ha de perjudicar a quien -con su inactividad- haya hecho efectiva dejación de sus derechos”.

Es decir, la prescripción es una institución que: “No responde a principios de estricta justicia, sino a razones de abandono o dejadez en el ejercicio del propio derecho por lo que impera el principio de seguridad jurídica, por lo que su aplicación por los Tribunales no debe ser rigurosa sino cautelosa y restrictiva” [STS, Sala de lo Social, de 21 de noviembre de 2019 (rec. núm. 1834/2017)<sup>475</sup>].

La primera cuestión que se plantea es la relativa a cuál es el plazo de prescripción de estas acciones y la segunda cuestión el momento inicial a partir del que deben computarse los plazos de prescripción.

En cuanto a la primera consideración, debe precisarse la diferencia de plazos según la pretensión ejercitada ya que en materia de prestaciones de Seguridad Social el plazo es de cinco años (artículo 53 de la LGSS), mientras que, en materia de reclamación de daños y perjuicios, el plazo es de un año, a tenor de lo establecido en el artículo 59.2 del ET, siendo la fecha inicial para el cómputo de los plazos de prescripción el momento en que pudieron ser ejercitadas (artículo 1968 del CC).

Ahora bien, se plantea la cuestión de cuál es ese momento en que la acción puede ejercitarse para reclamar la responsabilidad empresarial. *A priori* podría parecer que es aquél en que acaece el accidente de trabajo o alta médica la dolencia generada tras el devenir del accidente de trabajo o de la propia en la enfermedad profesional [STS, Sala de lo Social, de 1 junio 2016 (rec. núm. 2527/2014)<sup>476</sup>].

Pero realmente no se circunscribe a tal lapso temporal, sino al momento en que el beneficiario tiene un cabal conocimiento de las secuelas del accidente y de las mermas que tales secuelas producen, tanto en su capacidad de ganancia, como en su patrimonio biológico. Y cuando se sigue un procedimiento judicial para la fijación de las lesiones padecidas, el plazo sólo comienza a correr desde que el mismo se agota.

---

<sup>475</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>476</sup> Fto. Jco. 4.

Es decir, el *dies a quo* para el cómputo del plazo de prescripción es el de la firmeza la resolución que definitivamente resuelva sobre las prestaciones de Seguridad Social a las que tenga derecho el beneficiario, y, en su caso, la contingencia de la que deriven. De modo que cuando la resolución administrativa no es impugnada judicialmente, la firmeza de la resolución se corresponde con el transcurso del plazo de los 30 días del que dispone el beneficiario para formular la reclamación previa [SSTS, Sala de lo Social, de 5 de julio de 2017 (rec. núm. 2734/2015); de 20 abril de 2004 (rec. núm. 1954/2003)].

En términos muy claros se pronuncia el Tribunal Supremo [SSTS, Sala de lo Social, de 11 de diciembre de 2013 (rec. núm. 1164/2013); de 9 de diciembre de 2015 (rec. núm. 3191/2014)<sup>477</sup>] al distinguir los siguientes momentos:

1.- La fecha inicial para el cómputo de los plazos de prescripción de todas las acciones, según dispone el artículo 1968 del CC se inicia desde el momento en que pudieron ser ejercitadas.

2. Aunque el *dies a quo* para reclamar tal responsabilidad empresarial se sitúa cuando la acción puede ejercitarse, ello no necesariamente equivale al momento en que acaece el accidente de trabajo o al del alta médica en el mismo que expresará el parecer del facultativo que lo emite (cuya comprensión para la generalidad de los beneficiarios será de difícil entendimiento, dados los términos científicos que en tales documentos deben utilizarse); como tampoco se inicia en la fecha en que se impone el recargo por infracción de medidas de seguridad. En igual forma que los procesos penales deducidos a consecuencia de un accidente de trabajo impiden que pueda comenzar a correr el plazo prescriptivo de la acción sobre reclamación de daños y perjuicios derivada de ese accidente.

3- En puridad, el plazo no puede iniciarse sino hasta que el beneficiario tiene un cabal conocimiento de las secuelas del accidente y de las mermas que tales secuelas producen, tanto en su capacidad de ganancia, como en su patrimonio biológico.

---

<sup>477</sup> Fto. Jco. 3.

La problemática se plantea a la hora de determinar el cabal conocimiento como momento determinante para fijar el inicio del cómputo del plazo de prescripción y para ello hay que distinguir según se haya iniciado o no un procedimiento judicial para fijar las lesiones que se han producido.

Si se inició proceso judicial, el plazo comienza a correr desde que el mismo se agota y ello porque es desde la firmeza de la resolución judicial que reconoce la prestación, cuando adquiere a su vez firmeza la resolución del INSS.

Solo desde tal firmeza se pudo iniciar el cómputo del referido plazo prescriptivo, pues solo hasta ese momento se supo con certeza cuáles eran las dolencias y secuelas que el actor padece a consecuencia del accidente.

Todo ello supeditado a que concurran las siguientes circunstancias: la primera, que existiese resolución firme por la que se declarase que la contingencia de la que derivaba la prestación discutida era profesional y la segunda, que también existiese resolución firme que fijase las cantidades que por prestaciones de Seguridad Social tenía derecho a percibir su beneficiario.

Por tanto, cuando la resolución administrativa del INSS sea impugnada en vía judicial, ninguna duda cabe que la fecha del *dies a quo* será la del momento en el que se agota el proceso con la notificación de sentencia que ponga fin al mismo [STS, Sala de lo Social, de 5 de julio de 2017 (rec. núm. 2734/2015)<sup>478</sup>].

Si no hubo proceso judicial porque hubo conformidad con la resolución administrativa de la incapacidad reconocida, podemos distinguir dos momentos jurisprudenciales.

En un primer momento, el Tribunal Supremo [STS, Sala de lo Social, de 22 de marzo de 2002 (rec. núm. 2231/2001)] indicó, en lo que el mismo ha calificado con posterioridad como una: “Mera frase aislada o mero *obiter dicta* “sobre el hecho de que el momento inicial del cómputo era el del informe propuesta [STS, Sala de lo Social, de 5 de julio de 2017 (rec. núm. 2734/2015)<sup>479</sup>].

---

<sup>478</sup> Fto. Jco. 4.

<sup>479</sup> Fto. Jco. 4.

Esta aseveración fijando el momento en el informe propuesta ha sido descartada, al indicar que no puede validarse como doctrina correcta la de estar a la fecha del informe propuesta cuando no se impugna la resolución administrativa, como tampoco puede considerarse como *dies a quo* el de la emisión del alta médica que expresará el parecer del facultativo que lo emite y cuya comprensión para la generalidad de los beneficiarios será de difícil entendimiento, dados los términos científicos que en tales documentos deben utilizarse.

Por tanto, descartados el informe de propuesta de resolución y el del alta médica, se plantea la duda de qué momento debe tenerse en cuenta, si el de la fecha de la resolución administrativa y su notificación al interesado, o el momento en el que transcurre el plazo de 30 días del que disponen las partes para interponer la reclamación previa contra la misma.

Concluye el Tribunal Supremo en la citada sentencia [STS, Sala de lo Social, de 5 de julio de 2017 (rec. núm. 2734/2015)<sup>480</sup>] que: “Si el plazo de prescripción no comienza a correr sino hasta la firmeza de la sentencia cuando se impugna judicialmente la resolución administrativa, tampoco puede hacerlo cuando dicha resolución sigue sin adquirir firmeza mientras pende el plazo para interponer la reclamación previa”.

Por lo que el momento inicial para el cómputo de la prescripción no puede ser otro que el de la preclusión del plazo de 30 días del que disponen las partes para formular la reclamación previa, porque hasta su agotamiento no adquiere definitivamente estado y deviene firme lo resuelto en la misma.

No hay razones que justifiquen un distinto tratamiento de una y otra situación, y de la misma forma que el plazo de prescripción no comienza a correr hasta la firmeza de la sentencia cuando se impugna judicialmente la resolución administrativa, tampoco puede hacerlo cuando dicha resolución sigue sin adquirir firmeza mientras pende el plazo para interponer la reclamación previa.

En conclusión, el momento inicial para el cómputo de la prescripción no puede ser otro que el de la preclusión del plazo de 30 días del que disponen las partes para

---

<sup>480</sup> Fto. Jco. 4.

formular la reclamación previa, porque hasta su agotamiento no adquiere definitivamente estado y deviene firme lo resuelto en la misma.

Y en cuanto a las razones del día inicial del cómputo, el propio Tribunal Supremo distingue dos momentos, por un lado, que exista resolución firme por la que se declare que la contingencia de la que deriva la prestación discutida es profesional y por otro, exista resolución firme que fije las cantidades que por prestaciones de Seguridad Social tenga derecho a percibir su beneficiario para que dichas cantidades puedan deducirse del monto global que hubiera que reclamar a la entidad demandada.

A la hora de determinar el momento de inicio del cómputo de prescripción FERNÁNDEZ DE CASTRO, L.F. distingue los siguientes momentos: “Si solo se discute el origen profesional del accidente, el inicio del plazo es la resolución firme que declare la contingencia profesional, si se discute el derecho a prestaciones de muerte y supervivencia, cuando recaiga sentencia firme sobre las mismas, y en procedimiento para determinar el grado de IP, es desde que se dicte la sentencia firme”<sup>481</sup>.

Ahora bien, una vez expuesta la doctrina del Tribunal Supremo sobre el momento de la prescripción, tomando como referente el agotamiento del plazo de treinta días para la interposición de la reclamación previa, debemos indicar que tal posicionamiento puede ser alterado, desde el momento en que el requisito de reclamación administrativa previa en los procedimientos de reclamación de daños y perjuicios fue suprimido por la Ley 39/2015.

En otro orden de cuestiones, analizados los plazos de prescripción y el momento inicial del cómputo debemos referirnos a las causas de interrupción de la prescripción.

Como tuvimos ocasión de examinar en el capítulo II (artículo 1973 del CC), la interrupción de la prescripción puede tener lugar por reclamación extrajudicial de la indemnización o por la propia presentación de la demanda judicial. Es decir, la prescripción de las acciones se interrumpe, no solo por su ejercicio ante los Tribunales o

---

<sup>481</sup>*Op. Cit.* AAVV (MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P. y DE CASTRO FERNÁNDEZ, L.F.). *Accidente de trabajo: Procedimientos administrativos y soluciones procesales*. Francis Lefebvre (2018) pág. 251.

por reclamación extrajudicial del acreedor, sino también por cualquier acto de reconocimiento de la deuda por el deudor.

Así en cuanto “Aparezca fehacientemente evidenciado el *animus conservandi* por parte del titular de la acción, incompatible con toda idea de abandono de ésta, ha de entenderse queda correlativamente interrumpido el *tempus praescriptioni*” [STS, Sala de lo Social, de 26 de junio de 2013 (rec. núm. 1161/2012)].

De modo que, si se insta un procedimiento penal, se interrumpirá el plazo de prescripción de la acción, fijándose la fecha inicial del cómputo en la notificación de la resolución firme del proceso penal al perjudicado [SSTS, Sala de lo Social, de 8 de octubre de 2012 (rec. núm. 7547/2011); de 1 de junio de 2016 (rec. núm. 2257/2014)].

En cambio, cuando no hay proceso penal en la reclamación de una indemnización adicional derivada de daños perjuicios, el día inicial del cómputo del plazo de un año es el de la firmeza de la resolución que declara la incapacidad, que es cuando el beneficiario tiene un conocimiento cabal de las secuelas del accidente de trabajo.

A la hora de interrumpir el plazo de prescripción de la acción de daños y perjuicios, carece de efectos sobre el cómputo del plazo de un año el que se siga un proceso en el que la empresa reclama frente a la imposición del recargo de prestaciones. Pero, por el contrario, el plazo para la imposición del recargo de prestaciones sí queda interrumpido cuando el trabajador reclama judicialmente responsabilidad indemnizatoria derivada del accidente laboral padecido [STS, Sala de lo Social, de 21 de noviembre de 2019 (rec. num. 1834/2017)].

### **1.5.- Acumulación de acciones**

La posibilidad de que exista una multiplicidad de procedimientos en torno al mismo accidente de trabajo plantea problemas procesales en torno a la vinculación entre unos y otros sin que las reglas sobre acumulación de acciones arrojen claridad a la hora de evitar soluciones incluso contrarias en los mismos.

Así y como ya tuvimos ocasión de exponer en el capítulo IV, en relación con la posibilidad de acumular las acciones sobre accidente laboral, el artículo 25.4 de la LRJS, como novedad frente a la LPL, recoge de un modo expreso la posibilidad de acumular las

pretensiones sobre indemnización de daños y perjuicios que procedan de un mismo hecho.

Esta novedad responde, por un lado, a la ampliación de competencias del orden jurisdiccional social en la LRJS, y por otro, a la satisfacción del principio de concentración de la causa (artículo 74 de la LRJS).

Aunque el precepto (artículo 25.4 de la LRJS) permite la acumulación de acciones sobre resarcimiento de daños y perjuicios y mejoras voluntarias, algún sector doctrinal (TOSCANI GIMÉNEZ, D. y CLARK SORIANO, H.<sup>482</sup>) aboga por la posibilidad de acumular no solo las acciones resarcitorias y mejoras voluntarias, sino también, aquellas en materia prestacional, el recargo, el seguro e incluso la pretensión de declaración de la contingencia como profesional.

La razón de ser estribaría en la naturaleza del recargo, si la misma se entiende como indemnizatoria tendría una virtual cabida en los términos del precepto, al referirse precisamente a la posibilidad de acumular pretensiones de índole indemnizatoria, pero Si se piensa en la naturaleza sancionadora del recargo, es claro que no encontraría su encaje en tal precepto, al referirse únicamente a la posibilidad de acumular pretensiones relativas a resarcimiento de daños y perjuicios que dimanen de un mismo hecho, supeditada, eso sí, esta posibilidad de acumulación de estas pretensiones a que no se hayan tramitado por procedimientos administrativos diversos.

Otro planteamiento para dar cabida a esta acumulación de acciones de reclamación de daños con otra acción prestacional o de recargo, es que tomen como punto común que exista un mismo sujeto perjudicado.

Desde esta perspectiva de una acumulación subjetiva facultativa, el trabajador perjudicado o sus causahabientes podrían decidir acumular en una misma demanda las pretensiones de resarcimiento de daños y perjuicios, de mejoras voluntarias y de recargo de prestaciones, derivadas del mismo accidente de trabajo o enfermedad profesional, o en

---

<sup>482</sup>*Op. Cit.* AAVV (TOSCANI GIMÉNEZ, D. y CLARK SORIANO, H.). *Accidentes de trabajo. Concepto, determinación y responsabilidades*. Thomson Reuters (2016) pág. 91.

dos demandas distintas, una para la responsabilidad civil y las mejoras voluntarias y otra para el recargo de prestaciones<sup>483</sup>.

El artículo 25 en su apartado 5 de la LRJS contempla ya no unas normas de acumulación propiamente dichas sino normas específicas para el reparto de asuntos derivadas del mismo accidente o enfermedad profesional, al disponer que: “En demandas derivadas del mismo accidente de trabajo o enfermedad profesional, cuando exista más de un juzgado o sección de la misma Sala y Tribunal, en el momento de su presentación se repartirán al juzgado o sección que conociera o hubiere conocido del primero de dichos procesos, las demandas ulteriores relativas a dicho accidente de trabajo o enfermedad profesional, siempre que conste dicha circunstancia o se ponga de manifiesto en la demanda”.

Sobre esta regla procedimental ya hemos dicho en el capítulo IV que se trata de una norma no de distribución sobre la acumulación de asuntos sino de reparto de los mismos. Es una norma no jurisdiccional sino gubernativa, con relevancia procesal o jurisdiccional, ya que con la misma se acaba determinando el juez ordinario que conocerá de cada asunto.

Si bien no nos extenderemos en las reglas generales orgánicas que el reparto de asuntos supone, sí diremos que la norma base que sustenta el mismo se halla en el artículo

---

<sup>483</sup>Vid. *Op. Cit.* AAVV. *Memento práctico de Procedimiento laboral* (2019) p. 1688: “Trata de promover la acumulación de acciones y de intentar concentrar, en la medida de lo posible, en un mismo Juzgado o Sección de la misma Sala y Tribunal, todas las reclamaciones sobre resarcimiento de daños y perjuicios derivadas del mismo accidente de trabajo o hecho causante de la enfermedad profesional, incluidas las pretensiones sobre mejoras voluntarias mediante las siguientes vías:

1. La acumulación objetiva de todas las pretensiones de resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados por el hecho causante del accidente de trabajo o enfermedad profesional, incluso las mejoras voluntarias, de manera facultativa, y subjetiva, en el mismo proceso, de todos los perjudicados, empresarios u otros terceros que deban responder, incluidas las entidades aseguradoras. Se exceptiona de esta acumulación objetiva las prestaciones de Seguridad Social para las que existe regulación especial de acumulación o las que se hayan debido tramitar mediante procedimiento administrativo separado lo que excluye de la acumulación las pretensiones sobre recargo de prestaciones de Seguridad Social, que solo son subjetivamente acumulables entre sí, por la vía de reparto de las demandas posteriores o por la de acumulación de procesos, y solo cuando se refieran a un mismo procedimiento. Desde la perspectiva de una acumulación subjetiva facultativa, el trabajador perjudicado o sus causahabientes pueden decidir acumular en una misma demanda las pretensiones de resarcimiento de daños y perjuicios, de mejoras voluntarias y de recargo de prestaciones, derivadas del mismo accidente de trabajo o enfermedad profesional, o en dos demandas distintas, una para la responsabilidad civil y las mejoras voluntarias y otra para el recargo de prestaciones”.

167 de la LOPJ, donde se dispone qué órgano aprueba tales normas de reparto, Sala de Gobierno (artículo 152.2 de la LOPJ) y quién realiza el reparto, el Letrado de la Administración de Justicia (artículo 454 de la LOPJ) bajo la supervisión del Juez Decano.

Recordemos que la ley 19/2003 de 23 de diciembre reformó la LOPJ en materia de Oficina Judicial, dando una nueva estructura a la oficina Judicial en el Libro V de la LOPJ, en la que se incardinan los servicios comunes procesales, encarga al Servicio Común General la recepción, registro y reparto de asuntos, escritos y demás documentos.

La problemática que plantea esta norma es la dificultad de poner en práctica la misma, por cuanto al registrarse los asuntos en el servicio común general, para después turnarse al juzgado que corresponda conforme a las norma de reparto de asuntos previamente prefijadas, es posible que (en ese registro inicial de asuntos) no se tenga conocimiento del hecho de que haya varios asuntos sobre un mismo accidente, y se turnen a distintos juzgados, no al juzgado que esté conociendo en primer lugar del litigio sobre el accidente de trabajo en cuestión.

Siendo consciente el legislador de tal dificultad, advierte en la propia norma de que el reparto al juzgado que esté conociendo del primer asunto, se haga cuando conste la circunstancia de que se trata del mismo accidente de trabajo, extremo que se puede indicar en la demanda.

Por tanto, para que el asunto se turne al juzgado que primeramente conoció de la materia debe constar tal circunstancia, jugando aquí un papel esencial los letrados o graduados sociales o el propio litigante que comparece sin postulación técnica, ya que si así les constara, pueden poner en conocimiento tal extremo al servicio común procesal de registro de asuntos para que turnen dichos asuntos conforme a la norma de reparto prefijada en el artículo 25 de la LRJS.

Otra posibilidad a la hora de dar cumplimiento efectivo a la norma de reparto sería en sede de suplicación que las secciones de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia estuvieran especializadas por razón de la materia, es decir que una de las secciones de la Sala tuviera encomendada el conocimiento de asuntos sobre accidentes de trabajo, lo cual es no obstante bastante improbable.

### **1.6.- Inversión de la carga de la prueba**

Como regla particular y nuclear del procedimiento ordinario, se alza el artículo 96 de la LRJS en su apartado segundo sobre inversión de carga probatoria, que analizamos ampliamente en el capítulo V pero que no obstante consideramos oportuno abordar nuevamente de un modo más exhaustivo y casuístico en este epígrafe al situarlo dentro del marco del procedimiento ordinario en que tiene aplicación esta norma por excelencia.

Se trata de una norma cuya redacción fue dada por la LRJS ya que hasta entonces la LPL en su artículo 96 tan solo contenía un único punto relativo a la inversión de la carga probatoria en los supuestos de discriminación o vulneración de derecho fundamental o libertad pública sin alusión alguna al accidente de trabajo.

La LRJS va a ampliar el redactado de dicho precepto, respetando el punto relativo a la inversión de la carga probatoria en materia de derechos fundamentales y añadiendo un segundo apartado en relación con la carga de la prueba en casos de exigencia de responsabilidades derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

Así, corresponderá a los deudores de seguridad y a los concurrentes en la producción del resultado lesivo probar la adopción de las medidas necesarias para prevenir o evitar el riesgo, así como cualquier factor excluyente o minorador de su responsabilidad o en otras palabras: “La deuda de seguridad que al empresario corresponde determina que actualizado el riesgo, para enervar su posible responsabilidad el empleador ha de acreditar haber agotado toda diligencia exigible, más allá, incluso, de las exigencias reglamentarias” [STS, Sala de lo Social, de 30 de marzo de 2010 (rec. núm. 4123/2008)<sup>484</sup>].

---

<sup>484</sup> Fto. Jco. 3: “En último término no parece superfluo indicar expresamente que no procede aplicar en el ámbito laboral una responsabilidad plenamente objetiva o por el resultado, y no solamente porque esta conclusión es la que se deduce de los preceptos anteriormente citados y de las argumentaciones jurisprudenciales ofrecidas en el apartado 4 del fundamento jurídico anterior, sino por su clara inoportunidad en términos finalísticos, pues tal objetivación produciría un efecto desmotivador en la política de prevención de riesgos laborales, porque si el empresario ha de responder civilmente siempre hasta resarcir el daño en su integridad, haya o no observado las obligadas medidas de seguridad, no habría componente de beneficio alguno que le moviese no sólo a extremar la diligencia, sino tan siquiera a observar escrupulosamente la normativa en materia de prevención; y exclusivamente actuaría de freno la posible sanción administrativa, cuyo efecto disuasorio únicamente alcanzaría a la más graves infracciones (de sanción cuantitativamente mayor)”.

El artículo 96 de la LRJS viene a ser un reflejo de la doctrina de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo [*vid.* entre otras STS, Sala de lo Social, de 30 de junio de 2010 (rec. núm. 4123/2008)<sup>485</sup>] y responde a la evolución jurisprudencial en torno a la objetivación de la responsabilidad y protección del trabajador en el proceso.

Como ya vimos en el capítulo II, tradicionalmente la Sala de lo Social del Tribunal Supremo entendía que la responsabilidad civil del empresario por el accidente de trabajo era la responsabilidad subjetiva y culpabilista en su sentido más clásico y tradicional, existiendo una evolución en el enfoque de tal concepción a los efectos de insistir en la simple: “Exigencia de culpa sin adjetivaciones” [STS, Sala de lo Social, de 15 de marzo de 1984 (rec. núm. 1984/1716)]. Ello supone que, si bien se sigue exigiendo la concurrencia de culpa, se atenúa tanto en el grado como en la prueba de su concurrencia, llegando incluso a afirmar que se trataría de una responsabilidad cuasi objetiva.

Así, al alterar la propia concepción de responsabilidad, la consecuencia inmediata viene a ser la modificación de las reglas sobre carga probatoria. De modo que para enervar la responsabilidad dimanante del hecho daños, accidente de trabajo, el empleador ha de acreditar haber agotado toda diligencia exigible, más allá incluso de las exigencias reglamentarias, ya que es más difícil para el trabajador acreditar la falta de diligencia que para el empresario demostrar la concurrencia de ésta.

El empresario, actualizado el riesgo, debe acreditar haber agotado toda la diligencia exigible, y esta alcanza a evaluar todos los riesgos no eliminados y no sólo aquellos que las disposiciones específicas hubiesen podido contemplar expresamente (*vid.* artículos 14.2, 15 y 16 de la LPRL).

El empresario como deudor de seguridad en el contrato de trabajo, tenía que haber acreditado que cumplió con las medidas de seguridad que implican una diligencia exigible, para evitar el daño que finalmente se produjo.

Esta finalidad preventiva es precisamente la razón de ser de que no se adopten postulados simplemente objetivistas en torno a la concepción de la responsabilidad porque ello supondría desmotivar o desincentivar al deudor de seguridad en la adopción

---

<sup>485</sup> Fto. Jco. 2.

de medidas preventivas, si la exigencia de su responsabilidad fuera independiente de haber adoptado medidas de prevención de riesgo, es claro el componente desincentivador de quien viene obligado a ello.

Las posibles causas de exclusión de la responsabilidad del empresario, como deudor de seguridad se van a limitar a aquellos supuestos en los que el resultado lesivo se hubiese producido por fuerza mayor o caso fortuito, por negligencia exclusiva no previsible del propio trabajador o por culpa exclusiva de terceros no evitable por el empresario (artículos 1105 del CC y 15.4 de la LPRL).

Aun así, en todos estos casos es al empresario a quien le corresponde acreditar la concurrencia de esa posible causa de exoneración, en tanto que él es el titular de la deuda de seguridad y habida cuenta de los términos cuasi objetivos en que la misma está concebida legalmente.

Una vez expuestas las líneas generales que caracterizan al procedimiento ordinario cuando en el mismo se tramitan pretensiones relativas a la indemnización de daños y perjuicios derivados del accidente laboral, procederemos a examinar las particularidades que se presentan en la sentencia y recursos que pudieran interponerse frente a la misma.

## **2.- Sentencia**

El justiciable al iniciar este procedimiento judicial, lo que pretende es obtener la reparación o resarcimiento íntegro del daño causado por el accidente del trabajo, siendo la sentencia elemento clave en tal pretensión.

Analizaremos por tanto cómo las consideraciones previas, multiplicidad de procedimientos sobre el hecho, acumulación de acciones, carga de la prueba, influyen en convicción final del juzgador reflejada en la sentencia.

Examinaremos así, las peculiaridades propias que presenta la sentencia en estos procesos de reclamación de daños causados por el accidente laboral, con una referencia a un aspecto que si bien no es nítidamente procesal sí conviene resaltar debido al cambio de doctrina existente tras la promulgación del nuevo baremo sobre accidentes de circulación, nos estamos refiriendo a la valoración del daño y su cuantificación, al no admitirse reservas de liquidación en sentencia.

Y por otra parte nos referiremos a la eficacia de dos institutos procesales, cosa juzgada y litispendencia, que entran en juego en el procedimiento ordinario en su relación con la posible tramitación de otros procesos sobre el mismo hecho, como recargo, prestaciones de Seguridad Social, o impugnación de la sanción por la infracción de las normas o medidas de seguridad.

### **2.1.- Aspectos procesales en el ámbito de aplicación del baremo para accidentes de circulación. Valoración de la indemnización**

En primer lugar, diremos que corresponde al juzgador de instancia fijar el importe indemnizatorio, conforme a las reglas de la razonabilidad y proporcionalidad, teniendo en cuenta que siendo distintas las reacciones de tutela ante el accidente de trabajo, estas deben combinarse y complementarse para conseguir el objetivo último, la reparación íntegra del daño, sin incurrir en un enriquecimiento injustificado.

Sin extendernos en aspectos propiamente sustantivos que no son objeto de estudio en nuestro trabajo, no obstante, sí queremos destacar las líneas generales que imperan en tal valoración.

La primera parte de nuestro estudio analizará el devenir histórico de la evolución normativa en la tasación del sistema de valoración de daños, para a continuación exponer los criterios de cuantificación de la indemnización de daños y perjuicios que son extensibles al campo de los accidentes de trabajos desde el ámbito de la responsabilidad civil de los vehículos a motor.

En referencia a la evolución legislativa, comenzaremos diciendo que el sistema legal de tasación de los daños causados a las personas con motivo de la circulación, fue introducido por la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados y regulado, al transponer (en su Disposición Adicional Octava, derogada con posterioridad por el Real Decreto Legislativo 8/2004), la Directiva 90/232/CEE del Consejo, de 14 de mayo de 1990 relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre el seguro de responsabilidad civil derivada de la circulación de vehículos automóviles, que ampliaba el régimen de garantías prohibiendo el condicionamiento del pago de la indemnización por el seguro obligatorio a la demostración de que el responsable no puede satisfacerla.

Fuera ya del marco de adaptación a la normativa comunitaria, la Disposición Adicional Octava de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, incorporó a la ya Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor un anexo con el Título: “Sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación”. Como su nombre indica se establecía un sistema legal de cuantificación del importe de las indemnizaciones exigibles como consecuencia de la responsabilidad civil del artículo 1902 del CC en que se incurre con motivo de la circulación de vehículos a motor.

Otra de las Directivas a tener en cuenta fue la Directiva 2000/26/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de mayo de 2000, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre el seguro de responsabilidad civil derivada de la circulación de vehículos automóviles, por la que se modifican las Directivas 73/239/CEE y 88/357/CEE del Consejo (Cuarta Directiva sobre el seguro de automóviles).

La Directiva tiene como objetivo clarificar la situación atinente a la liquidación de siniestros en los casos de accidentes de circulación ocurridos en un Estado miembro distinto al de residencia del perjudicado. Y cuya trasposición tuvo lugar entre otras normas por la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de medidas de reforma del sistema financiero, que modificó el artículo 8 de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor y le adicionó un nuevo título, el Título III “De los siniestros ocurridos en un Estado distinto al de residencia del perjudicado, en relación con el aseguramiento obligatorio”.

En este contexto de adaptación a las Directivas europeas, siendo necesario adecuar el ordenamiento jurídico vigente, se promulga el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre (LRCSCVM) en cuyo Anexo se contempla el sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas, también denominado baremo.

La ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, en su Preámbulo pone de relieve la necesidad de actualizar la normativa existente para aproximarnos a la de los países de nuestro entorno en lo que a la cuantificación del daño

se refiere, ya que nuestro país se sitúa por detrás, con el objetivo de lograr un resarcimiento íntegro de los perjuicios sufridos por las víctimas y sus familias como consecuencia de un siniestro de tráfico. “Una vez transpuestas las sucesivas directivas comunitarias que pretenden armonizar la responsabilidad civil derivada de los accidentes de tráfico y que establecen los límites cuantitativos que debe cubrir el seguro obligatorio, nos seguimos encontrando con una enorme disparidad en las cuantías indemnizatorias al compararlas con otros países miembros de la Unión Europea, siendo evidente que nuestro país se sitúa detrás de los países europeos más avanzados en esta materia”.

En la actualidad, por tanto, el baremo ha dejado de ser un anexo del Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre (LRCSCVM), pasando a incorporarse al texto de su articulado como un nuevo Título -el IV- bajo la rúbrica: "Sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados en las personas en accidentes de circulación".

Ese Título se divide en dos capítulos, de los que el primero contiene los criterios generales para la determinación de la indemnización del daño corporal (artículo 32 de la LRCSCVM a 49) y varias definiciones (artículos 50 a 60), mientras que el segundo establece las reglas para la valoración de los daños personales, diferenciando las aplicables para el cálculo de las indemnizaciones por causa de muerte (artículos 61 a 92), secuelas (artículos. 93 a 133), y lesiones temporales (artículos 134 a 143), que son las tres manifestaciones del daño corporal que contempla el baremo (artículo 34).

Una vez analizada la normativa aplicable en sede de cuantificación del daño por la responsabilidad civil del artículo 1902 del CC, en el marco de los vehículos a motor, nos preguntamos cuál es la razón de ser de su aplicación en el ámbito de la cuantificación de los daños derivados de accidente de trabajo. Y la respuesta, la encontramos en la no cumplimentación del mandato contenido en la Disposición Final 1 de la LRJS que expresamente dispone que en el plazo de seis meses a partir de la entrada en vigor de esta Ley, el Gobierno adoptará las medidas necesarias para aprobar un sistema de valoración de daños derivados de accidentes de trabajo y de enfermedades profesionales, mediante un sistema específico de baremo de indemnizaciones actualizables anualmente, para la compensación objetiva de dichos daños en tanto las víctimas o sus beneficiarios no acrediten daños superiores.

Son varias las dudas que nos abordan, en primer lugar, qué ocurriría en los casos en que se diera desarrollo a tal mandato y finalmente se regulara un sistema de valoración de daños derivados de accidentes de trabajo y de enfermedades profesionales, (esto es, un baremo específico para accidentes de trabajo), si el mismo tendría que contener un régimen igual, más o menos favorable que el previsto en el marco de la circulación de vehículos a motor. Tal cuestión ha sido resuelta por el TJUE al señalar que podría establecerse un régimen particular de indemnización de los daños incluso menos favorable para las víctimas que los previstos por el régimen común de responsabilidad civil [STJUE, 23 de enero de 2014, Petillo (C-371/12)].

La segunda duda que se nos plantea es si la utilización del baremo que figura en la reciente ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, es preceptiva o voluntaria. Sobre esta cuestión diremos que tal utilización es de carácter facultativo (también llamado doctrina del desvío justificado)<sup>486</sup> y meramente orientador ya que el apartamiento de sus valoraciones tan solo exigirá una especial y razonada motivación [STS, Sala de lo Social, de 23 de junio de 2014 (rec. núm. 1257/2013)].

La tercera cuestión que nos preguntamos es la relativa a cuál es el momento que determina la aplicación de este baremo o del anterior, así teniendo en cuenta la Disposición Transitoria de la Ley 35/2015 habrá que estar a la aplicación del nuevo baremo respecto de aquellos accidentes ocurridos después de las 0 horas del día 1 de enero de 2016, en tanto que los acaecidos antes de ese momento se regirán por el baremo precedente, consagrando así la irretroactividad absoluta del nuevo sistema, sin contemplar salvedad alguna.

El TJUE [STJUE de 24 de octubre de 2013, Haasová (C-22/12)<sup>487</sup>] ha validado la utilización de estos baremos, por cuanto ha declarado que en principio los Estados miembros tienen libertad para definir, en el marco de sus sistemas de responsabilidad civil, en particular, los daños causados por vehículos automóviles que deben repararse, el alcance de la indemnización de dichos daños y las personas que tienen derecho a dicha

---

<sup>486</sup> APARICIO REDONDO, M. *Sistema de valoración del daño corporal (Ley 35/2015)*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ, núm. 27 (2018) pág. 4.

<sup>487</sup> Apartado 41.

reparación. El TJUE llega a tal conclusión tras la interpretación de las Directivas 72/166/CEE del Consejo, de 24 de abril de 1972, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros, sobre el seguro de la responsabilidad civil que resulta de la circulación de vehículos automóviles, así como del control de la obligación de asegurar esta responsabilidad; de la Directiva 84/5/CEE del Consejo, de 30 de diciembre de 1983, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre el seguro de responsabilidad civil que resulta de la circulación de los vehículos automóviles, en su versión modificada por la Directiva 2005/14/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de mayo de 2005; de la Directiva 90/232/CEE del Consejo, de 14 de mayo de 1990, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre el seguro de responsabilidad civil derivada de la circulación de vehículos automóviles, en su versión modificada por la Directiva 2005/14 y de la Directiva 2009/103/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, relativa al seguro de la responsabilidad civil que resulta de la circulación de vehículos automóviles, así como al control de la obligación de asegurar esta responsabilidad.

El recurso al baremo, aunque se califique de facultativo, en la práctica de los órganos judiciales, es un instrumento de utilidad que ayuda a los juzgadores a la hora de cuantificar los daños, teniendo presentes los principios de reparación íntegra del daño<sup>488</sup>, proporcionalidad y compatibilidad.

---

<sup>488</sup> STS, Sala de lo Social, de 10 de octubre de 2019 (rec. núm. 3494/2017) en la que se afirma que: "imperan en los accidentes de trabajo el principio de reparación íntegra del daño en la prestación de asistencia sanitaria. Todo ello en aplicación del Convenio núm. 17 de la OIT, que dispone cuando se trate de víctimas de accidentes del trabajo que tendrán derecho a la asistencia médica y a la asistencia quirúrgica y farmacéutica que se considere necesaria a consecuencia de los accidentes. La asistencia médica correrá por cuenta del empleador, de las instituciones de seguro contra accidentes o de las instituciones de seguro contra enfermedad o invalidez".

Con posterioridad, el Convenio 121 OIT (1964), sobre las prestaciones en caso de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, sin ratificar por España, ha matizado que cuando el Estado proporcione asistencia médica y servicios conexos por medio de un régimen general de sanidad: "Podrá especificar en su legislación que dicha asistencia se prestará, en las mismas condiciones que a las demás personas con derecho a ella, a las personas que hayan sufrido un accidente del trabajo o una enfermedad profesional, siempre y cuando las normas sean establecidas en tal forma que eviten privaciones a los interesados".

Por tanto, a tenor de la normativa internacional citada, se atiende a la posición privilegiada del accidente de trabajo y se concluye que el principio de reparación íntegra del daño causado por el accidente de trabajo es el que debe seguir presidiendo la prestación de asistencia sanitaria.

El principio de reparación íntegra del daño, conlleva que la finalidad de la indemnización por daños y perjuicios sea lograr: "La íntegra compensación de los mismos, para proporcionar al perjudicado la plena indemnidad por el acto dañoso" [STS, Sala de lo Social, de 17 de julio 2007 (rec. núm. 513/2006 )].

Reparación íntegra del daño que habrá de incluir el daño material y el psíquico, en particular, el concepto de daños corporales incluye cualquier perjuicio, lo que comprende el sufrimiento tanto físico como psíquico (*Vid.* STJUE de 24 de octubre de 2013, Drozdovs (C-277/12)<sup>489</sup>].

Asimismo, debe imperar el principio de proporcionalidad entre el daño y su reparación, a cuyo tenor se exige que la indemnización sea adecuada y proporcionada, evitando, en su caso, el enriquecimiento injusto y el principio de compatibilidad entre las diferentes vías de atención al accidente de trabajo y es que el accidente de trabajo puede generar simultáneamente prestaciones sociales compatibles con el derecho a la indemnización por reparación del daño causado.

Así, debemos partir de que son varias las vías de satisfacción, reparación o prevención del daño dimanante del accidente de trabajo, a saber, prestaciones de la Seguridad Social (artículo 155 de la LGSS), recargo de prestaciones (artículo 164 LGSS), mejoras voluntarias de la acción protectora (artículos 43; 238 y ss. de la LGSS) e indemnización civil adicional, como responsabilidad civil de naturaleza contractual (artículos 1101 del CC y 42.1 de la LPRL) o extracontractual (artículo 1902 del CC).

La LPRL señala que el incumplimiento por los empresarios de sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales dará lugar a responsabilidades administrativas, así como, en su caso, a responsabilidades penales y a las civiles por los daños y perjuicios que puedan derivarse de dicho incumplimiento, siendo las primeras "compatibles con las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados y de recargo de prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social que puedan ser fijadas por el órgano competente de conformidad con lo previsto en la normativa reguladora de dicho sistema" (artículos 42.1 y 3 de la LPRL).

---

<sup>489</sup> Apartado 38.

En este objetivo de conseguir la reparación íntegra del daño, y la declaración sobre la compatibilidad o incompatibilidad de los distintos mecanismos reparatorios, conviene efectuar un breve paréntesis para analizar la evolución histórico jurisprudencial sobre el particular.

Desde sus inicios, la jurisdicción civil tuvo clara la compatibilidad entre la indemnización de daños y perjuicios derivados del accidente de trabajo y las prestaciones de la Seguridad Social laboral [*Vid.* SSTS, Sala 1ª, de 22 de julio de 1994 (rec. núm. 2276/1991); de 5 de diciembre de 1995 (rec. núm. 1538/1992); de 13 de julio de 1998 (rec. núm. 1299/1994); de 18 de mayo de 2006 (rec. núm. 3873/1999); de 27 de noviembre de 2006 (rec. núm. 5382/1999); de 25 de marzo de 2011 (rec. núm. 754/2007)].

Aunque no obstante algún pronunciamiento jurisprudencial se apartaba de esta plena compatibilidad: “Se trata, en suma, de pasar de una indeseable situación de acumulación no coordinada de indemnizaciones, sin base normativa suficiente por cuanto compatibilidad no equivale necesariamente a acumulación descoordinada, a un sistema coherente de complementariedad de las indemnizaciones hasta lograr la reparación íntegra del daño” [STS, Sala de lo Civil, de 24 de julio de 2008 (rec. núm. 1899/2001)<sup>490</sup>]<sup>491</sup>.

Y más actualmente, en la STS, Sala de lo Civil, 3 de diciembre de 2015 (rec. núm. 558/2015) ya analizada en el capítulo II declara que no es posible partir del carácter estrictamente laboral de los daños causados a las amas de casa afectadas por lavar la ropa de sus esposos trabajadores de Uralita, por lo que tampoco ninguna cantidad procedería detracer en razón a lo percibido por la Seguridad Social.

Por el contrario, inicialmente la jurisdicción social descontaba las prestaciones de Seguridad Social a los efectos de evitar un enriquecimiento injusto [*Vid.* SSTS, Sala de lo Social, de 10 de diciembre de 1998 (rec. núm. 4078/1997); de 2 de febrero de 1998 (rec. núm. 124/1997); de 17 de febrero de 1999 (rec. núm. 2085/1999)].

---

<sup>490</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>491</sup> *Op. Cit. Vid.* LLORENS ESPADA, J. *La reparación del daño en el accidente de trabajo*. Bomarzo (2016) pág. 138.

Ahora bien, sobre esta cuestión relativa a la compatibilidad ha habido un cambio de doctrina, cuyos parámetros pueden resumirse en cita de la STS, Sala de lo Social, de 12 de septiembre de 2017 (rec. núm. 1855/2015) al incidir en la compatibilidad y no descuento del abono del daño moral en relación con las prestaciones percibidas.

En este sentido, la Tabla IV del baremo de accidentes de tráfico que alude exclusivamente al daño moral debe percibirse íntegro, sin que de su importe puede deducirse cantidad alguna por imputación a incapacidad ya compensada mediante prestaciones de la Seguridad Social o mejoras voluntarias de éstas.

En definitiva, este nuevo baremo trae consigo el reconocimiento individualizado del lucro cesante como concepto indemnizatorio con identidad propia con el reconocimiento de cantidades por lucro cesante que hasta ahora la jurisdicción social no reconocía, al entender que el factor corrector de la Tabla IV solo compensaba el daño moral, siendo la consecuencia de la aplicación del nuevo baremo que este resarcimiento del lucro cesante va a completar el lucro cesante satisfecho por las prestaciones sociales<sup>492</sup>.

Una vez calculados los daños morales con arreglo al baremo de accidentes de tráfico, de la cuantía así obtenida no cabe descontar lo percibido por prestaciones de Seguridad Social, ni por el complemento empresarial de la mismas; y ello con independencia de que tales prestaciones afecten a la situación de incapacidad temporal o a las lesiones permanentes.

Este cambio de doctrina es del todo relevante a los efectos de que el justiciable pueda acudir sin temor a la jurisdicción social, ya que tradicionalmente uno de los motivos que contribuían a la confusión competencial era que el trabajador prefería acudir a la jurisdicción civil en la que no se producía descuento alguno.

En palabras de DUQUE GONZÁLEZ, M. “La Sala de lo Civil consideraba las indemnizaciones civiles por daños completamente independientes, y acumulables, a las prestaciones de Seguridad Social a las que eventualmente el trabajador, o sus

---

<sup>492</sup> *Op. Cit. Vid. LOPEZ GARCÍA DE LA SERRANA, J.M. Responsabilidad por accidente de trabajo, con especial referencia a la indemnización civil y al nuevo baremo de accidentes de tráfico. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ, núm. 14 (2018) pág. 45*

causahabientes, tuvieran derecho. La Sala de lo Social por el contrario consideraba que de estas indemnizaciones debían detrarse las prestaciones de la Seguridad Social que compensaran daños equivalentes a los reclamados, lo cual ocurre principalmente con el lucro cesante. Y a todo ello había que añadir el dato, curioso al menos, de que la Sala de lo Civil otorgaba indemnizaciones con un montante netamente superior a las de la Sala de lo Social, dejando al margen el descuento posterior de las prestaciones de Seguridad Social”<sup>493</sup>.

De modo que en la incapacidad permanente ya no se aplican los factores de corrección vinculados a la incapacidad permanente, sino que el daño moral inherente a las secuelas que hayan dado lugar a esa situación, se integra ahora en el perjuicio personal particular con la denominación de pérdida de calidad de vida, que incluye la pérdida de toda posibilidad de realizar una actividad laboral o profesional.

Tales cuestiones se resumen siguiendo a PALOMO BALDA, E. en los siguientes términos: “Con el nuevo baremo, para efectuar el cálculo actuarial del importe de la indemnización por lucro cesante ya se han tenido en cuenta las prestaciones públicas de incapacidad permanente, absoluta, total o parcial a las que tenga derecho el lesionado, por lo que no hay que efectuar detracción alguna por tal causa”<sup>494</sup>.

Y en palabras de LÓPEZ GARCÍA DE LA SERRANA, J.M. “Con el nuevo baremo ya no es necesario compensar la indemnización con las prestaciones de la Seguridad Social recibidas o por recibir, pues como la indemnización por daño patrimonial se ha calculado teniendo presentes las prestaciones, estas ya no deben ser compensadas, lo que significa igualmente que no solo no se le descuenta nada a la indemnización por accidente laboral, sino que además esta incluirá una reparación del

---

<sup>493</sup> DUQUE GONZÁLEZ, M. *El recargo de prestaciones como manifestación de la acción de regreso de la seguridad social (II): supuestos problemáticos*. Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo. Aranzadi, núm. 221 (2019) pág. 87.

<sup>494</sup> PALOMO BALDA, E. *Cálculo de la Indemnización del accidente de trabajo según el nuevo baremo*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ, núm. 69 (2017) pág.10.

daño patrimonial que vendrá a completar el lucro cesante que se resarce con las prestaciones de la Seguridad Social”<sup>495</sup>.

Las líneas generales de la aplicación del baremo en palabras de GONZÁLEZ GONZÁLEZ, C. pueden sintetizarse en las siguientes:

“La reparación íntegra comprende las consecuencias patrimoniales del daño corporal y los daños morales o extrapatrimoniales, buscando compensar todo perjuicio relevante de acuerdo con su intensidad y con cuantías suficientes y razonables que respeten la dignidad de las víctimas. La aplicación del principio de vertebración requiere que se valoren por separado los daños patrimoniales y los no patrimoniales y, dentro de cada grupo, los diversos conceptos perjudiciales. Busca obtener una interpretación uniforme de las reglas del sistema, que dote de certidumbre al perjudicado y a las aseguradoras, garantizando una respuesta igualitaria ante situaciones idénticas, permitiendo a su vez la rápida solución extrajudicial de los conflictos. Introduce en la indemnización por muerte (tabla 1 del anexo), secuelas (tabla 2) y lesiones temporales (tabla 3) la distinción entre el perjuicio personal básico (tablas 1.A, 2.A y 3.A), los perjuicios particulares (tablas 1.B, 2.B y 3.B) y el perjuicio patrimonial, que comprende el daño emergente y lucro cesante (tablas 1.C, 2.C y 3.C). Tratamiento específico de los daños patrimoniales, regulando con detalle las partidas a abonar en concepto de gastos y racionalizando el método de cálculo del lucro cesante, superando el sistema actual del factor de corrección por perjuicios económicos para establecer un modelo actuarial que parte de dos factores, el multiplicando —ingresos netos de la víctima— y el multiplicador —coeficiente que se obtiene combinando factores como la duración del perjuicio, el riesgo de fallecimiento, la tasa de interés de descuento o la deducción de las pensiones públicas—, cuyo producto determinará el importe a abonar por este concepto”<sup>496</sup>.

---

<sup>495</sup> Vid. LOPEZ GARCÍA DE LA SERRANA, J.M. *Responsabilidad por accidente de trabajo, con especial referencia a la indemnización civil y al nuevo baremo de accidentes de tráfico*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ, núm. 14 (2018) pág. 60.

<sup>496</sup> GONZALEZ GONZÁLEZ, C. *Incidencia del nuevo baremo de tráfico en la fijación de la indemnización derivada de accidente de trabajo*. Revista Aranzadi Doctrinal, núm. 2 (2016) pág. 109.

Para clarificar la cuestión citamos diversos pronunciamientos jurisprudenciales en los que no ha lugar a descontar las cuantías de daño moral de la incapacidad temporal por no considerarlos conceptos homogéneos.

Los datos fácticos del supuesto casuístico que analizamos se cifran en que el trabajador solicitó el pago de una indemnización por daños y perjuicios derivados de accidente de trabajo, que le fue reconocida por sentencia de instancia en que se calculó la cantidad que correspondía abonar por incapacidad temporal aplicando la Tabla V apartado A del baremo para accidentes de trabajo, que ya incluye los daños morales. Contra dicha sentencia se presentó recurso de suplicación por el actor, por considerar que la cantidad reconocida debía aumentarse dado que el lucro cesante no puede identificarse con el daño moral, por lo que no es posible deducir el subsidio de incapacidad temporal (como lucro cesante) a la cantidad por daño moral obtenida de la Tabla V del baremo. La Sala de suplicación desestima dicha pretensión y confirma la sentencia de instancia.

El Tribunal Supremo [STS, Sala de lo Social, de 21 de noviembre de 2018 (rec. núm. 3626/2016)] en este supuesto que analizamos reitera doctrina previa [SSTS, Sala de lo Social de 17 de febrero de 2015 (rec. núm. 1219/2014); de 12 de septiembre de 2017 (rec. núm. 1855/2015)] y casa y anula la sentencia de suplicación, por entender que las cuantías que se fijan en el baremo de accidentes de tráfico son imputables al daño moral y no pueden ser compensadas con las prestaciones de Seguridad Social que atienden al lucro cesante.

De interés resulta también la STS, Sala de lo Social (Pleno) de 23 de junio de 2014 (rec. núm. 1257/2013) que rectificó doctrina relativa al daño moral, aseverando que este debe calcularse conforme a la Tabla V, sin que exista causa que impida reconocer como consecuencia del accidente de trabajo, al trabajador que sufra daños morales más allá de su incapacidad temporal, indemnización por daños no impeditivos.

En definitiva, considera la Sala que el daño moral se obtiene de la Tabla V y no es concepto homogéneo que se identifique con el lucro cesante al que atiende el subsidio de incapacidad temporal. En comentario efectuado por BADILLO ARIAS, J.A a la sentencia se pone de manifiesto que: “El factor corrector de la Tabla IV (incapacidad permanente para la ocupación habitual) del baremo, resarce únicamente el daño moral

que supone para el trabajador accidentado su situación de incapacidad permanente y no, como había dicho la Sentencia comentada anteriormente, daño moral y daño patrimonial. Por ello, a partir de la STS de 23 de junio de 2014, por el concepto de incapacidad permanente para la ocupación habitual, como ya no se resarce ningún perjuicio patrimonial, no se puede compensar daño patrimonial alguno percibido por el trabajador a cargo de la Seguridad Social”<sup>497</sup>.

En aplicación de esta nueva línea jurisprudencial se declara la imposibilidad de descuento de indemnización por daño moral de las mejoras voluntarias de prestaciones [STS, Sala de lo Social (Pleno), de 23 de junio de 2014 (rec. núm. 1257/2013)].

Más recientemente el Tribunal Supremo ha declarado que las indemnizaciones de la Tabla I del baremo de circulación resarcen el daño moral, y por lo tanto no podían deducirse las mejoras voluntarias de las prestaciones por muerte y supervivencia: ”Por no guardar la necesaria homogeneidad”, incrementándose así la indemnización a percibir para el trabajador [STS, Sala de lo Social, de 7 de febrero de 2019 (rec. núm. 1680/2016)<sup>498</sup>].

Ante la cuestión de si lo cobrado de la póliza de seguro contratada por la empresa por imposición del convenio colectivo puede compensarse con el importe global de la indemnización o solo con la parte de la misma imputable al lucro cesante, el Tribunal Supremo considera que la última de las soluciones es la adecuada, ya que el lucro cesante es más amplio que la diferencia entre los ingresos que el trabajador habría cobrado, al seguir en activo y por la pensión de incapacidad permanente (hasta el momento en que pudo jubilarse a los 55 años y tres meses) [ STS, Sala de lo Social, de 10 de enero de 2019 (rec. núm. 3146/2016)].

Sin que el daño patrimonial en su manifestación de lucro cesante compense las prestaciones de Seguridad Social. En conclusión, considera la Sala que el importe de la mejora voluntaria se imputa al lucro cesante y no puede ser compensado con otros conceptos indemnizatorios por daños físicos, psíquicos y morales, cual ha hecho la

---

<sup>497</sup> BADILLO ARIAS, J.A. *Accidentes de circulación y de trabajo. Delimitación de responsabilidades y coberturas*. Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro, núm. 60 (2016) pág. 13.

<sup>498</sup> Fto. Jco. 3.

sentencia recurrida [STS, Sala de lo Social, de 10 de enero de 2019 (rec. núm. 3146/2016)].

Indicar que, el montante indemnizatorio habrá de reflejarse en el fallo por cuanto la LRJS establece la prohibición de reservas de liquidación (artículo 99). No obstante, cuando se reclamen prestaciones o cantidades periódicas, la sentencia podrá incluir en la condena las cantidades que se devenguen con posterioridad al momento de su dictado [STS, Sala de lo Social, de 4 de mayo de 2018 (rec. núm. 317/2016)].

## **2.2.- Efectos de la sentencia, particularidades de la cosa juzgada y litispendencia**

Como acabamos de destacar son varias las vías de reparación del daño causado como respuesta al acaecimiento de un accidente laboral, siendo objeto de este capítulo el análisis de la pretensión resarcitoria tramitada conforme a las reglas del procedimiento ordinario con ciertas peculiaridades propias de esta materia.

Por tanto, si son varios los procedimientos que pueden haberse incoado sobre el mismo hecho, dando lugar cada uno de ellos a la correspondiente solución del conflicto vía sentencia, habrá que examinar cuáles son las relaciones y vinculaciones entre los mismos, por lo que debemos analizar dos figuras procesales determinantes en tales conexiones procedimentales: la cosa juzgada y litispendencia.

Precisamente el instituto de la cosa juzgada de la sentencia, en estos procedimientos en que se ha enjuiciado una pretensión sobre accidente laboral, opera con especial intensidad en el campo del accidente de trabajo y ello no solo por la multiplicidad de procedimientos en que el accidente laboral puede tramitarse, sino también debido al conflicto de jurisdicciones sobre la materia.

Como decimos, en el ámbito del accidente laboral es frecuente que los mismos hechos puedan dar lugar a procesos en el orden jurisdiccional penal y en el orden jurisdiccional social.

Obviamente las normas a aplicar y el enfoque de los órdenes social y penal son distintas, llegando incluso a adoptarse soluciones contrarias como la posible exculpación

de reproche penal y sin embargo declararse la responsabilidad en la infracción generadora de accidente laboral en el orden social.

Esta posibilidad de que se lleguen a soluciones contrarias se pone de manifiesto por el Tribunal Constitucional [STC, 62/1984 de 21 mayo (RTC 1984\62)<sup>499</sup>] puesto que la jurisdicción penal y la laboral persiguen fines diversos, operan sobre culpas distintas y no manejan de idéntica forma el material probatorio para enjuiciar en ocasiones unas mismas conductas. “La presunción de inocencia, en cuanto presunción *iuris tantum* que exige ser desvirtuada ante los órganos jurisdiccionales mediante una mínima actividad probatoria, habrá operado de modo distinto e independiente respecto a cada uno de los dos procesos. Dicha presunción no fue, desde luego, vulnerada por el juez penal, cuando, en base a las pruebas aportadas en el proceso criminal, acuerda el sobreseimiento provisional de las actuaciones, pero tampoco es posible afirmar que lo fue por la jurisdicción laboral, aún en el supuesto de que ésta haya llegado a resultados distintos sobre la autoría de los mismos hechos, pues la presunción quebró ante dicha jurisdicción respecto a tipos y consecuencias jurídicas diversas, así como en base a diferente material probatorio, cuyo contenido este TC no puede valorar, sino únicamente su carácter mínimo y suficiente en orden a fundamentar la resolución judicial que confirmó el despido y que no fue por ello contraria al artículo 24, número 2, de la CE -presunción de inocencia-”.

Podemos preguntarnos cómo se resuelve este conflicto entre el orden jurisdiccional social y penal. La respuesta ahonda en la necesidad de preservar una homogeneidad que garantice unos principios mínimos de armonía y seguridad jurídica, partiendo de una premisa clave, la prevalencia del orden jurisdiccional penal sobre la existencia del hecho y su autoría<sup>500</sup>.

---

<sup>499</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>500</sup> Vid. AAVV. *Memento de procedimiento Laboral*. Francis Lefebvre (2019) p. 3273: “En el marco de procesos de despido disciplinario o de procesos sobre accidente de trabajo cuando los hechos que los motivan dan lugar a actuaciones penales, puede haber discrepancias entre las sentencias penales con las decisiones sociales. En estos casos, aunque las calificaciones pueden ser distintas, pues también lo son las normas y los tipos de ilícito con que operan los dos órdenes jurisdiccionales, se sostiene la prevalencia de la sentencia penal en cuanto a las afirmaciones sobre existencia del hecho y su autoría en la línea de lo que se prevé para las sanciones administrativas. Si bien, precisamente por la desigualdad de regulaciones, también se sostiene que la exculpación en el proceso penal no impide considerar los hechos a la luz de la normativa laboral y entender que se ha producido la infracción de esta clase”.

La incidencia de las sentencias en el orden jurisdiccional penal sobre el social ha llevado a acordar la casación de sentencias por parte del Tribunal Supremo para que se acomode el orden jurisdiccional social a lo declarado en el orden jurisdiccional penal en determinados aspectos [STS, Sala de lo Social, de 3 de diciembre de 2013 (rec. núm. 354/2012)<sup>501</sup>].

Pero no solo existe una conflictividad de jurisdicciones, sino que dentro del mismo orden jurisdiccional también puede hablarse de una dispersión de procedimientos, cuyas conexiones y elementos identitarios, determinarán la entrada en juego, en su caso de la litispendencia o de la cosa juzgada, como es el supuesto de la tramitación del procedimiento de indemnización de daños y perjuicios y el de recargo sobre el mismo accidente laboral.

La conexión es clara desde el momento en que en ambos se resolverá sobre la relación de causalidad entre el incumplimiento y la lesiones que constituyen el daño o resultado lesivo en la salud del trabajador.

Y es este elemento de identidad, la relación de causalidad, la que determina la aplicación del efecto positivo de la cosa juzgada como tendremos ocasión de explicar.

Antes de entrar a analizar los pormenores de la cuestión, no podemos obviar que la materia es de especial interés ya que entronca directamente con los derechos y principios constitucionales, por un lado con el derecho a la tutela judicial efectiva, y así en palabras del máximo garante de la CE: “La existencia de pronunciamientos contradictorios en las resoluciones judiciales de los que resulte que unos mismos hechos ocurrieron y no ocurrieron no sólo es incompatible con el principio de seguridad jurídica (artículo 9.3 de la CE ) sino también con el derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24.1 de la CE) pues no resultan compatibles la efectividad de dicha tutela y la firmeza de los pronunciamientos judiciales contradictorios” [STC, 192/2009 de 28 septiembre (RTC 192/2009)<sup>502</sup>].

---

<sup>501</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>502</sup> Fto. Jco. 2.

También afecta al principio de seguridad jurídica (artículo 9 de la CE), ya que sobre la misma materia no deben darse pronunciamientos contradictorios. Ello, no obstante, no implica que en todo caso los órganos judiciales deban aceptar siempre de forma mecánica los hechos declarados por otra jurisdicción, sino que una distinta apreciación de los hechos debe ser motivada.

Por ello, cuando un órgano judicial vaya a dictar una resolución que pueda ser contradictoria con lo declarado por otra resolución judicial debe exponer las razones por las cuales, a pesar de las apariencias, tal contradicción no existe a su juicio, puntualizándose que si bien unas mismas pruebas pueden conducir a considerar como probados o no probados los mismos hechos por los Tribunales de Justicia, también lo es que, afirmada la existencia de los hechos por los propios Tribunales de Justicia, no es posible separarse de ellos sin acreditar razones ni fundamentos que justifiquen tal apartamiento [STC, 34/2003, de 25 de febrero (RTC 2003, 34)<sup>503</sup>].

Una vez centrada la materia, conviene dar unas líneas generales sobre ambas figuras, cosa juzgada y litispendencia, ante de entrar a analizar su expansión sobre los accidentes de trabajo. Ya que estas figuras, aunque presentan ciertas semejanzas y una indudable relación, no son idénticas.

La litispendencia es en nuestro Derecho Procesal una excepción que tiende a impedir la simultánea tramitación de dos procesos con el mismo contenido, siendo una institución preventiva y tutelar de la cosa juzgada, por lo que requiere las mismas identidades que ésta, identidades que han de ser subjetiva, objetiva y causal [STS, Sala de lo Social, de 26 de octubre de 2004 (rec. núm. 4286/2003)<sup>504</sup>].

---

<sup>503</sup> Fto. Jco. 4.

<sup>504</sup> Fto. Jco. 4: "Ambas excepciones están íntimamente relacionadas, por cuanto la dilatoria de litispendencia impide el seguimiento del proceso (o su decisión) mientras tanto se este desarrollando otro idéntico en el mismo Tribunal, o en otro, sin que en el últimamente aludido haya recaído sentencia firme; y la perentoria de cosa juzgada (...) constituye un óbice para la decisión del proceso actual cuando ya se hubiere resuelto por sentencia firme otro sobre la misma cuestión y entre las mismas partes. Recogiendo la doctrina jurisprudencial de la Sala Primera de este Tribunal, vista la aplicación subsidiaria de la Ley de Enjuiciamiento Civil afirmamos en dicha sentencia que "la litispendencia es en nuestro Derecho procesal una excepción que tiende a impedir la simultánea tramitación de dos procesos con el mismo contenido, siendo una institución preventiva y tutelar de la cosa juzgada, por lo que requiere las mismas identidades que ésta, identidades que han de ser subjetiva, objetiva y causal, por lo que no basta para la identidad total con que entre ambos procesos exista una mera conexión o identidad de alguno de estos elementos (pero no

En la cosa juzgada es posible que no concorra esa identidad total de los elementos de la pretensión puesto que se admite la función no solamente negativa o excluyente sino del efecto positivo o prejudicial cuando no hay identidad absoluta de los elementos de la pretensión, pero sí hay una parcial identidad en el objeto de uno y otro proceso [STS, Sala de lo Social, de 5 de Julio de 2006 (rec. núm. 1681/2005)<sup>505</sup>].

En definitiva, el efecto positivo de la cosa juzgada no exige la completa identidad, que es propia del efecto negativo y que de darse actuaría excluyendo el segundo proceso, pues basta que lo decidido en el primer proceso entre las mismas partes, actúe en el segundo proceso como elemento condicionante o prejudicial, de forma que la primera sentencia no excluye el segundo pronunciamiento, pero lo condiciona, vinculándolo a lo ya fallado.

Hay que destacar que no obstante a estas relaciones de vinculación se las ha situado fuera del instituto de la cosa juzgada positiva para ser calificadas de: “Relaciones al margen de la cosa juzgada”<sup>506</sup>, incardinándolas en el ámbito de las cuestiones prejudiciales que ya estudiamos ampliamente en el capítulo II de nuestro estudio. De modo que la relaciones entre los distintos órdenes jurisdiccionales, penal, contencioso administrativo, con el social, cuando existan elementos comunes, se encuadrarían dentro del campo de la prejudicialidad y por tanto al margen de la cosa juzgada.

### **2.2.1.- Cosa Juzgada**

En primer lugar tenemos que señalar que el artículo 222.4 de la LEC sobre cosa juzgada material es de plena aplicación al ámbito laboral: “Lo resuelto con fuerza de cosa juzgada en la sentencia firme que haya puesto fin a un proceso vinculará al tribunal de un proceso posterior cuando en éste aparezca como antecedente lógico de lo que sea su

---

de todos), pues esto último a lo único que puede dar lugar es a la posibilidad de acumulación de ambos procesos a instancia de parte legítima, constituyendo una hipótesis distinta a la de litispendencia ”.

<sup>505</sup> Fto. Jco. 4: “Ambas excepciones están íntimamente relacionadas, por cuanto la dilatoria de litispendencia impide el seguimiento del proceso (o su decisión) mientras tanto se esté desarrollando otro idéntico en el mismo Tribunal, o en otro, sin que en el últimamente aludido haya recaído sentencia firme; y la perentoria de cosa juzgada (...) constituye un óbice para la decisión del proceso actual cuando ya se hubiere resuelto por sentencia firme otro sobre la misma cuestión y entre las mismas partes”.

<sup>506</sup> Vid. Op. Cit. AAVV. *Memento de procedimiento Laboral*. Francis Lefebvre (2018) p.3271.

objeto, siempre que los litigantes de ambos procesos sean los mismos o la cosa juzgada se extienda a ellos por disposición legal”.

La particularidad que presenta la interpretación y aplicación de tal precepto es que a diferencia del proceso civil, en el procedimiento ordinario de daños y perjuicios sobre accidente de trabajo, la entrada en juego de la cosa juzgada debe efectuarse desde una interpretación flexible.

Ello significa que aun cuando los procesos puestos en comparación contemplen elementos diferentes, como el ejercicio de acciones distintas o sujetos diferentes, va a operar la cosa juzgada, siempre que lo decidido en el primer proceso actúe en el segundo como elemento condicionante o prejudicial.

Interpretación flexible que se manifiesta en el hecho de que tal vinculación afecta también a aquellos elementos de decisión que siendo condicionantes del fallo no se incorporan a éste de forma específica, aunque actúan sobre él como determinantes lógicos.

Procedemos a analizar cómo interviene la cosa juzgada en el ámbito del orden jurisdiccional penal y social en materia de accidente de trabajo, esto es, nos referimos a los supuestos en que la infracción de normas sea de tal entidad que se haya derivado al orden jurisdiccional penal el enjuiciamiento de los hechos, pero el perjudicado, reserva el ejercicio de la acción reclamación de daños y perjuicios para formularla en el orden jurisdiccional social.

Para poder reclamar la responsabilidad civil del accidente de trabajo derivada de unos hechos que fueran delito es necesario que se haya optado por la reserva de la acción civil en el proceso penal, ya que, en otro caso, sería preceptivo apreciar en el orden jurisdiccional social la excepción de cosa juzgada [STS, Sala de lo Social, de 22 de diciembre de 2014 (rec. núm. 3364/2013)<sup>507</sup>].

La operatividad de la cosa juzgada de la sentencia recaída en el orden jurisdiccional penal en relación con el proceso laboral es analizada a raíz de la STS, Sala de lo Penal, de 14 de octubre de 2019 (rec. núm. 477/2019) por MARTÍNEZ MOYA, J.

---

<sup>507</sup> Fto. Jco. 2.

“El primer interrogante que se plantea es si ¿Cierra, por efecto de la cosa juzgada de la sentencia penal, una eventual pretensión de resarcimiento de daños y perjuicios ante los tribunales laborales contra la empresa por el delito cometido por el trabajador? No parece que pueda ser posible. La STS, Sala de lo Social, de 22 de diciembre de 2014 deja claro que no cabe reclamar ante el orden jurisdiccional social –porque habría cosa juzgada- la indemnización por daños y perjuicios derivada del fallecimiento en accidente laboral al coincidir con la reclamación de responsabilidad civil derivada de delito, si no se optó por la reserva de la acción civil en el proceso penal. Probablemente no mejor suerte correría si se quisiera sortear el efecto de cosa juzgada alterando la *causa petendi* o el título de imputación a través de la infracción de la normativa de prevención de riesgos, pues los hechos son los mismos, y el enjuiciamiento de fondo que hace la sentencia de la Sala II del TS es contundente”<sup>508</sup>.

Ya en el orden jurisdiccional social, procedemos a examinar cómo opera la cosa juzgada cuando se tramitan dos procedimientos sobre el mismo accidente de trabajo, el de reclamación de daños y el de recargo de la prestación.

La principal dificultad para apreciar la concurrencia de cosa juzgada entre el proceso de recargo y el ordinario de daños y perjuicios es determinar si concurren los elementos de identidad necesarios entre ambos dada la diferente esencia de estos procedimientos, ya que la indemnización se asocia con el elemento reparador y el recargo con una función mixta sancionadora prestacional.

No obstante, se va a apreciar la existencia de cosa juzgada partiendo de un elemento común en ambos, que es la relación causal entre el incumplimiento empresarial y las lesiones causadas al trabajador.

Se sitúa así la relación de causalidad como el parámetro común de las dos nociones, recargo e indemnización, que opera de idéntica forma en ambos procesos, lo que determina la entrada en juego del efecto de cosa juzgada positiva del recargo.

---

<sup>508</sup> MARTÍNEZ MOYA, J. *Lesiones dolosas causadas por un trabajador a otro en tiempo y lugar de trabajo ¿Por qué la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo absuelve a la empresa como responsable civil subsidiaria ex art. 120.4 del Código Penal?*. Revista de Jurisprudencia Laboral. BOE, núm.8 (2019).

Se ha apreciado la concurrencia de cosa juzgada en sentencia que resuelve el procedimiento de recargo en que se decidió sobre la existencia de la relación de causalidad entre el incumplimiento y las lesiones que constituyen el daño derivado del incumplimiento de las normas de prevención, en relación con el proceso de indemnización de daños y perjuicios [STS, Sala de lo Social, de 12 de julio de 2013 (rec. núm. 2294/2012)<sup>509</sup>].

Reiterando doctrina, afirma el Tribunal Supremo [SSTS, Sala de lo Social, de 22 de junio de 2015 (rec. núm. 853/2014)<sup>510</sup>; de 14 de febrero de 2018 (rec. núm. 205/2016)] que la sentencia firme recaída en procedimiento de recargo de prestaciones por falta de medidas de seguridad produce efecto de cosa juzgada positiva en el posterior seguido por el mismo accidente de trabajo o enfermedad profesional (de resarcimiento de daños y perjuicios por responsabilidad civil) en cuanto a la fijación de la relación de causalidad.

### **2.2.2.- La litispendencia**

La excepción procesal de litispendencia presenta en el ámbito del accidente laboral similitudes con la cosa juzgada, siendo preceptivo examinar no solo los puntos de conexión con aquella sino las diferencias entre y una y otra.

La litispendencia comparte con la cosa juzgada un objetivo que como ya hemos indicado es impedir la simultánea tramitación de dos procesos, para evitar que puedan llegar a existir dos resoluciones judiciales contradictorias.

“Ambas excepciones están íntimamente relacionadas, por cuanto la dilatoria de litispendencia impide el seguimiento del proceso (o su decisión) mientras tanto se esté desarrollando otro idéntico, sin que en el últimamente aludido haya recaído sentencia firme; y la perentoria de cosa juzgada constituye un óbice para la decisión del proceso actual cuando ya se hubiere resuelto por sentencia firme otro sobre la misma cuestión y entre las mismas partes” [STS, Sala de lo Social, de 5 de julio de 2006 (rec. núm. 1681/2005)<sup>511</sup>].

---

<sup>509</sup> Fto. Jco. 4.

<sup>510</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>511</sup> Fto. Jco. 4.

Ahora bien, el instituto de la cosa juzgada y la litispendencia presentan diferencias sustanciales, así el efecto de cosa juzgada opera sobre la base de una situación jurídica en virtud de una sentencia que es firme. Ello no sucede cuando se alega la litispendencia, basada precisamente en la tramitación de un proceso anterior que todavía no ha llegado a término.

En relación con las identidades que han de presentarse entre una y otra institución recordamos que la función del instituto de cosa juzgada es doble, por un lado, el efecto negativo o excluyente y por otro, el efecto positivo o prejudicial cuando no hay identidad absoluta de los elementos de la pretensión, pero sí hay una parcial identidad en el objeto de uno y otro proceso. Ello no cabe en la litispendencia, al exigirse la identidad en todos los elementos esenciales de ambos procesos.

Así pues, la litispendencia es en nuestro Derecho Procesal una institución preventiva y tutelar de la cosa juzgada, por lo que para su apreciación se exige la concurrencia de las mismas identidades que esta.

Identidades que han de ser subjetiva, objetiva y causal, por lo que no basta para que tenga lugar esta identidad total con que exista una mera conexión o identidad de alguno de estos elementos, pues esto último a lo único que puede dar lugar es a la posibilidad de acumulación de ambos procesos a instancia de parte legítima, constituyendo una hipótesis distinta a la de litispendencia.

La trascendencia o significado de esta excepción procesal, es que la litispendencia impide la tramitación de procesos con el mismo contenido, a los efectos de preservar el principio de seguridad jurídica.

Desde el punto de vista normativo, el artículo 86 de la LRJS en su punto cuatro aborda la litispendencia, al tratar de la prejudicialidad penal y social, refiriéndose el precepto a los supuestos en que se siga un procedimiento por causa criminal y otro social sobre los mismos hechos debatidos, en cuyo caso la regla general será la no suspensión del proceso salvo que precisamente se aprecie la excepción de litispendencia “sin perjuicio de los efectos propios de la litispendencia cuando se aprecie la concurrencia de dicha situación procesal”. Y para apreciar su existencia es necesario la concurrencia de identidad subjetiva, objetiva y causal.

En el marco de los accidentes de trabajo, cuando sobre el mismo inciden el orden jurisdiccional penal y social, se aprecia la excepción de litispendencia desde el momento en que la acción penal es seguida por los mismos hechos, estando implicadas las mismas partes, y pretendiendo los actores también en el proceso penal la obtención de la indemnización por el perjuicio causado por el accidente. Concurren así los presupuestos exigidos para su apreciación, identidad de sujetos, causa de pedir y *petitum* en ambos procesos [STSJ, Sala de lo Social (Cataluña) de 30 de junio de 1998 (rec. núm. 431/1998)].

Finalmente diremos que en cuanto a su tratamiento procesal la misma puede ser apreciada de oficio o a instancia de parte siendo de aplicación subsidiaria el artículo 421 de la LEC.

### **3.- Recursos**

En este epígrafe vamos a exponer las peculiaridades propias del accidente laboral en sede de recursos cuando se impugna la sentencia dictada por el juzgado de lo social resolviendo sobre la pretensión de indemnización de daños y perjuicios derivados de accidente de trabajo.

Estas particularidades son, por un lado, la propia limitación de la revisión por parte del órgano colegiado vía recurso de suplicación a la hora de modificar o revisar el *quantum* indemnizatorio fijado por el juez de instancia. Por otra parte, las reglas específicas en la formalización correcta del recurso de suplicación cuando se fundamenta el recurso de suplicación en la infracción de las reglas sobre carga de la prueba del artículo 96.2 de la LRJS. Ya que la formulación de este motivo revisorio al amparo del apartado a o c del artículo 193 de la LRJS puede determinar el éxito o fracaso del recurso interpuesto.

A diferencia de los procesos de prestaciones de Seguridad Social o impugnación de sanciones tal y como abordaremos en los capítulos VII y VIII, en el procedimiento sobre reclamación de daños y perjuicios derivados de accidente de trabajo, no existen especialidades en cuanto a la regla de acceso al recurso por razón de la cuantía, de modo que se aplica la regla general de cuantía fijada en 3000 euros como mínimo para admitir a trámite el recurso de suplicación sobre estas sentencias.

Y en sede de admisión a trámite del recurso sobre el requisito de consignación asimismo opera la regla general del artículo 230.1 de la LRJS que dispone que, cuando la sentencia impugnada hubiere condenado al pago de cantidad, el recurrente que no gozare del derecho de asistencia jurídica gratuita, al anunciar el recurso de suplicación o preparar el de casación, tendrá que haber consignado la cantidad objeto de condena, pudiendo sustituirse tal consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval emitido por una entidad de crédito (solidario, de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento).

Configurada legalmente la obligación de consignación como un presupuesto procesal para la admisión del recurso, su incumplimiento lleva aparejado, según precisa el artículo 230.4 de la LRJS, el que se tenga por no anunciado o no preparado, según proceda, el correspondiente recurso, así como la declaración de la firmeza de la resolución que se pretendiera recurrir.

Conforme al artículo 229 de la LRJS, el que: “Sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social anuncie recurso de suplicación, consignará en la cuenta de depósitos y consignaciones correspondiente al órgano que hubiere dictado la resolución recurrida como depósito, la cantidad de trescientos euros”. El depósito necesariamente debe hacerse en metálico, no siendo admisible que se sustituya por un aval.

El Estado, las Comunidades autónomas, las entidades locales, los organismos autónomos dependientes de todos ellos y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita quedarán exentos de constituir el depósito referido y las consignaciones que para recurrir vienen exigidas en esta ley.

La falta de presentación del resguardo del depósito del artículo 229 de la LRJS, así como la falta de consignación del depósito para recurrir son omisiones subsanables.

### **3.1.- Cognición limitada del *quantum* indemnizatorio fijado en la instancia**

La finalidad última del procedimiento ordinario en que se ventilan las pretensiones sobre indemnización de daños y perjuicios es obtener un resarcimiento íntegro del daño causado, y en este sentido es clave la apreciación del juez de instancia, que fijará

conforme a su prudente arbitrio la cuantía a indemnizar, pudiendo valerse del baremo de accidentes de circulación en la determinación del montante a resarcir.

Al no existir criterios de tasación, la cuantía fijada discrecionalmente por el órgano de instancia, en principio no puede ser revisada en instancias superiores, al primar su convicción soberana, lógica y razonada, salvo error jurídico incluido el supuesto de evidente arbitrariedad o extralimitación.

La función de valorar y cuantificar los daños a indemnizar es propia y soberana de los órganos jurisdiccionales, entendiéndose que tal función comprendía tanto la facultad de valorar el daño con arreglo a la prueba practicada como el deber de hacerlo de forma fundada, para evitar que la discrecionalidad se convirtiera en arbitrariedad.

Como se entendió que esa cuantificación dependía de la valoración personal del juzgador de la instancia, se vedó con carácter general la revisión de su criterio por medio de un recurso extraordinario “Salvo que se combatieran adecuadamente las bases en que se apoyara la misma o que, se hubiesen utilizado las reglas de un baremo, aplicación susceptible de revisión por ir referida a la de una norma” [STS, Sala de lo Social, de 17 de julio de 2007 (rec. núm. 4367/2005)<sup>512</sup>].

Pero esa discrecionalidad, no se puede confundir con la arbitrariedad, ya que, el juzgador por imperativo de lo dispuesto en los artículos 24 y 120.3 de la CE debe motivar suficientemente su decisión y resolver todas las cuestiones planteadas, lo que le obliga a razonar la valoración que hace del daño y la indemnización que reconoce por los diferentes perjuicios causados. Ello supone que el juez de instancia debe hacer una valoración vertebrada del total de los daños y perjuicios a indemnizar, atribuyendo a cada uno un valor determinado.

Y es que el principio de tutela judicial efectiva del artículo 24 de la CE [STC, de 13 de junio 1999 (RTC 78/1998)] requiere que en la sentencia se fijen de forma pormenorizada los daños causados, los fundamentos legales que permiten establecerlos, así como que se razonen los criterios empleados para calcular el *quantum* indemnizatorio

---

<sup>512</sup> Fto. Jco. 2.

del hecho juzgado. La ausencia o insuficiencia de esta fundamentación constituye motivo de recurso por incongruencia omisiva.

Finalmente indicaremos que, aunque se exija esa motivación, no hace falta un razonamiento absolutamente exhaustivo y pormenorizado, bastando con que se conozcan las bases a las que acude el órgano judicial de instancia, lo que por otra parte es lógico pues, fundamentalmente en materia de daños morales y valoración de daños físicos, existe un grado de subjetividad muy elevado.

### **3.2.- Flexibilización del requisito de contradicción en el acceso al recurso de casación para unificación de doctrina**

Para la admisión del recurso de casación para unificación de la doctrina se ha venido exigiendo unos presupuestos generales de igualdad sustancial de hechos, que no obstante cuando se trata de reclamación de daños y perjuicios derivados de accidente de trabajo, la particularidad va a radicar en que en estos casos se realiza en sede de admisión del recurso de casación para unificación de doctrina una interpretación flexible a la hora de apreciar la contradicción de sentencias hábiles para viabilizar dicho recurso<sup>513</sup>.

Así, los presupuestos generales que se requieren para apreciar contradicción se ciñen a la necesaria existencia de una igualdad sustancial de hechos, tomando como parámetros para su comparación los hechos plasmados en instancia y en suplicación, así como los que se recojan con tal valor de hechos probados en los fundamentos de derecho (Se excluiría de tal posibilidad de comparación los hechos que en su caso servirían para valorar un grado de invalidez como veremos en el capítulo VII).

Asimismo, se exige una igualdad esencial de las pretensiones, con las debatidas en suplicación y una igualdad en la fundamentación, pero solo de aquellos considerandos que hayan servido como *ratio decidendi*, estando excluidos los meros pronunciamientos *obiter dicta*.

Estos requisitos generales exigidos para la admisión del recurso de casación en unificación de doctrina, a los efectos de apreciar contradicción entre las sentencias, se diluyen o flexibilizan cuando se trata de una sentencia de reclamación de indemnización

---

<sup>513</sup> Vid. VIROLÉS PIÑOL, R.M. *Los recursos*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ, núm. 8 (2018) pág. 60.

de daños y perjuicios, ya que la contradicción se va a centrar en aspectos netamente jurídicos, dejando a un lado los datos fácticos, lo que permitirá entrar a conocer del recurso de casación al apreciar normalmente contradicción entre las sentencias aportadas por las partes (artículo 219.2 de la LRJS)<sup>514</sup>.

La STS, Sala de lo Social, de 30 de junio de 2010 (rec. núm. 4123/2008)<sup>515</sup> en estos términos indica que: “Aunque la finalidad institucional del recurso de casación para la unificación de doctrina determina que no sea posible en este excepcional recurso -falta contenido casacional- revisar los hechos probados de la sentencia recurrida, ni puede descender al examen de la valoración de las pruebas referidas a tales hechos que hayan efectuado los órganos jurisdiccionales en las sentencias enfrentadas ello no impide que la Sala determine la trascendencia que poseen unos hechos declarados probados por la sentencia recurrida lo que no cabe confundir con la revisión fáctica”.

Ahora bien, se va a exigir una homogeneidad en la infracción procesal denunciada porque si bien la contradicción no precisa para ser apreciada, de la identidad en las situaciones sustantivas que resuelven las sentencias comparadas: “Sí exige homogeneidad en la infracción procesal denunciada” [STS, Sala de lo Social, de 29 de noviembre de 2018 (rec. núm. 134/2017)<sup>516</sup>].

Esta flexibilización del requisito de contradicción cuando la cuestión planteada es una infracción procesal se plasma dice el Tribunal Supremo, no ya en una identidad exacta del caso en lo sustantivo, sino de una homogeneidad en la infracción procesal o controversia procesal [STS, Sala de lo Social, de 10 de julio de 2018 (rec. núm. 701/2017)].

### **3.3.- Implicaciones procesales de la regla sobre inversión de la carga probatoria en el recurso de suplicación**

Como sabemos el recurso de suplicación es un recurso extraordinario, de modo que un correcto planteamiento formal del mismo es clave para su viabilidad, de ahí que

---

<sup>514</sup> *Op. Cit.* AAVV (MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P. y DE CASTRO FERNÁNDEZ, L.F.). *Accidente de trabajo: procedimientos administrativos y soluciones procesales*. Francis Lefevbre (2018) pág. 277.

<sup>515</sup> Fto. Jco. 4.

<sup>516</sup> Fto. Jco. 2.

la alegación correcta de las normas que se reputan infringidas al amparo de los diferentes motivos tasados del artículo 193 de la LRJS puede abocar al éxito o fracaso de las pretensiones impugnatorias.

Como se ha indicado en el capítulo V, el artículo 96 de la LRJS es una norma reguladora de la carga de la prueba de los procesos en que se dilucidan responsabilidades derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, siendo por tanto una norma procesal reguladora de la sentencia.

Esta connotación procesal es la que lleva a plantearse si una supuesta vulneración de tal precepto debe invocarse en sede de recurso de suplicación al amparo del artículo 193 apartado a de la LRJS, por infracción de normas de garantía o de procedimiento o al amparo del apartado c del artículo 193 que no conlleva la reposición de los autos determinante de la nulidad producida, al referirse únicamente a infracción de normas sustantivas que no procedimentales.

Encauzar adecuadamente la infracción en sede de recurso de suplicación es del todo relevante puesto que una incorrecta alegación puede determinar sin más, que el Tribunal Superior de Justicia al conocer del recurso de suplicación no entre a conocer de la infracción aducida en cuestión, al ser un recurso extraordinario sujeto a las formalidades propias de su naturaleza. El problema viene dado porque el encuadramiento de la infracción de esta norma sustentadora del motivo revisorio de suplicación no siempre es claro como pasamos a exponer.

En principio, es factible afirmar que las infracciones de las normas reguladoras de la sentencia, entre ellas el artículo 96.2 de la LRJS se consideran como normas procedimentales [STSJ, Sala de lo Social (Asturias) de 20 de marzo de 2015 (rec. núm. 16/2015)<sup>517</sup>]. Ello supondría dar validez a la alegación de la infracción, en los recursos de suplicación y de casación, a través de la vía impugnatoria prevista para el quebrantamiento de las normas y garantías del proceso del artículo 193 apartado a de la LRJS.

---

<sup>517</sup> Fto. Jco. 7.

De modo que, si se estimara la infracción de las normas sobre carga de la prueba o de las demás reguladoras de la sentencia, unido a un insuficiente relato de hechos probados, ello llevaría a declarar la nulidad de la sentencia de instancia, ordenando reponer las actuaciones con el fin de que se corrijan las deficiencias.

No obstante, aun afirmando ese carácter procesal, también debe tenerse en cuenta que las normas sobre carga de la prueba tienen por objeto dar la respuesta al problema que para decidir surge cuando un hecho relevante en el proceso judicial queda sin acreditar, estableciéndose en el artículo 96.2 de la LRJS una regla especial que deriva de la materia a la que la norma se refiere.

Tal especialidad dota a la norma de una dimensión sustantiva que radica en la concepción de la responsabilidad derivada del accidente de trabajo y enfermedad profesional, incorporando así los criterios de la regulación sustantiva que la sustenta. Por tanto la norma (artículo 96 de la LRJS) al afirmar que: "Corresponderá a los deudores de seguridad y a los concurrentes en la producción del resultado lesivo probar la adopción de las medidas necesarias para prevenir o evitar el riesgo, así como cualquier factor excluyente o minorador de su responsabilidad". Se expresaría no ya la dimensión procesal de la carga de la prueba sino también la concepción sustantiva de la responsabilidad derivada de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, es decir, en palabras de GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, J. "Se incorporan en la Ley procesal ecos de diferentes normas sustantivas, del artículo 115.4 de la LGSS, que niega la consideración de accidente de trabajo a los que sean debidos a dolo o imprudencia temeraria del trabajador accidentado. Del artículo 115.5.a) de la LGSS, que mantiene la calificación de accidente de trabajo en los casos de imprudencia profesional que es consecuencia del ejercicio habitual de un trabajo y se deriva de la confianza que éste inspira. Del artículo 15.4 de la LPRL que incluye las distracciones o imprudencias no temerarias del trabajador entre los factores que el empresario debe tener en cuenta para organizar y dotar de efectividad a la actividad preventiva"<sup>518</sup>.

---

<sup>518</sup> Vid. GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, J. *Accidente de Trabajo y Carga de la Prueba*. Cuadernos digitales de Formación. CGPJ (2013) pág.17.

Por eso, aun siendo en rigor una norma procesal puede parecer una norma de derecho sustantivo y su cita como tal, al amparo de lo dispuesto en el artículo 193 apartado c de la LRJS no puede considerarse como un error [STSJ, Sala de lo Social (Valencia) de 4 de octubre de 2016 (rec. núm. 2049/2016)<sup>519</sup>].

La cita de la infracción de este precepto al amparo del punto c del artículo 193 de la LRJS encuentra su respaldo en la casuística de los tribunales que vienen admitiendo sin mayor reparo su alegación al amparo de lo dispuesto en el mencionado apartado c del artículo 193 de la LRJS, rechazándose incluso en alguna ocasión su invocación por la vía del apartado a del artículo 193 de la LRJS entendiendo que: “La invocación referida al plan de riesgos laborales y a la carga de la prueba no tiene que ver con ninguna infracción de garantías del procedimiento, sino, en todo caso, con la valoración de la prueba y con la revisión de hechos probados que insta la propia recurrente” [STSJ, Sala de lo Social (País Vasco) de 17 de enero de 2017 (rec. núm. 2518/2016)<sup>520</sup>].

#### **3.4.- Acumulación de recursos**

La posibilidad de la acumulación de recursos se encuentra prevista en el artículo 33 de la LRJS que se remite en cuanto a su regulación a lo dispuesto en el artículo 234 de la LRJS, que contiene una norma especial en materia de accidentes de trabajo en su apartado 3, al disponer que en relación con los recursos sobre pretensiones derivadas de un mismo accidente de trabajo o enfermedad profesional cuando exista más de una sección, conocerá de ellos la sección que esté conociendo del primero de dichos recursos, siempre que conste dicha circunstancia de las actuaciones o se ponga de manifiesto al Tribunal por alguna de las partes.

Este precepto tan solo exige que las pretensiones deriven de un mismo accidente de trabajo, siendo esta su principal peculiaridad frente a la regla general del apartado uno del artículo 233 de la LRJSS que exige no solo identidad de objeto sino también de alguna de las partes para que tenga lugar la acumulación.

---

<sup>519</sup> Ftos. Jcos. 1 y 4.

<sup>520</sup> Fto. Jco. 1.

Una vez acumulados los recursos, su conocimiento corresponderá al primero de los magistrados que fue designado ponente y, en igualdad de fechas, al más moderno (artículo 234.2 de la LRJS).

## **CAPITULO VII. EL PROCEDIMIENTO ESPECIAL DE PRESTACIONES DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN EL ÁMBITO DEL ACCIDENTE DE TRABAJO**

En este capítulo, siguiendo la metodología que ha estado presente en todo nuestro trabajo, procederemos a sistematizar las normas aplicables al proceso de prestaciones de la Seguridad Social cuando un accidente de trabajo haya tenido lugar.

Recordemos que son varios los procedimientos que pueden tramitarse, incluso de modo simultáneo, cuando ha ocurrido un accidente laboral, el procedimiento general ordinario para tramitar las reclamaciones de daños y perjuicios derivadas de accidente de trabajo y los procedimientos especiales, de impugnación de sanciones por infracción de las normas de prevención y de prestaciones de Seguridad Social, siendo este objeto de nuestro análisis en el presente capítulo.

El objetivo a seguir es ahondar en el estudio de las reglas más características de este procedimiento especial, con una finalidad clarificativa, ya que si bien en capítulos previos se han desarrollado algunos puntos concernientes a su tramitación, dada la dispersión de normas procedimentales existentes, conviene aunar y sistematizar en un único capítulo cuál es la regulación concreta del trámite procedimental a seguir en cuanto al devengo de prestaciones de Seguridad Social derivadas del accidente de trabajo.

Una vez expuesta la metodología empleada procedemos a exponer en primer término cuáles son las consideraciones generales que deben tenerse en cuenta.

### **1.- Particularidades del procedimiento especial de prestaciones de la Seguridad Social en el ámbito de los accidentes de trabajo**

El procedimiento especial del capítulo VI, artículos 140 y siguientes de la LGSS sobre prestaciones de la Seguridad Social, contiene reglas propias que determinan precisamente la necesidad de articularse como un procedimiento diferenciado a través del cual se dilucidarán las pretensiones que se ejerciten en relación con las prestaciones de Seguridad Social que surjan con ocasión del accidente laboral.

Como indica AGUILERA IZQUIERDO, R. “Queda fuera de toda duda la necesidad de que exista un tipo específico de proceso para abordar la conflictividad de la Seguridad Social”<sup>521</sup>.

Antes de examinar el procedimiento judicial, debemos señalar que el Real Decreto 1300/1995, de 21 de julio (por el que se desarrolla, en materia de incapacidades laborales del sistema de la Seguridad Social, la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social) atribuye al Instituto Nacional de la Seguridad Social, en todas las fases del procedimiento y a través de los órganos que reglamentariamente se establezcan, la competencia para declarar la situación de incapacidad permanente, así como determinar las contingencias causantes de la misma.

En efecto, en el caso de haberse producido, además, un daño para la salud o la integridad física o psicofísica del trabajador, la ITSS será la competente para determinar la existencia de un accidente de trabajo y solicitar al INSS la calificación como profesional de la dolencia conforme al artículo 6 del RD 1430/2009, de 11 de septiembre, por el que se desarrolla reglamentariamente la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, en relación con la prestación de incapacidad temporal. “El interesado también puede solicitar directamente al INSS la previa determinación de contingencia profesional, organismo que, dependiendo de las

---

<sup>521</sup> AGUILERA IZQUIERDO, R. *Proceso Laboral y Proceso Civil: convergencias y divergencias*. Civitas (2004) pág. 46.

circunstancias del caso, puede solicitar informe a la ITSS y/o dictar resolución previo informe preceptivo del Equipo de Valoración de Incapacidades”<sup>522</sup>.

Si en el acaecimiento del siniestro se constata la existencia de relación laboral, la ITSS puede, o debe, según la gravedad de la lesión y las circunstancias del caso iniciar una investigación dirigida a determinar la existencia de posibles irregularidades preventivas (artículo 9.1 d de la LPRL<sup>523</sup>), ostentando la competencia para proponer al INSS el recargo de las prestaciones que se generen, previsto en el art. 164.1 LGSS<sup>524</sup>.

El procedimiento de recargo puede acumularse a un procedimiento de reconocimiento de grado de incapacidad permanente o tramitarse de forma autónoma, una vez se ha reconocido alguna prestación.

Consideramos oportuno efectuar una breve alusión al procedimiento administrativo de reconocimiento del recargo, ya que se configura como paso previo y preceptivo a la vía judicial, destacando los siguientes puntos:

- 1) Como hemos indicado, el órgano competente para declarar la responsabilidad empresarial por falta de adopción de medidas de seguridad y fijar el concreto porcentaje a incrementar las prestaciones económicas es el INSS (artículo 1.e del RD 1300/1995).
- 2) El procedimiento se puede iniciar de oficio, ya sea por el INSS o por la ITSS que puede haber practicado previamente o no acta de infracción o a solicitud

---

<sup>522</sup> DUQUE GONZÁLEZ, M. *Competencias administrativas y judiciales para la defensa de la salud y de la integridad de los empleados públicos en la era digital*. Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Iustel, núm. 54 (2019) pág. 224.

<sup>523</sup> Artículo 9.1 d de la LPRL: ”Corresponde a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social la función de la vigilancia y control de la normativa sobre prevención de riesgos laborales. Informar a la autoridad laboral sobre los accidentes de trabajo mortales, muy graves o graves, y sobre aquellos otros en que, por sus características o por los sujetos afectados, se considere necesario dicho informe, así como sobre las enfermedades profesionales en las que concurren dichas calificaciones y, en general, en los supuestos en que aquélla lo solicite respecto del cumplimiento de la normativa legal en materia de prevención de riesgos laborales”.

<sup>524</sup> Estrictamente debemos puntualizar que no existe un procedimiento específico para el reconocimiento o imposición del recargo de prestaciones, por lo que habrá que estar al procedimiento previsto para el reconocimiento de incapacidades laborales. Orden de 18 de enero de 1996 para la aplicación y desarrollo del Real Decreto 1300/1995, de 21 de julio, sobre incapacidades laborales del sistema de la Seguridad Social.

del interesado (artículo 27.2 del RD 928/1998<sup>525</sup> y artículos 3 y 4 de la OM de 18 de enero de 1996).

- 3) La ITSS emitirá el informe correspondiente sobre los hechos y circunstancias concurrentes, sobre la disposición infringida, y sobre la causa concreta que motive el aumento de la cuantía de las prestaciones y el porcentaje de este que se considere procedente. El equipo de valoración emitirá y elevará un dictamen-propuesta del porcentaje de incremento de prestación que se propone (artículo 10 *in fine* OM 18 de enero de 1996).
- 4) Se dará traslado del expediente al interesado, con un trámite de audiencia a la empresa para que en un plazo de diez días pueda formular alegaciones y presentar los documentos que estime convenientes.
- 5) Finalmente, el INSS emitirá resolución motivada con expresión de las circunstancias concurrentes, la disposición infringida, y el porcentaje sobre la cuantía de las prestaciones que se considera procedente (artículo 16 de la OM 18 de enero de 1996). El plazo para resolver el procedimiento es de ciento treinta y cinco días<sup>526</sup>, a computar a partir de la fecha del acuerdo de iniciación en los procedimientos de oficio o de la recepción de la solicitud en los demás casos (artículo 14 de la OM de 18 de enero de 1996). Y en lo que aquí interesa destacar, la superación del plazo para resolver no produce la caducidad del expediente [STS, Sala de lo Social, de 3 de julio de 2007 (rec. núm. 3152/06)], debiendo entenderse la solicitud, en caso de transcurso del plazo previsto, como desestimada, pudiendo entonces acudir a la vía judicial (artículo 71 de la LRJS).

---

<sup>525</sup> Artículo 27.2 del Real Decreto 928/1998 de 14 de mayo por el que se aprueba el Reglamento General sobre los procedimientos para la imposición de las sanciones por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social: “El informe-propuesta de dicha Inspección recogerá los hechos y circunstancias concurrentes, disposiciones infringidas, la causa concreta de las enumeradas en el artículo 123.1 del texto refundido citado que motive la propuesta y el porcentaje que considere procedente aplicar. Si se hubiese practicado acta de infracción y hubiese recaído resolución de la autoridad laboral sobre la misma, dicha resolución se aportará al expediente de iniciación. Si no se hubiere practicado previamente acta de infracción, en el informe-propuesta se justificará razonadamente tal circunstancia”.

<sup>526</sup> El Real Decreto 286/2003, de 7 de marzo, por el que se establece la duración de los plazos para la resolución de los procedimientos administrativos para el reconocimiento de prestaciones en materia de Seguridad Social, previéndose un plazo de 135 días para las prestaciones de incapacidad permanente, sus revisiones y lesiones permanentes no invalidantes, para los recargos y 90 días para las pensiones de muerte y supervivencia y viudedad.

Una vez expuestos los antecedentes administrativos, estudiaremos en el ámbito judicial propiamente dicho, en primer lugar, cuál es el ámbito de aplicación de este proceso ya que en el mismo se incardinarán pretensiones que no son prestacionales (recargo) y se excluyen aspectos que, aun siendo materia de Seguridad Social, no se tramitarán por este cauce, por lo que será necesario perfilar su alcance.

En segundo lugar, dada la especial trascendencia procesal que el recargo tiene en estos procedimientos examinaremos la naturaleza jurídica y sus repercusiones procesales: reglas sobre carga de la prueba y prescripción de acciones.

En tercer lugar, analizaremos la especial incidencia que tiene el principio de congruencia en estos procedimientos, al exigirse como presupuesto procesal la reclamación previa como paso previo a la vía judicial, requisito necesario en este proceso especial de prestaciones de Seguridad Social que se mantiene frente a la regla general de la supresión de tal requisito para acceder a la vía judicial (LPAAP 39/2015) y que conllevará que lo expresado en la vía administrativa debe ser congruente con lo manifestado en la vía judicial sin que puedan existir desviaciones sustanciales en aplicación del principio de congruencia [STS, Sala de lo Social, de 5 de marzo de 2013 (rec. núm. 1453/2012)<sup>527</sup>].

En cuarto lugar, examinaremos las normas particulares en estos procedimientos sobre la prescripción de las acciones de prestaciones de Seguridad Social y recargo, así como el *dies a quo*.

Como acto finalizador del juicio nos referiremos a las peculiaridades que presenta la sentencia en estos procedimientos, atenuándose el principio de congruencia de la sentencia en relación con lo expuesto en demanda, pudiendo reconocerse en la sentencia de instancia un grado de incapacidad (derivada del accidente de trabajo) inferior al solicitado en la vía administrativa previa y en la demanda [STS, Sala de lo Social, de 31 de octubre de 1996 (rec. núm. 285/1996)<sup>528</sup>].

---

<sup>527</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>528</sup> Fto. Jco. 3.

Como efectos intrínsecos de la sentencia, destacamos las figuras de cosa juzgada y litispendencia, ya que tales cuestiones procesales tienen especial incidencia en el ámbito del recargo de prestaciones.

Estudiaremos las particularidades que se presentan en el recurso de suplicación (cuando se trata de prestaciones de Seguridad Social reconocidas como contingencia profesional o recargo de tales prestaciones, a saber, la admisibilidad del recurso de suplicación), sin la limitación de la cuantía litigiosa de 3000 euros (artículo 191.3 c de la LRJS).

Por último, nos referiremos a las especialidades en la ejecución de estas sentencias (artículo 287 de la LRJS), con especial mención a la ejecución provisional de las sentencias no firmes de condena de prestaciones de pago periódico de Seguridad Social, ya que, si la sentencia ejecutada provisionalmente de condena fuere revocada, el beneficiario no estará obligado al reintegro de las cantidades percibidas durante el periodo de ejecución provisional (artículo 289 de la LRJS).

Siendo estas las principales peculiaridades que presenta este procedimiento especial de prestaciones de Seguridad Social, procedemos a exponer cada una de ellas.

### **1.1.- Ámbito de aplicación**

La delimitación del ámbito de aplicación del procedimiento de prestaciones de Seguridad Social es esencial, ya que el éxito o fracaso de la pretensión que se ejercite por la parte depende de la elección correcta o incorrecta del procedimiento a seguir, entrando en juego el presupuesto procesal de inadecuación de procedimiento.

En primer lugar, si lo que se pretende es el reconocimiento de una prestación contributiva de la Seguridad Social (porque el accidente de trabajo le haya ocasionado una merma tal que determine, en su caso, la necesidad del devengo de tal prestación), es obvio que el procedimiento a seguir es el contemplado en el Libro II (“Del proceso ordinario y de las modalidades procesales”), Título II (“De las modalidades procesales”), capítulo VI (“De las prestaciones de la Seguridad Social”). También se tramitan por este procedimiento las pretensiones sobre impugnación de prestaciones contributivas

reconocidas, remitiéndonos a lo expuesto en el capítulo III de nuestro trabajo sobre quienes están legitimados para el ejercicio de tales acciones<sup>529</sup>.

Recordemos que las prestaciones a las que pueda dar lugar el accidente de trabajo<sup>530</sup>, como es sabido, son: la asistencia sanitaria (artículo 82.2 de la LGSS)<sup>531</sup>, incapacidad temporal (artículo 173.1 de la LGSS)<sup>532</sup>, lesiones permanentes no invalidantes (artículo 201 de la LGSS)<sup>533</sup> incapacidad permanente (artículo 195 de la LGSS)<sup>534</sup> y prestaciones por fallecimiento (artículo 227 de la LGSS)<sup>535</sup>.

---

<sup>529</sup> Pero este proceso no se limitará a revisar esos actos administrativos sobre el reconocimiento o denegación de la prestación, y que lógicamente serán procesos instados por el afectado por tal resolución administrativa (afectado que puede ser el beneficiario de la Seguridad Social o una Mutua o empresa colaboradora como vimos en el capítulo III); sino que también alcanzará a la anulación de actos declarativos de derechos en materia de prestaciones, en el que será la Administración Pública la que asume la posición procesal de demandante (artículo 146 de la LRJS) aunque no obstante, no entraremos a examinar tal procedimiento al exceder de los límites de nuestro estudio centrado en el ámbito del accidente laboral.

<sup>530</sup> *Vid. Op. Cit. Memento Social. p. 235 y ss.*

<sup>531</sup> Artículo 82. 2 de la LGSS: “Respecto de las contingencias profesionales, corresponderá a las mutuas la determinación inicial del carácter profesional de la contingencia, sin perjuicio de su posible revisión o calificación por la entidad gestora competente de acuerdo con las normas de aplicación.

Los actos que dicten las mutuas, por los que reconozcan, suspendan, anulen o extingan derechos en los supuestos atribuidos a las mismas, serán motivados y se formalizarán por escrito, estando supeditada su eficacia a la notificación al interesado. Asimismo se notificarán al empresario cuando el beneficiario mantenga relación laboral y produzcan efectos en la misma.

Las prestaciones sanitarias comprendidas en la protección de las contingencias profesionales serán dispensadas a través de los medios e instalaciones gestionados por las mutuas, mediante convenios con otras mutuas o con las administraciones públicas sanitarias, así como mediante conciertos con medios privados, en los términos establecidos en el artículo 258 y en las normas reguladoras del funcionamiento de las entidades”.

<sup>532</sup> Artículo 173.1 de la LGSS: “En caso de accidente de trabajo o enfermedad profesional, el subsidio se abonará desde el día siguiente al de la baja en el trabajo, estando a cargo del empresario el salario íntegro correspondiente al día de la baja”.

<sup>533</sup> Artículo 201 de la LGSS: “Las lesiones, mutilaciones y deformidades de carácter definitivo, causadas por accidentes de trabajo o enfermedades profesionales que, sin llegar a constituir una incapacidad permanente conforme a lo establecido en el capítulo anterior, supongan una disminución o alteración de la integridad física del trabajador y aparezcan recogidas en el baremo anejo a las disposiciones de desarrollo de esta ley, serán indemnizadas, por una sola vez, con las cantidades alzadas que en el mismo se determinen, por la entidad que estuviera obligada al pago de las prestaciones de incapacidad permanente, todo ello sin perjuicio del derecho del trabajador a continuar al servicio de la empresa”.

<sup>534</sup> Artículo 195.1 de la LGSS: “Tendrán derecho a las prestaciones por incapacidad permanente las personas incluidas en el Régimen General que sean declaradas en tal situación y que, además de reunir la condición general exigida en el artículo 165.1, hubieran cubierto el período mínimo de cotización que se determina en los apartados 2 y 3 de este artículo, salvo que aquella sea debida a accidente, sea o no laboral, o a enfermedad profesional, en cuyo caso no será exigido ningún período previo de cotización.

<sup>535</sup> Artículo 227. 1 de la LGSS: “En el caso de muerte por accidente de trabajo o enfermedad profesional, el cónyuge superviviente, el sobreviviente de una pareja de hecho en los términos regulados en el artículo 221 y los huérfanos tendrán derecho a una indemnización a tanto alzado, cuya cuantía uniforme se determinará en las normas de desarrollo de esta ley.

En los supuestos de separación, divorcio o nulidad será de aplicación, en su caso, lo previsto en el artículo 220”.

En segundo lugar, si lo que se pretende es la determinación de la contingencia como profesional, el procedimiento judicial a seguir no es el ordinario (que abordamos ampliamente en el capítulo VI de nuestro estudio), sino el proceso especial de prestaciones de Seguridad Social que es el que tratamos en este capítulo.

En tercer lugar nos preguntamos qué ocurre con las pretensiones de recargo de prestaciones, ante la ausencia de regulación expresa que diga que deben tramitarse por este procedimiento de prestaciones de Seguridad Social (artículos 140 y ss. de la LRJS), se plantearía la duda de si también son de aplicación las reglas de tramitación del proceso de prestaciones de la Seguridad Social, extremo este que se resuelve, como tendremos ocasión de ver en el epígrafe siguiente, en aplicación de las reglas del procedimiento especial de prestaciones de Seguridad Social.

En cuarto lugar, se incluyen las acciones relativas a la responsabilidad en orden al pago de la prestación contributiva.

En quinto lugar, se tramitarían por este procedimiento las reclamaciones de cantidad derivadas de la prestación, ya sea porque se discuta su cuantía o la relativa a la base reguladora y aquellas otra sobre asistencia sanitaria, gastos farmacéuticos u ortopédicos y reintegro de gastos médicos, quedando fuera los relativos a prestación sanitaria defectuosa, como ya vimos en el capítulo II de nuestro estudio.

Efectuamos un breve paréntesis para recordar las líneas generales del procedimiento administrativo paso previo a la vía judicial en el reconocimiento de la prestación contributiva. En efecto, como acabamos de indicar, las pretensiones de reconocimiento de prestaciones de Seguridad Social que se han devengado a consecuencia de un accidente de trabajo se incardinan por este procedimiento judicial regulado en los artículos 140 y ss. de la LRJS. Ahora bien, como paso previo al procedimiento judicial, se habrá tramitado un procedimiento administrativo sobre el reconocimiento de la prestación contributiva cuya regulación se contempla en los artículos 4 a 6 del Real Decreto 1300/1995, de 21 de julio (por el que se desarrolla, en

materia de incapacidades laborales del sistema de la Seguridad Social, la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social).

Y si bien su estudio excede del objeto de nuestro trabajo, centrado en al ámbito estrictamente judicial, sí queremos destacar, por su incidencia en el mismo, que la Administración Pública competente para el reconocimiento de las prestaciones (que dimanen del accidente de trabajo) es el INSS.

Así el artículo 1 del Real Decreto 1300/1995 de 21 de julio dispone que: “Será competencia del Instituto Nacional de la Seguridad Social, cualquiera que sea la entidad gestora o colaboradora que cubra la contingencia de que se trate: a) Evaluar, calificar y revisar la incapacidad y reconocer el derecho a las prestaciones económicas contributivas de la Seguridad Social por invalidez permanente, en sus distintos grados, así como determinar las contingencias causantes de la misma”.

Siendo el Equipo de Valoración de Incapacidades el organismo competente para la determinación del carácter profesional de la enfermedad que origine la situación de incapacidad temporal o muerte del trabajador cuando le sea solicitado tal dictamen (artículo 3 del Real Decreto 1300/1995).

El procedimiento administrativo para evaluar la incapacidad, en orden al reconocimiento del derecho a las prestaciones económicas por incapacidad permanente y a las indemnizaciones por lesiones no invalidantes, se iniciará (artículo 4 del Real Decreto 1300/1995):

a) De oficio, por propia iniciativa de la Entidad gestora, o como consecuencia de petición razonada de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social o del Servicio de Salud competente para gestionar la asistencia sanitaria de la Seguridad Social.

b) A instancia del trabajador o su representante legal.

c) A instancia de las Mutuas.

La instrucción del procedimiento administrativo requerirá los siguientes actos e informes preceptivos:

a) Aportación del alta médica de asistencia sanitaria y del historial clínico.

b) Formulación del dictamen propuesta por el EVI, y de un informe médico, un informe de antecedentes profesionales y los informes de alta y cotización que condicionan el acceso al derecho.

c) Emitido el dictamen-propuesta se concederá audiencia a los interesados para que aleguen cuanto estimen conveniente.

Actuará como ponente del dictamen-propuesta el Facultativo Médico dependiente del INSS.

Los directores provinciales del INSS deberán dictar resolución podrán reconocer las prestaciones que correspondan a las lesiones existentes o a la situación de incapacidad padecida.

No obstante, cuando la resolución no se dicte dentro de los plazos administrativos correspondientes<sup>536</sup>, la solicitud de prestación se entenderá denegada por silencio administrativo (en cuyo caso el interesado podrá ejercitar las acciones que le confiere el artículo 71 del texto refundido de la Ley de Procedimiento Laboral, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril), a cuyo efecto podrá interponerse la reclamación administrativa previa.

Acabamos de referirnos a las materias que se incardinan en el ámbito de aplicación de este procedimiento de prestaciones de Seguridad Social, pero también debemos delimitar su alcance en un sentido que podemos denominar como negativo, enumerando las pretensiones que van a excluirse, aun teniendo cierta afinidad con algún elemento de Seguridad Social.

En primer lugar, nos estamos refiriendo a las pretensiones que versen sobre sistemas de mejoras de la acción protectora de la Seguridad Social, artículo 2.q de la LRJS<sup>537</sup> y los pleitos que se susciten en relación con las materias señaladas en el artículo

---

<sup>536</sup> Real Decreto 286/2003, de 7 de marzo, por el que se establece la duración de los plazos para la resolución de los procedimientos administrativos para el reconocimiento de prestaciones en materia de Seguridad Social, previéndose un plazo de 135 días para las prestaciones de incapacidad permanente, sus revisiones y lesiones permanentes no invalidantes, para los recargos y 90 días para las pensiones de muerte y supervivencia y viudedad.

<sup>537</sup> Artículo 2.q de la LRJS: “En la aplicación de los sistemas de mejoras de la acción protectora de la Seguridad Social, incluidos los planes de pensiones y contratos de seguro, siempre que su causa derive de una decisión unilateral del empresario, un contrato de trabajo o un convenio, pacto o acuerdo colectivo;

2.r de la LRJS<sup>538</sup>, que se enjuiciarán a través del proceso ordinario, si bien con la aplicación de reglas contenidas en los artículos 141 y siguientes de la LRJS.

En segundo lugar, quedan excluidos los actos de la Administración relativos a la gestión recaudatoria o encuadramiento ya que son competencia del orden jurisdiccional contencioso administrativo, como indica el artículo 3.f de la LRJS.

En tercer lugar, se excluyen los actos administrativos no prestacionales (sanciones), los cuales se tramitarán a través de la modalidad procesal regulada en los artículos 151 y 152 LRJS y que será objeto de estudio en el capítulo VIII de nuestro trabajo.

Una vez examinadas las pretensiones que deben tramitarse a través de este procedimiento especial, debemos también recalcar que el ámbito aplicativo del procedimiento en ocasiones plantea otras cuestiones interpretativas, a saber, si las reglas contenidas en este procedimiento de prestaciones de Seguridad Social han de ceñirse únicamente al mismo o bien por el contrario extender su aplicación a todos los procedimientos en los que se dilucide una pretensión de un accidente laboral.

En particular, el precepto que más discusión suscita, tal y como pasamos a examinar, es el artículo 142 de la LRJS, ya citado en el capítulo IV de nuestra obra.

El artículo 142 de la LRJS se compone de dos apartados, bajo la rúbrica: “De la documentación en procesos de accidente de trabajo y enfermedad profesional”, uno relativo al documento acreditativo de la cobertura del riesgo y otro relativo al informe elaborado por la Inspección de Trabajo.

---

así como de los complementos de prestaciones o de las indemnizaciones, especialmente en los supuestos de accidentes de trabajo o enfermedad profesional, que pudieran establecerse por las Administraciones públicas a favor de cualquier beneficiario”.

<sup>538</sup> Artículo 2.r de la LRJS: “Entre los asociados y las mutualidades, excepto las establecidas por los Colegios profesionales, en los términos previstos en los artículos 64 y siguientes del Texto Refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre, así como entre las fundaciones laborales o entre éstas y sus beneficiarios, sobre cumplimiento, existencia o declaración de sus obligaciones específicas y derechos de carácter patrimonial, relacionados con los fines y obligaciones propios de esas entidades”.

Pasamos a exponer el primero de ellos. El punto primero se refiere a la presentación con la demanda del documento acreditativo del aseguramiento de la cobertura del riesgo.

Este mandato general ha sido interpretado como norma aplicable a todos los procesos sobre accidentes de trabajo, ello incluiría el procedimiento de recargo y el de indemnización de daños y perjuicios. En palabras de NUENO ALEGRE, M. “El artículo 142 de LRJS contiene una serie de reglas específicas aplicables a todos aquellos procesos judiciales —no sólo los que versen sobre prestaciones de Seguridad Social— derivados de un accidente de trabajo o una enfermedad profesional”<sup>539</sup>.

Aunque esta aseveración no es pacífica, ya que otros autores disienten de tal afirmación, como OLIVER REUS, A. “No es aplicable a un proceso cuyo objeto sea el recargo de prestaciones, sea cual sea la tramitación que se siga, pues se trata de un trámite pensado para procesos en los que se debaten otras cuestiones”<sup>540</sup>.

Menor controversia se plantea en la aplicación del apartado segundo del mencionado precepto y ello porque la norma contenida en el artículo 142.2 de la LRJS sobre remisión del informe de la Inspección de Trabajo relativo a las circunstancias en que sobrevino el accidente, trabajo, salario y base de cotización, no plantea dudas en torno a su aplicación a los procesos de recargo de prestaciones.

Pero debemos preguntarnos si esta aplicación se limita a este proceso de prestaciones de Seguridad Social o alcanza a otros en los que existe la conexión con el accidente de trabajo.

En el ámbito del procedimiento de impugnación de sanciones administrativas, es el propio legislador el que solventa su extensión al remitirse expresamente (artículo 151.8 de la LRJS) a la aplicación de las reglas establecidas en sede de proceso de prestaciones de Seguridad Social. Lo cual va a significar que será necesaria la incorporación al expediente judicial del informe de la Inspección de Trabajo tanto si lo impugnado es una

---

<sup>539</sup>*Op. Cit.* AAVV (Drs. BLASCO PELLICER, A. y GOERLICH PESSE, J.M.). *La reforma del Proceso Laboral* (2012) pág. 325.

<sup>540</sup> OLIVER REUS, A. *Procedimiento adecuado y reglas de acumulación en los procesos de recargo de prestaciones e impugnación de sanción*. Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo. Thomson Reuters, núm. 171 (2014) pág. 143.

sanción administrativa por infracción de medidas de seguridad como si lo es el recargo impuesto como consecuencia del mismo accidente de trabajo.

¿Y en relación con el procedimiento ordinario sobre reclamación de daños y perjuicios derivados del accidente laboral?. La respuesta nuevamente va a ser afirmativa ya que en el ámbito de dicho proceso existe una norma semejante relativa a la aportación del informe de la Inspección de Trabajo, al establecerse en el artículo 95.4 de la LRJS que: “En los procesos derivados de accidente de trabajo y enfermedad profesional, el órgano judicial, si lo estima procedente, podrá recabar informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y de los organismos públicos competentes en materia de prevención y salud laboral, así como de las entidades e instituciones legalmente habilitadas al efecto”.

Son normas cuya similitud es evidente con una sola diferencia, el carácter preceptivo que la aportación de este documento tiene en uno u otro procedimiento, siendo obligatoria tal aportación en sede de proceso sobre prestaciones de Seguridad Social y potestativo en el procedimiento ordinario ya que el artículo 95.4 de la LRJS dice que el juez podrá recabar este informe.

Como acabamos de señalar, el ámbito de aplicación del procedimiento judicial no se ciñe a este mero reconocimiento o denegación de prestación, ya que a través del mismo, también se tramitarán otras pretensiones diferentes como la de recargo cuya importancia es tal que requiere de un estudio diferenciado que pasamos a exponer.

### **1.2.- El recargo de prestaciones**

Los orígenes del recargo se sitúan en la LAT 1900, aquella Ley como ya sabemos, introdujo no solo una definición de accidente de trabajo que ha llegado hasta nuestros días (artículo 1), sino un principio de responsabilidad objetiva empresarial (artículo 2), y un incremento de la indemnización generada (artículo 5.5)<sup>541</sup>, lo cual suponían introducir el concepto de prevención de riesgos, cuya previsión pervivió tanto en la Ley de Seguridad Social de 1966 como en la Ley del año 1974.

---

<sup>541</sup> Artículo 5.5 de la LAT “Las indemnizaciones determinadas por esta ley, se aumentarán en una mitad más de su cuantía cuando el accidente se produzca en un establecimiento u obras y cuyas máquinas o artefactos carezcan de los aparatos de precaución a que se refieren los artículos 6, 7, 8 y 9 “.

En la actualidad, como es sabido, la regulación del recargo se disciplina por la propia LGSS (artículo 164) al establecer un porcentaje partiendo del montante de la prestación de Seguridad Social, siendo de aplicación para su tramitación las normas de procedimiento de prestaciones de Seguridad Social.

Asimismo, el artículo 42.3 de la LPRL dispone que: “Las responsabilidades administrativas que se deriven del procedimiento sancionador serán compatibles con las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados y de recargo de prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social que puedan ser fijadas por el órgano competente de conformidad con lo previsto en la normativa reguladora de dicho sistema”.

El recargo de prestaciones ha sido calificado por PURCALLA BONILLA, M.A. de un auténtico: “Camafeo jurídico”<sup>542</sup>, esta denominación ya nos permite intuir que esta institución ha sido objeto de diversos enfoques doctrinales en torno a cuál es su verdadera naturaleza jurídica.

Sobre el particular tres son las tesis doctrinales que mayoritariamente se han sostenido, como sanción, como indemnización o una naturaleza mixta.

En el ámbito de la naturaleza sancionadora, ALFONSO MELLADO, C.L. aboga por una naturaleza: “Punitiva o sancionadora por lo menos en gran parte del recargo”<sup>543</sup>, PURCALLA BONILLA, M.A. mantiene con plena convicción la naturaleza indemnizatoria del recargo, al calificarla de: “Figura indemnizatoria de carácter complejo”<sup>544</sup> y como defensor de las tesis mixtas MONEREO PÉREZ J.L. preconiza que el recargo es: “Una sanción compleja unitaria de carácter indemnizatorio”<sup>545</sup>.

MOLINA MUÑOZ, P. expone los argumentos en pro y contra de la tesis sancionadora: “Como argumentos empleados para respaldar las tesis sancionatorias se citan, procede de una autoridad administrativa; requiere previamente un incumplimiento de la normativa sobre prevención de riesgos laborales por parte del empresario; tiene una

---

<sup>542</sup> PURCALLA BONILLA, M.A. *El recargo de prestaciones por incumplimiento de normas de seguridad y salud laboral*. Comares (2000) pág. 9.

<sup>543</sup> ALFONSO MELLADO, C.L. *Indemnizaciones entre empresarios y trabajadores antes y durante el desarrollo de la relación laboral*. Tirant Lo Blanch (1994) pág. 91.

<sup>544</sup> *Op. Cit. El recargo de prestaciones...* pág.68

<sup>545</sup> MONEREO PÉREZ, J.L. *El recargo de prestaciones por incumplimiento de medidas de seguridad e higiene en el trabajo. La modernidad de una institución nacional*. Civitas (1992) pág. 89.

finalidad represiva de los comportamientos ilícitos; no es susceptible de aseguramiento. Esta postura no resulta del todo acertada, por cuanto, el importe del recargo ingresa en el patrimonio del trabajador accidentado, carácter sancionador podría plantear el problema de la aplicabilidad del principio *non bis in idem*, pues resulta difícilmente compatible con la posibilidad, declarada expresamente, de mediar al mismo tiempo una sanción de orden penal o de orden administrativo”<sup>546</sup>.

SEMPERE NAVARRO, A.V. y MARTÍN JIMÉNEZ, R. sostienen que: “El recargo de prestaciones es una institución que se sitúa a caballo entre las disciplinas jurídicas de la seguridad y salud laboral y la Seguridad Social. El punto de partida es un incumplimiento normativo en materia de seguridad laboral, pero sus efectos se proyectan en el campo de la Seguridad Social, mediante un incremento de las prestaciones. La doble naturaleza sancionadora e indemnizatoria del recargo provoca importantes problemas teóricos y prácticos, si se tiene en cuenta el papel que cumplen las sanciones administrativas, la indemnización de daños y perjuicios y, en fin, las propias prestaciones del Sistema público”<sup>547</sup>.

En esta línea se posiciona CAVAS MARTÍNEZ, F. “En rigor, el recargo de prestaciones se caracteriza por tener una naturaleza compleja, en la que priman los matices y elementos sancionadores, pero que acaba teniendo una consideración *sui generis* que le aparta de la sanción propiamente dicha —y lo aproxima a una prestación indemnizatoria—”<sup>548</sup>.

En palabras de DUQUE GONZÁLEZ, M. “El recargo adquiere para el trabajador, efectivamente, la naturaleza de una indemnización punitiva en forma de prestación, pero para el empresario simplemente es el resultado de una acción de repetición contra él por el incumplimiento de las condiciones del aseguramiento. En este sentido, tan inadecuado

---

<sup>546</sup> MOLINA MUÑOZ, P. *El recargo de prestaciones en los accidentes de trabajo y enfermedad profesional*. Revista del Ministerio de Trabajo y de la Seguridad Social, núm. 59 (2005) pág. 194.

<sup>547</sup> SEMPERE NAVARRO, A.V. y MARTÍN JIMÉNEZ, R. *El recargo de Prestaciones: puntos críticos*. Revista del Ministerio de Trabajo y la Seguridad Social, núm. 53 (2004) pág. 437.

<sup>548</sup> AAVV (CAMPS RUIZ, L.M. RAMÍREZ MARTÍNEZ, J.M Y SALA FRANCO, T.). *Crisis reforma y futuro del derecho del trabajo. Estudios ofrecidos en memoria del profesor Ignacio Albiol Montesinos*. CAVAS MARTÍNEZ, F. *El recargo de Prestaciones*. Tirant Lo Blanch (2010) pág. 1206

es hablar de una indemnización punitiva a cargo del empleador, como hablar de una prestación de Seguridad Social puramente sustitutoria del salario del trabajador”<sup>549</sup>.

MENÉNDEZ SEBASTIAN, P. y GARCÍA MURCIA, J. en comentario a la STS, Sala de lo Social, de 28 de febrero de 2019 (rec. núm. 508/2017) mantienen que el Tribunal Supremo concibe el recargo desde su naturaleza sancionadora y que ello a su vez impediría la aplicación del artículo 96.2 de la LRJS<sup>550</sup>.

El debate doctrinal sobre la naturaleza jurídica del recargo también se ha trasladado al ámbito jurisprudencial. La jurisprudencia ha sido vacilante al sostener que el recargo de prestaciones no es ni estrictamente sanción, ni puramente sanción o indemnización, no obstante, existe cierto consenso a la hora de calificarla de dual o mixta [STS, Sala de lo Social, de 8 de julio de 2009 (rec. núm. 4582/2006 )] "La naturaleza jurídica del recargo de prestaciones es dual o mixta, pues si bien desde la perspectiva del empresario infractor se presenta como una responsabilidad sancionadora [siquiera no puede calificarse de sanción propiamente dicha], no es menos cierto que desde la óptica del beneficiario supone una prestación adicional o sobreañadida de carácter indemnizatorio [a tener en cuenta que su regulación por la LGSS se hace en sección -2ª- titulada "Régimen General de las Prestaciones", ubicada en capítulo -III- denominado "Acción Protectora" y dentro del Título -II- "Régimen General de la Seguridad Social"; y que ha de ser objeto de la oportuna capitalización en la TGSS".

Esta posición jurisprudencial mixta preventiva punitiva, indemnizatoria del recargo se mantiene en otros pronunciamientos y cuyos postulados hacemos íntegros “El recargo de prestaciones ostenta una innegable faceta prestacional... un nuevo examen de la cuestión -previo a la publicación de la STJUE, 05 de marzo de 2015 - nos ha llevado a conclusión diversa, pese a que seguimos manteniendo la existencia de aquella faceta preventivo/sancionadora en el marco de una naturaleza compleja, por presentar tres finalidades diversas (preventiva, sancionadora y resarcitoria) y articularse su gestión -

---

<sup>549</sup> DUQUE GONZÁLEZ, M. *El recargo de prestaciones como manifestación de la acción de regreso de la seguridad social (II): supuestos problemáticos*. Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo. Aranzadi, núm. 221 (2019) pág. 72.

<sup>550</sup> AAVV (GARCÍA MURCIA, J. y MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P.). *Recargo de prestaciones: exigencias de infracción concreta de las normas preventivas y de culpa por parte de la empresa*. Revista de Jurisprudencia Laboral. BOE, núm. 2 (2019).

reconocimiento, caracteres y garantías- en forma prestacional. Ciertamente que el devenir normativo de la institución de que tratamos, desde su creación por la LAT/1900 con inequívoca naturaleza indemnizatoria, en tanto que complemento por culpa de una responsabilidad objetiva (prestacional) limitada por el principio de inmunidad (era incompatible con la exigencia de responsabilidad civil), pasando por su adquirida cualidad punitiva, la posterior desaparición de todas referencia sancionadora a partir de la LASS/1966, la promulgación de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social (Ley 8/1988) y finalmente las previsiones de la LPRL, pudiera hacer pensar en la oportunidad de entender que la figura ha tomado -en su actual perfil normativo- cualidad de una verdadera «indemnización punitiva» (su finalidad vaya más allá de la reparadora que en general es consecuencia del ilícito civil), tal como el propio legislador actual ya contempla (artículo 183.2 LRJS) y con cuya naturaleza -pudiera pensarse- sería más fácil ofrecer una respuesta uniforme a las diversas cuestiones que el recargo de prestaciones presenta, y muy singularmente al de su transmisibilidad, que -en tanto que indemnización- se presentaría innegable. Pero de todas formas el criterio mayoritario de la Sala entiende adecuado mantener la naturaleza plural del recargo: resarcitoria y preventivo punitiva” [STS, Sala de lo Social, de 23 de marzo de 2015 (rec. núm. 2057/2014)<sup>551</sup>].

No obstante, a pesar de ese posicionamiento sobre la naturaleza mixta del recargo, en ocasiones el Tribunal Supremo ha priorizado más su aspecto prestacional, como en la STS, Sala de lo Social, de 15 de septiembre de 2016 (rec. núm. 743/2016)<sup>552</sup>, en la que destaca el componente prestacional del recargo que, a su vez, sirve para sustentar la aplicación del régimen propio de las prestaciones de Seguridad Social, las normas sobre prescripción de acciones y la limitación no más allá de tres meses de los efectos del recargo.

Sobre la naturaleza jurídica del recargo, el Tribunal Supremo [STS, Sala de lo Social, de 20 de septiembre de 2016 (rec. núm. 3346/2015)<sup>553</sup>] vuelve a poner el acento en la naturaleza prestacional del recargo en los más variados aspectos: “Su regulación por la LGSS se hace en Sección -2ª- titulada «Régimen General de las Prestaciones», ubicada

---

<sup>551</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>552</sup> Fto. Jco. 5.

<sup>553</sup> Fto. Jco. 3.

---

en capítulo -III- denominado «Acción Protectora» y dentro del Título -II- «Régimen General de la Seguridad Social»; La competencia para imponer el incremento de la prestación reconocida le corresponde al INSS, al que precisamente el artículo 57.1 de la LGSS atribuye «la gestión y administración de las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social»; Conforme al artículo 123 de la LGSS los caracteres de las prestaciones atribuidos por el artículo 40 (artículo 22 en el TR/1974) son de aplicación al recargo de prestaciones. Ha de ser objeto de la oportuna capitalización en la TGSS y es susceptible de recaudación en vía ejecutiva, como si de garantizar una prestación cualquiera se tratase el plazo de prescripción que les resulta aplicable es el mismo que el legalmente establecido para las prestaciones, el de cinco años”.

En esta misma línea, la STS, Sala de lo Social de 11 de mayo de 2018 (rec. núm. 508/2018)<sup>554</sup> destaca el carácter indudablemente prestacional del recargo, aun reconociendo la complejidad de la institución que contiene elementos sancionatorios, indemnizatorios y prestacionales, reiterando doctrina previa de la Sala [STS, Sala de lo Social de 23 de marzo de 2015 (rec. núm. 2057/2014)].

No obstante, más recientemente el Tribunal Supremo abandona la línea que venía manteniendo de potenciar el carácter prestacional del recargo para resaltar el carácter sancionador. En la STS de 28 de febrero de 2019 (rec. núm. 508/2017)<sup>555</sup> indica que el recargo requiere de un incumplimiento de medida preventiva concreta: “No siendo suficiente un incumplimiento del deber genérico (no concreto) de protección para la imputación del recargo, lo que era tanto como aproximarlos a las pautas propias de la indemnización de daños... y esta naturaleza sancionadora le hace difícilmente conciliable con las reglas del artículo 96.2 de la LRJS”<sup>556</sup>.

Recordemos que el componente principalmente sancionador del recargo ya había sido puesto de manifiesto por el Tribunal Constitucional, al declarar que: “El recargo que prevé el artículo 93 de la Ley General de Seguridad Social constituye una responsabilidad a cargo del empresario extraordinaria y puramente sancionadora que, por ello, ha de ser

---

<sup>554</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>555</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>556</sup> Vid. AAVV (GARCÍA MURCIA, J. y MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P.). *Recargo de prestaciones: exigencias de infracción concreta de las normas preventivas y de culpa por parte de la empresa*. Revista de Jurisprudencia Laboral. Aranzadi, núm. 2 (2019) pág. 8.

interpretada de manera restrictiva, según una dilatada jurisprudencia del Tribunal Central de Trabajo”<sup>557</sup>.

Y lejos de ser un pronunciamiento aislado, el Tribunal Supremo (aun reconociendo la naturaleza dual de esta figura) vuelve a poner el acento en el: “Carácter sancionador que suele asociarse al recargo” [STS, Sala de lo Social, 21 de noviembre de 2019 (rec. núm. 796/2019)<sup>558</sup>].

De lo expuesto, podemos concluir que la compleja naturaleza jurídica del recargo tiene repercusiones en el ámbito procesal: en la tramitación procedimental que debe darse al mismo (que como sabemos es el procedimiento de prestaciones de Seguridad Social, artículos 140 y ss. de la LGSS), en la aplicación de la regla sobre inversión de la carga probatoria del artículo 96 de la LRJS (que abordamos ampliamente en el capítulo V de nuestro trabajo<sup>559</sup>), en sede de acumulación de acciones (estudiado en el capítulo IV de

---

<sup>557</sup> STC, 26 noviembre de 1985 (RTC 1985\158). Fto. Jco. 2.

<sup>558</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>559</sup> En materia de prueba se plantea la cuestión de si la regla sobre inversión de carga probatoria del artículo 96.2 de la LRJS, es o no aplicable a este proceso especial. Autores como ALFONSO MELLADO, C. en *Op. Cit. Accidente de Trabajo: cuestiones actuales*. Cuadernos Digitales de Formación CGPJ, núm. 44 (2011) pág. 14, mantienen su aplicación al proceso de recargo: “El artículo 96.2 de la nueva ley ha venido a ratificar y confirmar la evolución jurisprudencial a la que se ha hecho referencia y así, tras la entrada en vigor de la nueva ley en las reclamaciones en la materia, corresponderá a los deudores de seguridad y a los concurrentes en la producción del resultado lesivo -lo que ratifica la posibilidad de demandarles ante el orden social-, probar la adopción de las medidas necesarias para prevenir o evitar el riesgo, así como cualquier factor minorador o excluyente de su responsabilidad. Además, específicamente se establece, tal como correctamente se venía interpretando por la dirección mayoritaria, que no podrá apreciarse como elemento exonerador de la culpa no temeraria del trabajador ni la que responda al ejercicio habitual del trabajo o a la confianza que este inspira. Posiblemente dichos factores podrán ser valorados a efectos de determinación de la indemnización, pero desde luego está claro que solo la imprudencia temeraria puede llegar a convertirse en factor que exonere de la responsabilidad empresarial en cualquier acción de reclamación por los daños derivados de los incumplimientos preventivos, lo que se aplica también, lógicamente, a los litigios en materia de recargo de prestaciones”<sup>559</sup>.

En esta línea GASSIOT ARAGÓ, M. (*Op. Cit. Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales*. Cuadernos Digitales de Formación CGPJ, núm. 12 (2015) (pág. 14) indica que “En la aplicación del artículo 96.2 de la LRJS hay que distinguir: El ámbito de aplicación: ¿qué procesos? - Recargo por falta de medidas de seguridad. - Indemnización de daños y perjuicios por responsabilidad civil derivada del incumplimiento de las medidas de seguridad y prevención de riesgos. - Pero no, en cambio, en procesos contra infracciones y sanciones en el orden social, en los que rige la presunción de inocencia que es un principio básico del derecho administrativo sancionador. Presunción de inocencia que no es aplicable al recargo de prestaciones tampoco en los procesos de declaración de contingencia: prestaciones: IT, incapacidad permanente, lesiones permanentes no incapacitantes, viudedad... puesto que no tiene por objeto la responsabilidad de la empresa o de los deudores de seguridad. Aplicamos en ellos la presunción del artículo 115.3 de la LGSS, respecto a la calificación jurídica de la contingencia. Pero es discutible: si sería aplicable teniendo en cuenta que la empresa es parte del proceso y puede postular la inexistencia de accidente de trabajo por imprudencia temeraria del trabajador. En este caso debe regir también el art. 96.2 de la LRJS”<sup>559</sup>.

nuestro trabajo), en el plazo de prescripción de las acciones<sup>560</sup> y en el efecto de cosa juzgada de la sentencia que recaiga en el mismo en otros procedimientos (que estudiaremos en un punto posterior).

En cuanto a la problemática relativa a la tramitación que debe darse a las pretensiones de recargo de prestaciones, diremos que la ausencia de norma expresa para enjuiciar el recargo y la amplitud de los términos de la rúbrica de este procedimiento, llevaron en su momento a una parte de la doctrina<sup>561</sup> a considerar que el procedimiento de impugnación de sanciones, regulado por primera vez en la LRJS (Libro II, Título II, capítulo VII, sección 2ª, artículos 151 y 152 de la LRJS que estudiaremos en el capítulo VIII de nuestro trabajo) era el cauce adecuado para tramitar las demandas de recargo.

No obstante, hoy en día no hay duda de que el procedimiento por el que deben tramitarse las acciones de recargo es el procedimiento sobre prestaciones de Seguridad Social<sup>562</sup>.

Esta inicial posición doctrinal sobre la aplicación de las normas del procedimiento de impugnación de sanciones al recargo partía de la consideración del carácter

---

En definitiva, ambos autores son partidarios de que el artículo 96.2 de la LRJS se aplique a los procesos sobre responsabilidades derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales entre ellos, los de recargo de prestaciones de Seguridad Social.

Nos posicionamos en esta línea ya que consideramos que la base de fondo de la inversión de carga probatoria residenciada en una responsabilidad cuasi objetiva es extrapolable al proceso de recargo.

Otros autores como FERNÁNDEZ DE CASTRO, L.F. (*Op. Cit. Accidente de Trabajo: procedimientos administrativos y soluciones procesales*. Francis Lefebvre (2018) pág. 240, sostienen que la inversión probatoria del artículo 96.2 de la LRJS no sería aplicable al recargo de prestaciones: “La inversión de carga probatoria no serviría de base para imponer un recargo de prestación es máxime si la genérica infracción consistente en no haber previsto las posibles imprudencias del trabajador, a veces tan próximas a la temeridad que pueden incluso hacer dudar de que se trate de un accidente de trabajo”.

En el ámbito de la valoración probatoria en el proceso de recargo es necesario destacar que la concepción de responsabilidad cuasi objetiva en el mismo incide en las reglas de valoración de la prueba ya que el trabajador debe acreditar la relación causa efecto entre el incumplimiento del empresario y el accidente, entre la conducta pasiva del empresario y el siniestro que produce el resultado lesivo [STS, Sala de lo Social, de 30 junio 2003 (rec. núm. 2403/2002)].

<sup>560</sup> No es baladí definir la naturaleza jurídica del recargo por cuanto su catalogación influirá en aspectos procesales como el plazo de prescripción de la acción [STS, Sala de lo Social, de 17 de julio de 2013 (rec. núm. 1023/2012)<sup>560</sup>]. Ya que si se califica como indemnización serían de aplicación las reglas del artículo 59.2 del ET, mientras que si su naturaleza tiende a ser considerada como mixta o sancionatoria reparadora, sí tendría cabida la aplicación del plazo de prescripción del artículo 53.1 de la LGSS.

<sup>561</sup> *Op. Cit.* OLIVER REUS, A. *Procedimiento adecuado y reglas de acumulación en los procesos de recargo de prestaciones e impugnación de sanción*. Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo, núm. 171 (2014) pág. 143.

<sup>562</sup> *Vid.* RIOS SANTOS, F. *El concepto y la teoría general del riesgo laboral en la jurisprudencia y sus efectos*. Revista de información laboral. Lex Nova, núm.8 (2019) pág. 6.

sancionador del mismo. Desde este punto de vista resultaría lógico pensar que las acciones de recargo debían tramitarse vía procedimiento de impugnación de sanciones por infracción de normas de prevención (artículos 151 y 152 de la LRJS), ya que se estaría impugnando un acto administrativo sancionador: la propia resolución del INSS imponiendo el recargo.

Esta disyuntiva en torno al trámite procedimental adecuado de las acciones de recargo de prestaciones también tuvo su reflejo en algunos pronunciamientos jurisprudenciales como la STSJ, Sala de lo Social (Cataluña) de 9 de mayo de 2013 (rec. núm. 565/2013<sup>563</sup>) que, sobre la base de una naturaleza predominantemente sancionadora del recargo, sostenía la adecuación procedimental del artículo 151 de la LRJS para las demandas de recargo. Pero esta decisión judicial no se va a mantener en resoluciones posteriores, apartándose la propia Sala de su parecer previo, para reconocer que es el procedimiento de prestaciones de Seguridad Social el trámite adecuado para las demandas de recargo de prestaciones [STJS, Sala de lo Social (Cataluña) de 24 de marzo de 2014 (rec. núm. 5349/2013<sup>564</sup>)].

En este apartado queremos asimismo referirnos a los requisitos que jurisprudencialmente se vienen exigiendo para poder imponer el recargo.

El primer requisito es la infracción de una medida de seguridad. Sobre el particular precisaremos que, aunque en principio abarcaría el incumplimiento de alguna medida de seguridad general o especial [STS, Sala de lo Social, de 14 de septiembre de 2016 (rec. núm. 846/2015)], en ocasiones se ha matizado que tal infracción debe ser de una medida concreta [STS, Sala de lo Social, de 28 de febrero de 2019 (rec. núm. 508/2017)], lo cual denota para MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P. que: "La naturaleza del recargo es sancionadora y por eso se exige la infracción de una norma concreta sin interpretación flexible de la culpa empresarial"<sup>565</sup>.

---

<sup>563</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>564</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>565</sup> MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P. *La cuadratura del círculo procesal de las responsabilidades por accidente de trabajo. En particular, la vinculación entre las decisiones judiciales sobre recargo, sanción e indemnización por daños*. Revista Trabajo y Derecho. Wolters Kluwer, núm. 55 (2019), pág. 87

Un segundo requisito estribaría en la acreditación de la causación de un daño efectivo en la persona del trabajador. Ello demostraría el carácter prestacional del recargo tendente a reparar el daño causado y lo diferenciaría del acta de infracción cuya sanción en principio no exigiría que se hubiera ocasionado daño al trabajador.

Un tercer requisito es que exista una relación de causalidad entre la infracción y el resultado dañoso. El artículo 164.1 de la Ley General de Seguridad Social preceptúa que procederá la responsabilidad empresarial por el recargo de todas las prestaciones de Seguridad Social que tengan su causa en accidente de trabajo o en enfermedad profesional: "Cuando la lesión se produzca por equipos de trabajo o en instalaciones, centros o lugares de trabajo que carezcan de los medios de protección reglamentarios, los tengan inutilizados o en malas condiciones, o cuando no se hayan observado las medidas generales o particulares de seguridad y salud en el trabajo, o las de adecuación personal a cada trabajo, habida cuenta de sus características y de la edad, sexo y demás condiciones del trabajador".

La problemática se suscita a la hora de determinar cuándo se rompe ese nexo causal. Un elemento de distorsión sería la imprudencia exclusiva del trabajador. Pasamos a precisar su alcance.

El empresario viene obligado a evaluar los riesgos de la actividad, prever los mismos, incluso, prevenir las distracciones o imprudencias no temerarias del trabajador (artículo 15.4 de la LPRL), a fin de adoptar las medidas de seguridad necesarias para evitar el riesgo. El artículo 17.1 de la LPRL establece: "El empresario adoptará las medidas necesarias con el fin de que los equipos de trabajo sean adecuados para el trabajo que debe realizarse y convenientemente adaptados a tal efecto, de forma que garanticen la seguridad y salud de los trabajadores".

Es decir el deber de preservar la seguridad y salud del trabajador por parte del empresario (artículos 40 de la CE; 14, 15, 17 de la LRPL; artículo 16 del Convenio 155 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) de 22 de junio de 1981, que impone a los empleadores, en la medida que sea razonable y factible, la obligación de garantizar que: "Los lugares de trabajo, la maquinaria, el equipo y las operaciones que estén bajo su control sean seguros y no entrañen riesgo alguno para la salud y seguridad de los

trabajadores", no desaparece por la concurrencia de la mera imprudencia profesional del trabajador.

La imprudencia profesional o exceso de confianza en la ejecución del trabajo no tiene, cuando no opera como causa exclusiva del accidente, entidad suficiente para excluir totalmente o alterar la imputación de la infracción a la empresa, que es la que está obligada a garantizar a sus trabajadores una protección eficaz en materia de seguridad e higiene en el trabajo; "Siendo de resaltar que incluso la propia Ley de Prevención de Riesgos Laborales dispone que la efectividad de las medidas preventivas deberá prever la distracción o imprudencia temerarias que pudiera cometer el trabajador" [STS, Sala de lo Social, de 20 de enero de 2010 (rec. núm. 1239/2009)<sup>566</sup>]. Excluyéndose la responsabilidad empresarial cuando la producción del evento acontece de manera fortuita, de forma imprevista o imprevisible.

El Tribunal Supremo aprecia ruptura de nexo causal cuando se ha acreditado que existía tanto la información necesaria acerca del modo de llevar a cabo la prestación laboral, como los medios adecuados para cumplir con el plan de prevención, no existiendo razón para que la conducta de los trabajadores, no siguiera las prescripciones indicadas, prescindiendo de los medios a su alcance por lo que, no cabe establecer la relación causa-efecto entre omisión de medidas de seguridad que no es dable imputar a la empresa, y resultado dañoso para el actor [STS, Sala de lo Social, de 18 de octubre de 2016 (rec. núm. 1233/2015)]<sup>567</sup>.

Para BLASCO LAHOZ, J. F. sería exigible un último requisito adicional para poder apreciar el recargo: "La existencia de culpa o negligencia por parte del empresario, sin perjuicio de que la responsabilidad de ésta se configure de forma cuasi objetiva, y no desaparezca por la concurrencia de la mera imprudencia profesional del trabajador"<sup>568</sup>

Pasamos a exponer las consideraciones jurisprudenciales en torno al recargo.

Sobre la cuestión de si es o no aplicable la presunción de inocencia al recargo en virtud del componente sancionador que el mismo ostenta, el Tribunal Supremo ha declarado que la relación de causalidad debe probarse, y que la presunción de inocencia

---

<sup>566</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>567</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>568</sup> BLASCO LAHOZ, J.F. *La responsabilidad empresarial en el pago del recargo de prestaciones de la seguridad social*. Revista Trabajo y Derecho. Wolters Kluwer, núm. 53 (2019) pág. 36.

no es aplicable al recargo de prestaciones, porque este en nuestro ordenamiento no tiene formalmente el carácter de una sanción tipificada como tal por la ley, aunque pueda cumplir, una función preventiva [STS, Sala de lo Social, de 15 de octubre de 2014 (rec. 3164/2013)<sup>569</sup>].

Sobre la cuestión de si el recargo es o no aplicable a las mejoras voluntarias, el Tribunal Supremo ha declarado [STS, Sala de lo Social, de 20 de marzo de 1997 (rec. núm. 2730/1996)<sup>570</sup>] que el recargo solo se aplica y actúa sobre las prestaciones de tal clase que están establecidas por la Ley, es decir sobre las prestaciones que con carácter público, obligatorio e imperativo están estatuidas en el Sistema español de la Seguridad Social; sin que dicho recargo sea extensible a las mejoras voluntarias de la Seguridad Social, cierto es que el artículo 164 de la LGSS se refiere a: "Todas las prestaciones que tengan causa en accidente de trabajo o enfermedad profesional", pero esta expresión no supone que este precepto incluya en su ámbito a dichas mejoras voluntarias, sino que el mismo afecta a toda prestación establecida por la Ley para tales supuestos.

Sin duda, las prestaciones de carácter público e imperativo que la ley reconoce como derivadas de accidente de trabajo o enfermedad profesional son varias y diversas, pues entre ellas se incluyen tanto las correspondientes a la incapacidad temporal como las de invalidez permanente, cualesquiera que sea el grado de la misma que se aplique al accidentado, así como también las de muerte y supervivencia en cualquiera de sus modalidades; y es obvio que a todas ellas alcanza el recargo que en él se previene; pero esta norma no ordena en forma alguna la aplicación de este incremento porcentual a aquellas mejoras<sup>571</sup>.

---

<sup>569</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>570</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>571</sup> Para RODRÍGUEZ PASTOR, G. E. *El recargo de prestaciones: Puntos críticos sobre el procedimiento de reconocimiento*. Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Iustel, núm. 40 (2015) pág. 240. "El recargo se impone únicamente cuando como consecuencia del accidente de trabajo o enfermedad profesional el trabajador afectado o sus causahabientes son acreedores de una prestación de Seguridad Social obligatoria. Como prestaciones obligatorias deben considerarse, por un lado, las relacionadas con la capacidad del trabajador. Así, incapacidad temporal, incapacidad permanente en cualquiera de sus grados o incapacidad permanente no invalidante. Por otro, la relativas a la muerte o supervivencia, esto es, viudedad, orfandad, en favor de familiares o indemnización a tanto alzado, etc. Además, con respecto a la incapacidad permanente, el recargo también se aplica al complemento que incrementa la pensión prevista para el grado de gran invalidez, así como al incremento del 20% previsto para la incapacidad permanente en grado de total cuando el beneficiario alcanza la edad de 55 años, dada su naturaleza prestacional".

Otra cuestión que ha suscitado un cambio de jurisprudencia, tal y como ya analizamos en el capítulo III de nuestro estudio, es la relativa a la existencia de responsabilidad solidaria cuando se produce un accidente de trabajo como consecuencia del incumplimiento de las medidas de seguridad y salud laboral en los supuestos de contratas y subcontratas para la realización de una obra determinada [STS, Sala de lo Social, de 18 de septiembre de 2018 (rec. núm. 177/2017)].

No es posible asegurar el recargo (artículo 164 de la LGSS), ya que se asegura la responsabilidad civil del empresario por los daños y perjuicios derivados del accidente de trabajo (artículos 42.1 de la LPRL; 168.3 de la LGSS). La tónica general es que en las pólizas se hace expresa mención a la cobertura de la responsabilidad civil, quedando fuera de cobertura, conforme señalan las exclusiones de cobertura habituales, el resto de responsabilidades penales, administrativas o de otro tipo como el recargo de las prestaciones<sup>572</sup>.

Finalmente señalar, que al recargo de prestaciones le es aplicable el plazo de prescripción de 5 años (tal y como examinaremos en el punto cuatro de este epígrafe) no obstante los efectos del mismo se producirán con una retroacción de 3 meses desde la solicitud cuando no haya prescrito el derecho [STS, Sala de lo Social, de 13 de septiembre de 2016 (rec. núm. 3770/2015)].

### **1.3.- El principio de congruencia**

Una de las notas particulares del procedimiento de prestaciones de Seguridad Social dimanante del accidente de trabajo, es que, como paso previo a la vía judicial (a diferencia del procedimiento ordinario en el que como tuvimos ocasión de analizar en el capítulo VI no se exige la reclamación administrativa previa) se mantiene la exigencia de formulación de reclamación previa frente a la Administración Pública de la que dimana la resolución<sup>573</sup>.

---

<sup>572</sup> MARTÍN OSANTE J.M. *El seguro de responsabilidad civil empresarial*. Marcial Pons (2018) pág. 253.

<sup>573</sup> La exigencia de reclamación administrativa previa ha sido suprimida por la Ley 39/2015 de 1 de octubre del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, pero sigue exigiéndose en estos procesos a tenor de lo establecido en el artículo 71 de la LRJS, que lo configura como requisito necesario para formular demanda en materia de prestaciones de Seguridad Social.

La trascendencia e importancia de esta fase pre procesal es tal, que los hechos expuestos en el expediente administrativo tendrán tal alcance que no podrá aducirse en el proceso judicial hechos distintos a aquellos expuestos en la fase administrativa, con una salvedad, que no hubieran podido conocerse con anterioridad (artículo 143.4 de la LRJS).

Es decir, entre la fase administrativa y la judicial debe existir congruencia, lo cual implica dotar a las actuaciones de seguridad jurídica. "Impidiendo a las partes introducir elementos fácticos nuevos en la vía judicial respecto de la administrativa, que alteren sus respectivos posicionamientos ante la controversia" [STS, Sala de lo Social, de 5 de marzo de 2013 (rec. núm. 1453/2012)<sup>574</sup>].

Por tanto, este principio de congruencia en los procesos de Seguridad Social comporta que, entre lo alegado en el procedimiento administrativo y lo preceptuado en el judicial, no exista una desviación sustancial de los hechos aducidos en aquél, se condiciona así lo expuesto en sede judicial a lo mantenido en vía administrativa.

Con carácter previo queremos marcar los límites que tiene la sede administrativa ya que como se acaba de indicar lo actuado en la vía administrativa tiene una clara repercusión en la vía judicial, al estar sujeta a lo expuesto en aquella.

La reclamación administrativa previa tiene por objeto poner en conocimiento del órgano administrativo el contenido y fundamento de la pretensión formulada y darle ocasión de resolver directamente el litigio, evitando así la necesidad de acudir a la vía judicial.

Esta exigencia pre procesal no es una novedad de la LRJS ya que se contemplaba en el artículo 71.2 de la LPL al indicar que: "Si la resolución, expresa o presunta, hubiera sido dictada por una entidad colaboradora, la reclamación previa se interpondrá ante el órgano correspondiente de la entidad gestora o Servicio común cuando resulte competente".

Asimismo, el artículo 139 de la LPL disponía que: "Las demandas formuladas en materia de Seguridad Social contra las entidades gestoras o servicios comunes,

---

<sup>574</sup> Fto. Jco. 3.

acreditarán haber cumplido el trámite de la reclamación previa regulado en el artículo 71 de esta Ley”.

En la actualidad el artículo 140.1 de la LRJS como norma propia del proceso especial de prestaciones de Seguridad Social se refiere a la necesidad de agotar la vía administrativa, ya que, con las demandas formuladas en materia de prestaciones de Seguridad Social contra organismos gestores y entidades colaboradoras en la gestión, será necesario acreditar haber agotado la vía administrativa correspondiente.

La trascendencia e importancia de esta fase pre procesal es tal, que los hechos expuestos en el expediente administrativo tendrán tal alcance que: “No podrá aducirse en el proceso judicial hechos distintos a aquellos expuestos en la fase administrativa”, con una salvedad, que no hubieran podido conocerse con anterioridad (artículo 143.4 de la LRJS).

El grado de vinculación o congruencia (artículo 143.2 de la LRJS) no debe tener como único criterio el contenido de la reclamación previa, sino también el conjunto de pretensiones y argumentos suscitados en los trámites previos al proceso, sin que pueda interpretarse de una forma tan excesivamente rígida que llegue a suponer, de facto, un obstáculo a la tutela judicial efectiva, siendo por ende su aplicación flexible.

La flexibilidad en la congruencia entre lo manifestado en vía administrativa y judicial tiene su reflejo en el hecho de que se entiende cumplido el trámite de reclamación administrativa previa (aunque formalmente no se hubiera interpuesto ante el INSS) por el traslado de la demanda a la Administración de la Seguridad Social, haciéndole saber la existencia y contenido del conflicto [SSTSJ, Sala de lo Social (Valencia) de 15 de mayo de 2001 (rec. núm. 2698/2001); (Andalucía, Granada) de 9 de marzo de 2005 (rec. núm. 681/2005)] siempre que, desde la interposición hasta el acto del juicio, transcurra un plazo equivalente al de resolver en vía administrativa y siempre y cuando se trate de demandas inicialmente formuladas contra las entidades gestoras [STS, Sala de lo Social, de 18 de marzo de 1997 (rec. núm. 2885/1996)].

Otra manifestación de esta interpretación flexible es que el incumplimiento del requisito pre procesal no comporta la pérdida de la acción, aunque sí conllevaría la caducidad en la instancia y la correlativa pérdida del trámite, tal defecto no es obstáculo

para el nuevo ejercicio de la acción, siempre que la misma: “No estuviese ya afectada por el instituto de la prescripción o caducidad” [STS, Sala de lo Social, de 1 de marzo de 2016 (rec. núm. 1526/2015)<sup>575</sup>].

Esta congruencia opera con especial intensidad en la demanda ya que, en el acto del juicio, la ratificación de la demanda no puede suponer una variación sustancial de lo expuesto en el expediente administrativo (artículo 143.4 de la LRJS).

En el acto del juicio el demandante procederá a ratificar la demanda y a continuación, el demandado podrá adoptar la posición procesal de oponerse, de allanarse o de formular reconvencción. Pasamos a exponer las singularidades del allanamiento, oposición o reconvencción.

Por lo que se refiere al posible allanamiento del demandado a las pretensiones del actor contenidas en demanda, este se limita por el mandato que contiene el artículo 3 de la LGSS sobre la irrenunciabilidad de los derechos de la Seguridad Social y nulidad de todo pacto, individual o colectivo, por el cual el trabajador renuncie a los derechos que le confiere la presente ley.

Si no hay allanamiento, en la oposición se alegarán los hechos impeditivos, extintivos o excluyentes, en los que también opera esa vinculación al expediente administrativo. Se veta así la posibilidad de alegación de la prescripción si no se hubiera esgrimido como hecho excluyente en la reclamación previa [SSTS, Sala de lo Social, de 7 de junio de 2017 (rec. núm. 1513/2016); de 30 de mayo de 2017 (rec. núm. 2317/2006)].

En cuanto a la reconvencción, el demandado únicamente podrá formular reconvencción cuando la hubiese anunciado en la contestación a la reclamación previa en materia de prestaciones de Seguridad Social o resolución que agote la vía administrativa, y hubiese expresado en esencia los hechos en que se funda y la petición en que se concreta.

En todo caso se trata de un requisito subsanable ya que, el Letrado de la Administración de Justicia podrá, antes de admitir la demanda, requerir a la parte actora para su subsanación dando un plazo de cuatro días, y si no se subsana, el Letrado de la

---

<sup>575</sup> Fto. Jco. 3.

Administración de Justicia dará cuenta al Tribunal para que resuelva lo procedente (artículo 140 de la LGSS).

Como decimos, la remisión de lo actuado en vía administrativa al proceso judicial es esencial para poder confrontar el cumplimiento del principio de congruencia, por ello el artículo 142.2 de la LRJS dice que en resolución en la que: “Se admita la demanda a trámite deberá interesar de la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social, si no figurase ya en el expediente o en los autos, la remisión a los autos del informe relativo a las circunstancias en que sobrevino el accidente o enfermedad, trabajo que realizaba el accidentado o enfermo, salario que percibía y base de cotización”. Y una vez admitida la demanda y con antelación de al menos cinco días a la celebración del juicio, el Letrado de la Administración de Justicia volverá a “reiterar la remisión de tal informe de la Inspección de Trabajo, si este no hubiere tenido todavía entrada en los autos” (artículo 142.2 de la LGSS).

La falta de remisión del expediente administrativo no impedirá la celebración del juicio, ya que el mismo va a continuar igualmente. Pero se puede dar el supuesto de que al demandante le conviniera la aportación del expediente a sus propios fines, y en estos casos podrá solicitar la suspensión del juicio, para que precisamente se reitere la orden de remisión del expediente en un nuevo plazo de diez días, siempre con apercibimiento de imposición de las medidas a las que se refiere el apartado 5 del artículo 75 de la LRJS, esto es imposición de multa.

Es decir, el incumplimiento de la orden de remisión del expediente administrativo podrá comportar la imposición de multa pecuniaria (artículo 75.5 de la LRJS) y exigencia de la responsabilidad disciplinaria que corresponda (artículo 145 de la LRJS).

Como supuestos de aplicación casuística de este principio de congruencia en los procedimientos de prestaciones de Seguridad Social pasamos a destacar los siguientes.

La vinculación a lo expuesto en el expediente administrativo no impide al órgano judicial apreciar de oficio, aunque no hubiera sido alegado en la vía administrativa, la inexistencia de un presupuesto constitutivo de la pretensión, relativa al reconocimiento

de una prestación (como la carencia) [STS, Sala de lo Social, de 27 de marzo de 2007 (rec. núm. 2406/2006)<sup>576</sup>].

No se ha considerado quiebra de este precepto la variación en el grado de invalidez, al no cambiar la causa de pedir cuando esta se formuló en ampliación de la demanda [STSJ, Sala de lo Social (País Vasco) de 9 de diciembre de 2015 (rec. núm. 1968/2015)<sup>577</sup>].

Tampoco se consideran hechos nuevos ajenos al expediente las dolencias que sean agravación de otras anteriores, ni las lesiones o enfermedades que ya existían con anterioridad y se ponen de manifiesto después, ni siquiera las que existían durante la tramitación del expediente, pero no fueron detectadas por los servicios médicos [STS, Sala de lo Social, de 5 de marzo de 2013 (rec. núm. 1453/2012)<sup>578</sup>].

La jurisprudencia ha considerado que la introducción por un asegurado, en el acto del juicio oral, de una nueva patología, distinta de la que sirvió para valorar sus secuelas en el expediente administrativo que acordó la revisión de su grado de invalidez permanente, altera sustancial y sorpresivamente la pretensión, situando al INSS en indefensión [STS, Sala de lo Social, de 2 de junio de 2016 (rec. núm. 452/2015)<sup>579</sup>].

La jurisprudencia ha señalado que en relación con la cuestión relativa a determinar si, para la declaración del grado de incapacidad permanente, deben ser tenidas en cuenta las dolencias o las agravaciones de las lesiones, acaecidas con posterioridad al hecho causante: “La Sala no ha considerado hechos nuevos ajenos al expediente las dolencias que sean agravación de otras anteriores, ni las lesiones o enfermedades que ya existían con anterioridad y se ponen de manifiesto después, ni siquiera las que existían durante la tramitación del expediente, pero no fueron detectadas por los servicios médicos” [STS, Sala de lo Social, de 6 de febrero de 2019 (rec. núm. 46/2017)<sup>580</sup>].

---

<sup>576</sup> Fto. Jco. 6.

<sup>577</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>578</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>579</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>580</sup> Fto. Jco. 2.

#### **1.4.- La prescripción de las acciones**

Los plazos de prescripción de las acciones que se incardinan en este procedimiento no responden a los plazos generales de prescripción del artículo 59.2 del ET (un año) cuyo estudio fue ampliamente abordado en el capítulo VI, sino que será de aplicación el artículo 53 de la LGSS de cinco años.

El artículo 53.1 de la LGSS dispone que: “El derecho al reconocimiento de las prestaciones prescribirá a los 5 años, contados desde el día siguiente al que tenga lugar el hecho causante de la prestación de que se trate”, siendo susceptible de interrupción de acuerdo con las reglas establecidas en el artículo 53.2 y 3 de la LGSS.

La razón de ser de tal diferencia de plazos de prescripción para el ejercicio de las acciones de recargo y de indemnización de daños y perjuicios, reside en el hecho de que la naturaleza jurídica de las cuantías reclamadas es heterogénea y su regulación diversa.

El recargo se aborda en la LGSS (artículo 53) y la acción de prescripción de la indemnización de daños y perjuicios en el Estatuto de los Trabajadores (artículo 59.2). Diferencias que no implican que ambos procedimientos no presenten puntos de conexión o interdependencia, lo que a su vez dará entrada a la aplicación de la cosa juzgada sobre el elemento identitario entre ambos, la relación de causalidad y que abordaremos en el punto dos de este capítulo.

La regulación del recargo se disciplina por la propia LGSS (artículo 164) al establecer un porcentaje partiendo del montante de la prestación de Seguridad Social. Por lo tanto, se podrá reclamar el recargo desde que existe la prestación de Seguridad Social y viceversa. El plazo de prescripción se vincula al momento en que se reconoce el derecho a la prestación derivada de contingencia profesional.

Por el contrario, en la reclamación de los daños y perjuicios el plazo de prescripción se encuentra vinculado a que se hayan definido las consecuencias de la conducta ilícita.

Esta diferencia en los plazos de prescripción de las acciones entronca como se ha dicho, con la naturaleza del recargo (prestacional para el trabajador, aflictiva para el empleador) y de conformidad con la doctrina del Tribunal Supremo, debe enfocarse de

un modo diverso a las acciones propias de reparación por los daños causados (meramente indemnizatoria) [STS, Sala de lo Social, de 21 de noviembre de 2019 (rec. núm.1834/2017)<sup>581</sup>]. Sobre la naturaleza jurídica el recargo nos remitimos a lo dispuesto en el punto primero punto uno de este capítulo.

Por tanto, el derecho al reconocimiento de las prestaciones prescribirá a los cinco años, ello sin perjuicio de que los efectos económicos del reconocimiento de las prestaciones se producen solamente desde los tres meses anteriores a la petición. Es decir, los efectos se producirán con una retroacción de 3 meses desde la solicitud cuando no haya prescrito el derecho [STS, Sala de lo Social, de 13 de septiembre de 2016 (rec. núm. 3770/2015)].

Se aplica el plazo de prescripción cuando se trata del reconocimiento de una prestación, y el de caducidad (artículo 54 de la LGSS)<sup>582</sup> cuando se reclama su contenido en caso de que aquélla ya estuviera reconocida.

Esta diferenciación entre los plazos de prescripción y el de caducidad se pone de relieve por el Tribunal Supremo: “Cuando lo que se discute es una diferencia en el importe de la pensión que no ha sido incluida en el acto inicial de reconocimiento, es evidente que se reclama contra una falta de reconocimiento de una parte del derecho y no contra la falta de pago de un derecho ya reconocido. Estamos, por tanto, en el supuesto del artículo 43 de la Ley General de la Seguridad Social -prescripción de cinco años- y no en el supuesto del artículo 44 de la LGSS, plazo de un año” [STS, Sala de lo Social, de 4 de febrero de 2014 (rec. núm. 1173/2013)<sup>583</sup>].

Una vez diferenciados los diversos plazos de prescripción según el ejercicio de cada una de las acciones, indemnizatoria y recargo, partiendo del mismo denominador común, el accidente de trabajo, cuál es el momento del inicio del cómputo de los plazos de prescripción.

---

<sup>581</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>582</sup> Artículo 54.1 de la LGSS: “El derecho al percibo de las prestaciones a tanto alzado y por una sola vez caducará al año, a contar desde el día siguiente al de haber sido notificada en forma al interesado su reconocimiento”.

<sup>583</sup> Fto. Jco. 3.

A *priori* podría parecer que es aquél en que acaece el accidente de trabajo o alta médica en el mismo o en la enfermedad profesional [STS, Sala de lo Social, de 1 junio 2016 (rec. núm. 2527/2014)<sup>584</sup>].

Pero realmente no se circunscribe a tal lapso temporal, sino al momento en que el beneficiario tiene un cabal conocimiento de las secuelas del accidente y de las mermas que tales secuelas producen, tanto en su capacidad de ganancia, como en su patrimonio biológico.

El *dies a quo* del plazo de caducidad se cuenta, si se trata de una prestación a tanto alzado a percibir de una sola vez, desde el día siguiente a haber sido notificada en forma al interesado la concesión. Si se trata de prestaciones periódicas, el derecho al percibo de cada mensualidad caducará al año de su respectivo vencimiento<sup>585</sup>.

En cuanto al procedimiento de recargo, el inicio del cómputo del plazo de prescripción de la acción para reclamar el recargo en palabras de CARRILLO LOPEZ, A. "Es aquel en que se reconoce la última prestación derivada del accidente laboral y no la fecha en que éste se produjo"<sup>586</sup>.

Según doctrina del Tribunal Supremo, el plazo comienza a correr desde el momento en que la acción puede ser ejercitada: "Que es en el momento en que concurren los tres elementos que integran el derecho: 1) el accidente de trabajo; 2) la infracción de las medidas de seguridad y 3) el hecho causante de la prestación de Seguridad Social objeto de recargo" [STS, Sala de lo Social, de 19 de julio de 2013 (rec. núm. 2730/2012)<sup>587</sup>]

Pero ¿qué quiere decir que el plazo comienza cuando las acciones puedan ejercitarse?. La respuesta se cifra en que el *dies a quo* es la fecha en que se sepa con certeza las secuelas del accidente; cuando se trata de incapacidad permanente.

---

<sup>584</sup> Fto. Jco. 4.

<sup>585</sup> *Vid. Op. Cit.* AAVV (Drs. ROQUETA BUJ, R. y GARCÍA ORTEGA, J). *Derecho de la Seguridad Social*. Tirant Lo Blanch (2018) pág. 218.

<sup>586</sup> CARRILLO LÓPEZ, A. *La reparación de daños derivados de accidentes de trabajo*. Tirant Lo Blanch (2017) pág. 96.

<sup>587</sup> Fto. Jco. 2.

El *dies a quo* es por tanto la fecha en que se hubiera reconocido la prestación básica cuyo recargo se pretende, sin que ello comporte la caducidad del expediente porque no se trata de un expediente sancionador, ni tampoco la caducidad de la acción para reclamar la responsabilidad a otra empresa contra la que no se dirigió el procedimiento sancionador, como pasamos a examinar.

En los supuestos de responsabilidad solidaria entre empresas<sup>588</sup>, aperturado un expediente administrativo sancionador y a sus results, condenada una empresa, esta puede dirigir la acción contra otra tercera si no está prescrita. “Declarar que la acción ejercitada por primera vez para exigir la responsabilidad solidaria de una tercera empresa derivada de la posible infracción de normas de prevención de riesgos laborales que pudieran dar lugar al recargo de prestaciones por infracción de medidas de seguridad no cabe entenderla prescrita, caducada o extinguida por el agotamiento de una anterior vía previa administrativa, y posteriormente la judicial impugnatoria, exclusivamente frente a la directa empleadora a la que se impuso el recargo, sin haber sido parte en la referida tercera empresa ni en el expediente previo ni haberse intentado en el mismo ni en la vía judicial posterior, en su caso, extender la responsabilidad contra la citada empresa tercera; pudiendo iniciarse un nuevo expediente administrativo de no haber prescrito la correspondiente acción” [STS, Sala de lo Social, de 18 de enero de 2010 (rec. núm. 3594/2008)]<sup>589</sup>.

Una vez clarificado el momento inicial del cómputo de la prescripción, conviene hacer una breve referencia por su incidencia en la materia al procedimiento administrativo sobre determinación de contingencia como profesional. Recordemos que uno de los presupuestos para que comience el plazo prescriptivo es precisamente que la contingencia se haya calificado como profesional.

Así el procedimiento de determinación de la contingencia previsto en el artículo 6 del Real Decreto 1430/2009, de 11 de septiembre, por el que se desarrolla reglamentariamente la Ley 40/2007, de medidas en materia de Seguridad Social en relación con la prestación de incapacidad temporal, en la redacción dada por la

---

<sup>588</sup> AAVV (Drs. PÉREZ ALONSO, A. y CORDERO GORDILLO, V.). *El accidente de Trabajo y la Enfermedad Profesional*. Tirant Lo Blanch (2015) pág. 145.

<sup>589</sup> Fto. Jco. 3

Disposición Final 3ª del RD 625/2014, atribuye la competencia al INSS para decidir si una incapacidad temporal deriva de contingencia es común o profesional.

El procedimiento administrativo se puede iniciar por el trabajador, su representante, de oficio por el INSS, a instancia de la Mutua o de la empresa colaboradora. El equipo de valoración de incapacidades<sup>590</sup> emitirá un informe preceptivo, que elevará al director provincial del INSS, en el que se pronunciará sobre la contingencia que ha originado el proceso de dicha incapacidad. Emitido el informe del equipo de valoración de incapacidades, el director provincial competente del INSS dictará la resolución que corresponda, en la que se determinará si la contingencia es profesional, de la que derive la situación de incapacidad temporal y si el proceso es o no recaída de otro anterior. Debe tenerse en cuenta que a efectos procesales el procedimiento del artículo 6 del RD 1430/2009, tiene la consideración de una reclamación administrativa previa.

En relación con las causas de interrupción de la prescripción, el artículo 53.2 de la LGGS dispone: "La prescripción se interrumpirá por las causas ordinarias del artículo 1973 del Código Civil y, además, por la reclamación ante la Administración de la Seguridad Social o el Ministerio de Empleo y Seguridad Social, así como en virtud de expediente que tramite la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en relación con el caso de que se trate".

En el caso de interrupción por causa penal, el artículo 53.3 de la LGSS establece que: "En el supuesto de que se entable acción judicial contra un presunto culpable,

---

<sup>590</sup> Real Decreto 1300/1995, de 21 de julio, por el que se desarrolla, en materia de incapacidades laborales del sistema de la Seguridad Social, la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social. Artículo 3.1: "Serán funciones de los Equipos de Valoración de Incapacidades:

1. Examinar la situación de incapacidad del trabajador y formular al Director provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social los dictámenes-propuesta, preceptivos y no vinculantes, en materia de:

a) Anulación o disminución de la capacidad para el trabajo por existencia de situaciones de invalidez permanente, calificación de estas situaciones en sus distintos grados, revisión de las mismas por agravación, mejoría o error de diagnóstico, y contingencia determinante.

d) Disminución o alteración de la integridad física del trabajador por existencia de lesiones permanentes no invalidantes, causadas por accidente de trabajo o enfermedad profesional.

f) Determinación del carácter común o profesional de la enfermedad que origine la situación de incapacidad temporal o muerte del trabajador cuando le sea solicitado tal dictamen.

g) Procedencia o no de prorrogar el período de observación médica en enfermedades profesionales".

criminal o civilmente, la prescripción quedará en suspenso mientras aquella se tramite, volviendo a contarse el plazo desde la fecha en que se notifique el auto de sobreseimiento o desde que la sentencia adquiera firmeza”.

En relación con las causas de interrupción de la prescripción entre el ejercicio de la acción de reclamación de daños y perjuicios en relación con el procedimiento de recargo, hay que partir de la base de las relaciones entre ambos, ya que si bien, son palpables las diferencias entre uno y otro procedimiento, también concurren elementos de identidad que son el punto de partida de la entrada en juego de la cosa juzgada.

A la hora de interrumpir el plazo de prescripción de la acción de daños y perjuicios, carece de efectos sobre el cómputo del plazo de un año el que se siga un proceso en el que la empresa reclama frente a la imposición del recargo de prestaciones. Pero, por el contrario, el plazo para la imposición del recargo de prestaciones sí queda interrumpido cuando el trabajador reclama judicialmente responsabilidad indemnizatoria derivada del accidente laboral padecido [STS, Sala de lo Social, de 21 de noviembre de 2019 (rec. num. 1834/2017)].

En relación con la interrupción por la reclamación en vía administrativa, el plazo se interrumpe por el inicio del procedimiento administrativo sancionador, hasta la notificación de la resolución expresa o si esta no tiene lugar, una vez transcurrido su plazo máximo para resolver, operando el silencio negativo, que reanuda el cómputo del plazo prescriptivo [STS, Sala de lo Social, de 19 de julio de 2013 (rec. núm. 2730/2012); de 17 julio de 2013 (rec. núm. 1023/2012)].

El Real Decreto 286/2003, de 7 de marzo, por el que se establece la duración de los plazos para la resolución de los procedimientos administrativos para el reconocimiento de prestaciones en materia de Seguridad Social, ha establecido los plazos máximos para la resolución y notificación en los procedimientos administrativos para el reconocimiento de las prestaciones. En los procedimientos iniciados a solicitud de los interesados, una vez transcurrido el plazo máximo fijado sin que haya recaído resolución expresa, se entenderá desestimada la petición por silencio administrativo (artículo 129.3 de la LGSS).

## **2.- Sentencia**

Una vez finalizado el acto del juicio y declaradas las actuaciones vistas para sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 97 de la LRJS: "El juez dictará sentencia en el plazo de cinco días, publicándose inmediatamente y notificándose a las partes o a sus representantes dentro de los dos días siguientes".

En los procesos de Seguridad Social, la principal singularidad radica en la atenuación del principio de congruencia en relación con lo expuesto en demanda, pudiendo reconocerse en la sentencia de instancia un grado de incapacidad inferior al solicitado en la vía administrativa previa y en la demanda [STS, Sala de lo Social, de 31 de octubre de 1996 (rec. núm. 285/1996)<sup>591</sup>].

En este epígrafe analizaremos dos instituciones clave, la cosa juzgada y litispendencia, ya que tales cuestiones procesales interactúan con alta intensidad en la confluencia de procedimientos, ya sea la tramitación de procedimientos sobre el mismo accidente de trabajo en el orden jurisdiccional penal o contencioso administrativo y en el orden social, o dentro de esta jurisdicción, procedimiento de recargo y de reclamación de responsabilidad civil, a los efectos de evitar pronunciamientos contradictorios entre los mismos.

Así, la sentencia firme recaída en procedimiento de recargo de prestaciones por falta de medidas de seguridad produciría efecto de cosa juzgada positiva en el posterior de reclamación de daños y perjuicios seguido por el mismo accidente de trabajo o enfermedad profesional en cuanto a la fijación de la relación de causalidad. También podemos hablar de producción de efectos de cosa juzgada en los procedimientos sobre determinación de contingencia como profesional de una situación de incapacidad temporal, sobre uno posterior en que se inste la declaración de incapacidad permanente.

### **2.1.- La atenuación del principio de congruencia**

En estos procesos de Seguridad Social se admite la posibilidad de dictarse sentencia oral cuando contra la misma no quepa recurso de suplicación, como ocurre

---

<sup>591</sup> Fto. Jco. 3.

cuando se reclaman diferencias sobre la cuantía de las prestaciones que no alcanza los 3.000 € (artículos 50 y 97 de la LRJS).

Como particularidad propia de este tipo de procedimientos debemos indicar la atenuación del principio de congruencia de la sentencia en relación con el principio *iura novit curia*, consecuencia de la intervención en estos procedimientos de normas de derecho necesario.

El grado de vinculación (artículo 143.2 de la LRJS) no debe tener como único criterio el contenido de la reclamación previa, sino también el conjunto de pretensiones y argumentos suscitados en los trámites previos al proceso.

La vinculación a lo expuesto en el expediente administrativo no impide al órgano judicial apreciar de oficio, aunque no hubiera sido alegado en la vía administrativa, la inexistencia de un presupuesto constitutivo de la pretensión, relativa al reconocimiento de una prestación (como la carencia) [STS, Sala de lo Social, de 27 de marzo de 2007 (rec. núm. 2406/2006)<sup>592</sup>].

Asimismo, no se ha considerado quiebra de este precepto la variación en el grado de invalidez, al no cambiar la causa de pedir cuando esta se formuló en ampliación de la demanda [STSJ, Sala de lo Social (País Vasco) de 9 de diciembre de 2015 (rec. núm. 1968/2015)<sup>593</sup>].

Tampoco se consideran hechos nuevos ajenos al expediente las dolencias que sean agravación de otras anteriores, ni las lesiones o enfermedades que ya existían con anterioridad y se ponen de manifiesto después, ni siquiera las que existían durante la tramitación del expediente, pero no fueron detectadas por los servicios médicos [STS, Sala de lo Social, de 5 de marzo de 2013 (rec. núm. 1453/2012)<sup>594</sup>].

Por último, indicar que la jurisprudencia ha considerado que: “La introducción por un asegurado, en el acto del juicio oral, de una nueva patología, distinta de la que sirvió para valorar sus secuelas en el expediente administrativo que acordó la revisión de

---

<sup>592</sup> Fto. Jco. 6.

<sup>593</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>594</sup> Fto. Jco. 3.

su grado de incapacidad permanente”, altera sustancial y sorpresivamente la pretensión, situando al INSS en indefensión [STS, Sala de lo Social, de 2 de junio de 2016 (rec. núm. 452/2015)<sup>595</sup>].

Así no incurre en incongruencia la sentencia cuando [STC, 41/1989, de 16 de febrero (RTC 1160/1986)<sup>596</sup>] la falta del periodo de cotización no fuera tomado en consideración por las resoluciones administrativas. Porque el órgano judicial, en su función revisora del Derecho aplicado (principio *iura novit curia*) puede atribuir a los hechos probados sobre el período de cotización las consecuencias legales que estimó inherentes a los mismos.

Tampoco es incongruente el reconocimiento por la sentencia de instancia de un grado de incapacidad inferior al solicitado en la vía administrativa previa y en la demanda [STS, Sala de lo Social, de 31 de octubre de 1996 (rec. núm. 285/1996)<sup>597</sup>].

No se incurre en clase alguna de incongruencia procesal cuando postulada una incapacidad permanente total por quien, en el momento de su solicitud, reúne todos los requisitos para poder optar a ese grado de invalidez, la sentencia que la reconoce establece, ya, el abono de la prestación incrementada con el porcentaje reglamentario del 20% [STS, Sala de lo Social, de 11 de mayo 2006 (rec. núm. 3998/2004)].

Por último debemos referirnos a la fecha de efectos del recargo cuando este se reconoce en sentencia, distinguiendo dos momentos, 1) Si el procedimiento de recargo se inicia por el interesado (trabajador, herederos), el plazo de retroacción es de 3 meses y se inicia desde el momento de solicitud; 2) Si el procedimiento se inicia mediante expediente administrativo instado por la Inspección de Trabajo, los tres meses se retrotraen a los tres meses anteriores a la fecha del informe en que se declara la existencia de responsabilidad. Así concluye el Tribunal Supremo que: “La retroacción de los efectos del recargo han de limitarse a los tres meses anteriores a la fecha de la solicitud del propio recargo (no de la prestación), aunque en determinados supuestos, cuando no conste solicitud el beneficiario, pueda entenderse por tal solicitud la previa actuación administrativa

---

<sup>595</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>596</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>597</sup> Fto. Jco. 3.

promotora del recargo, lo que ha de suponer entonces la revocación de la sentencia de instancia en ese único punto y la correlativa estimación parcial de la demanda, declarando que los efectos del recargo deberán imponerse con una retroactividad de tres meses a contar de la solicitud de la interesada” [STS, Sala de lo Social, de 18 de Septiembre de 2018 (rec. núm. 2367/2016)<sup>598</sup>].

## **2.2.- Cosa Juzgada**

Al amparo de este epígrafe explicaremos el orden expositivo que vamos a seguir puesto que ya anticipamos se trata de una cuestión procesal de cierta complejidad. En este afán de sistematización, abordaremos desde un plano general la figura de la cosa juzgada, y su incidencia en los principios fundamentales, seguridad jurídica y derecho a la tutela judicial efectiva.

Pasaremos en segundo lugar a analizar su relación con otra figura afín, la litispendencia, y procederemos finalmente a desarrollar la operatividad de la cosa juzgada en los distintos procesos que se tramitan bajo los cauces del procedimiento de prestaciones de Seguridad Social y su relación de con el orden jurisdiccional penal y con otros procesos (daños y perjuicios y de impugnación de sanción por infracción de normas preventivas).

Desde un punto de vista general diremos que esta institución afecta a dos principios fundamentales, el derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24 de la CE) y el principio de seguridad jurídica (artículo 9.3 de la CE).

Así por un lado, en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva, y en palabras del máximo garante de la CE “La existencia de pronunciamientos contradictorios en las resoluciones judiciales de los que resulte que unos mismos hechos ocurrieron y no ocurrieron no sólo es incompatible con el principio de seguridad jurídica (artículo 9.3 de la CE) sino también con el derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24.1 de la CE) pues no resultan compatibles la efectividad de dicha tutela y la firmeza de los

---

<sup>598</sup> Fto. Jco. 4.

pronunciamientos judiciales contradictorios” [STC, 192/2009 de 28 septiembre (RTC 2009\192)<sup>599</sup>].

Por otro lado, en cuanto al principio de seguridad jurídica (artículo 9.3 de la CE), la cosa juzgada impide que sobre la misma materia existan pronunciamientos contradictorios. Esto no implica que en todo caso los órganos judiciales deban aceptar siempre de forma mecánica los hechos declarados por otra jurisdicción, sino que una distinta apreciación de los hechos debe ser motivada.

Por ello, cuando un órgano judicial vaya a dictar una resolución que pueda ser contradictoria con lo declarado por otra resolución judicial, debe exponer las razones por las cuales, a pesar de las apariencias, tal contradicción no existe a su juicio, puntualizándose que si bien unas mismas pruebas pueden conducir a considerar como probados o no probados los mismos hechos por los Tribunales de Justicia, también lo es que, afirmada la existencia de los hechos por los propios Tribunales de Justicia, no es posible separarse de ellos sin acreditar razones ni fundamentos que justifiquen tal apartamiento [STC, 34/2003, de 25 de febrero (RTC 2003/34)<sup>600</sup>].

Cabe preguntarse ante la ausencia de regulación propia en la LRJS, si el artículo 222.4 de la LEC, precepto nuclear regulador de la cosa juzgada material: ”Lo resuelto con fuerza de cosa juzgada en la sentencia firme que haya puesto fin a un proceso vinculará al tribunal de un proceso posterior cuando en éste aparezca como antecedente lógico de lo que sea su objeto, siempre que los litigantes de ambos procesos sean los mismos o la cosa juzgada se extienda a ellos por disposición legal” es o no aplicable al ámbito laboral.

En el ámbito laboral entendemos que su aplicación es factible, al ser la LEC norma supletoria de aplicación, pero con cierta cautela, ya que la apreciación de la cosa juzgada material debe ir presidida de una interpretación flexible.

---

<sup>599</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>600</sup> Fto. Jco. 4.

Conviene antes de entrar al análisis de la incidencia que esta institución procesal tiene sobre el proceso de Seguridad Social, dar unas líneas generales sobre las identidades y semejanzas con la litispendencia.

La litispendencia es en nuestro Derecho Procesal una excepción que tiende a impedir la simultánea tramitación de dos procesos con el mismo contenido: “Siendo una institución preventiva y tutelar de la cosa juzgada, por lo que requiere las mismas identidades que ésta, identidades que han de ser subjetiva, objetiva y causal” [STS, Sala de lo Social, de 26 de octubre de 2004 (rec. núm. 4286/2003)<sup>601</sup>].

En la cosa juzgada es posible que no concurra esa identidad total de los elementos de la pretensión puesto que se admite la función no solamente negativa o excluyente sino del efecto positivo o prejudicial cuando no hay identidad absoluta de los elementos de la pretensión, pero sí hay una parcial identidad en el objeto de uno y otro proceso [STS, Sala de lo Social, de 5 de julio de 2006 (rec. núm. 1681/2005)<sup>602</sup>].

En definitiva, el efecto positivo de la cosa juzgada no exige la completa identidad, que es propia del efecto negativo y que de darse actuaría excluyendo el segundo proceso, pues basta que lo decidido en el primer proceso entre las mismas partes actúe en el segundo proceso como elemento condicionante o prejudicial, de forma que la primera

---

<sup>601</sup> Fto. Jco. 4: “Ambas excepciones están íntimamente relacionadas, por cuanto la dilatoria de litispendencia impide el seguimiento del proceso (o su decisión) mientras tanto se esté desarrollando otro idéntico en el mismo Tribunal, o en otro, sin que en el últimamente aludido haya recaído sentencia firme; y la perentoria de cosa juzgada (...) constituye un óbice para la decisión del proceso actual cuando ya se hubiere resuelto por sentencia firme otro sobre la misma cuestión y entre las mismas partes”.

Recogiendo la doctrina jurisprudencial de la Sala Primera de este Tribunal, vista la aplicación subsidiaria de la Ley de Enjuiciamiento Civil, afirmamos en dicha sentencia que: “La litispendencia es en nuestro Derecho procesal una excepción que tiende a impedir la simultánea tramitación de dos procesos con el mismo contenido, siendo una institución preventiva y tutelar de la cosa juzgada, por lo que requiere las mismas identidades que ésta, identidades que han de ser subjetiva, objetiva y causal, por lo que no basta para la identidad total con que entre ambos procesos exista una mera conexión o identidad de alguno de estos elementos (pero no de todos), pues esto último a lo único que puede dar lugar es a la posibilidad de acumulación de ambos procesos a instancia de parte legítima, constituyendo una hipótesis distinta a la de litispendencia”.

<sup>602</sup> Fto. Jco. 4: “La función del instituto de cosa juzgada es doble pues -amén del efecto negativo o excluyente- cabe el efecto positivo o prejudicial cuando no hay identidad absoluta de los elementos de la pretensión, pero sí hay una parcial identidad en el objeto de uno y otro proceso. Ello no cabe en la litispendencia, según se ha visto, conforme a la interpretación jurisprudencial de este instituto jurídico, que exige la identidad en todos los elementos esenciales de ambos procesos”.

sentencia no excluye el segundo pronunciamiento, pero lo condiciona, vinculándolo a lo ya fallado.

Hay que destacar que a estas relaciones de vinculación se las ha situado fuera del instituto de la cosa juzgada positiva para ser calificadas de: “Relaciones al margen de la cosa juzgada”<sup>603</sup>, incardinándolas en el ámbito de las cuestiones prejudiciales que ya estudiamos ampliamente en el capítulo II de nuestro estudio.

Una vez expuestas las líneas generales sobre la cosa juzgada procedemos a estudiar la aplicación concreta de la misma, en particular abordaremos la eficacia de la cosa juzgada en los siguientes planos: la cosa juzgada de la sentencia recaída en un procedimiento de recargo, en relación con un procedimiento de indemnización de daños y perjuicios derivados del mismo accidente; con un procedimiento de sanción por infracción de normas de prevención de riesgos laborales; y con un proceso del orden jurisdiccional penal.

Así de especial relevancia son los supuestos en que existen dos procesos en que se aborda el mismo accidente de trabajo, nos referimos al recargo y al procedimiento de indemnización de daños y perjuicios, al decidirse en ambos sobre la relación de causalidad entre el incumplimiento y la lesiones que constituyen el daño o resultado lesivo en la salud del trabajador, tal elemento de identidad (relación de causalidad) determina la aplicación del efecto positivo de la cosa juzgada como tendremos ocasión de explicar [STS, Sala de lo Social, de 12 de julio de 2013 (rec. núm. 2294/2012)<sup>604</sup>].

Sobre el efecto de la cosa juzgada entre el recargo y proceso sobre indemnización de daños y perjuicios, diremos que la principal dificultad a la hora de determinar si concurren los elementos de identidad necesarios para que opere la cosa juzgada es la relativa a la diferente esencia de ambos procedimientos. Ya que la indemnización se asocia con el elemento reparador y el recargo también con una función de sanción.

---

<sup>603</sup> Vid. *Op. Cit.* AAVV. *Memento de procedimiento Laboral*. Francis Lefebvre (2018) p. 3271.

<sup>604</sup> Fto. Jco. 4.

No obstante, se va a apreciar la existencia de cosa juzgada partiendo de un elemento común en ambos procedimientos, que es la relación causal entre el incumplimiento empresarial y las lesiones causadas al trabajador.

Se sitúa así la relación de causalidad como un elemento común de las dos nociones que opera de la misma forma en ambas, lo que determina la entrada en juego del efecto de cosa juzgada positiva del recargo en el que se decidió sobre la existencia de la relación de causalidad entre el incumplimiento y las lesiones que constituyen el daño derivado del incumplimiento de las normas de prevención, en relación con el proceso de indemnización de daños y perjuicios.

Reiterando doctrina, afirma el Tribunal Supremo [SSTS, Sala de lo Social, de 22 de junio de 2015 (rec. núm. 853/2014)<sup>605</sup>; de 14 de febrero de 2018 (rec. núm. 205/2016)] “Que la sentencia firme recaída en procedimiento de recargo de prestaciones por falta de medidas de seguridad produce efecto de cosa juzgada positiva, en el posterior seguido por el mismo accidente de trabajo o enfermedad profesional (de resarcimiento de daños y perjuicios por responsabilidad civil) en cuanto a la fijación de la relación de causalidad”.

La eficacia de la cosa juzgada también opera en los procedimientos de recargo y sanción por infracción de medidas de seguridad, distinguiendo dos momentos temporales, uno antes de la entrada en vigor de la LRJS y otro con posterioridad a la misma. Pasamos a explicar la razón de ser de tal distinción.

Como es sabido antes de la entrada en vigor de la LRJS la competencia para conocer de la impugnación de las resoluciones administrativas en materia de sanción por infracción de normas de prevención en un accidente de trabajo era del orden jurisdiccional contencioso administrativo y era en estos casos cuando operaba con plenitud la norma del artículo 42.5 de la LISOS<sup>606</sup>, es decir la vinculación de lo expuesto en el procedimiento administrativo sobre el social.

---

<sup>605</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>606</sup> Artículo 42.5 de la LISOS: “La declaración de hechos probados que contenga una sentencia firme del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, relativa a la existencia de infracción a la normativa de prevención de riesgos laborales, vinculará al orden social de la jurisdicción, en lo que se refiere al recargo, en su caso, de la prestación económica del sistema de Seguridad Social”.

Desde esta óptica, la declaración de hechos probados que se contenía en una sentencia firme del orden jurisdiccional contencioso administrativo dictada en el ámbito de una sanción por infracción de la norma de prevención de riesgos laborales vinculaba a la sentencia del orden jurisdiccional social, dictada en un proceso de recargo de prestaciones [STS, Sala de lo Social, de 28 noviembre de 2018 (rec. núm. 1500/2016)].

No obstante, esta vinculación de la sentencia del orden jurisdiccional contencioso sobre el recargo se matiza por cuanto, se posibilita la existencia de pronunciamientos distintos, siempre y cuando exista en la ulterior sentencia dictada en el procedimiento de recargo (competencia del orden jurisdiccional social) motivación suficiente que exteriorice el fundamento de la conclusión contradictoria [STS, Sala de lo Social, de 13 de marzo de 2012 (rec. núm. 3779/2010)<sup>607</sup>].

Así con esta interpretación flexible del artículo 42.5 de la LISOS se podía llegar a sostener la responsabilidad de la empresa en materia de prestaciones, pese a haberse considerado que aquellos hechos no encajan en el tipo legal de la sanción impuesta por la Administración diluyéndose así la eficacia de la cosa juzgada.

Este precepto (artículo 42.5 de la LISOS) está concebido y solo adquiere sentido y razón de ser en el marco competencial aplicable en la fecha en que se aprobó la norma en la que se integra, conforme a la cual la impugnación judicial de las resoluciones administrativas recaídas en procedimientos sancionadores (sobre infracción de la normativa de prevención de riesgos laborales) se residenciaba en el ámbito de la jurisdicción de orden contencioso administrativo. Es decir, con anterioridad a la entrada en vigor de la LRJS, que altera el marco competencial (artículo 2.n) atribuyendo el conocimiento de estos pleitos al orden jurisdiccional social, e introduciendo un procedimiento específico para su tramitación (artículos 151 y 152 de la LRJS).

En la actualidad la desvinculación del efecto de cosa juzgada puede llevarnos a la idea de que ante una misma infracción de normas de seguridad, las soluciones en dichos procesos puedan ser antagónicas, sin que exista remedio procedimental alguno que corrija tal disfunción, como sí prevé la LRJS en el artículo 86.3 en los supuestos en que la

---

<sup>607</sup> Fto. Jco. 3.

sentencia que se dicte en el orden jurisdiccional penal sea absoluta (declarando la inexistencia del hecho o la no participación del sujeto en el mismo) al dejar abierta la vía del recurso de revisión.

Es por ello que, en aras de evitar esa posible contradicción de pronunciamientos entre el orden jurisdiccional social y el contencioso administrativo, operaba la norma reseñada (artículo 42.5 de la LISOS). Pero hoy en día tal norma en realidad no es de aplicación, desde el momento en que el orden jurisdiccional social ha adquirido la competencia para conocer de las sanciones administrativas por infracción de las normas de prevención de riesgos laborales a las que se imputa la producción del accidente laboral (artículo 2.º de la LRJS), recuperando nuevamente la interpretación flexible del artículo 42.5 de la LISOS a que antes nos hemos referido.

Para tratar de desvincular el mandato contemplado en el artículo 42.5 de la LISOS entre sanción por infracción administrativa y procedimiento de recargo, conviene además de todo lo expuesto, tener en cuenta las siguientes matizaciones lingüísticas.

Por un lado, que no es lo mismo incumplimiento de las obligaciones preventivas que infracción de las normas preventivas, ya que esta última atañe únicamente a los artículos 11 a 13 de la LISOS, en concreto se define como: “Acción u omisión de los sujetos responsables que conlleve la violación de normas legales, reglamentarias y cláusulas normativas de los convenios colectivos en materia de seguridad y salud en el trabajo, siempre que se encuentre tipificada como tal en la sección 2ª del capítulo II de la LISOS que contiene un catálogo cerrado de conductas ilícitas”.

Por otro lado, que el concepto incumplimiento de la obligación, es más amplio que el de infracción administrativa, pudiendo basarse la imposición de recargo en el incumplimiento de tales obligaciones, que por el contrario no podrían tenerse en cuenta en el procedimiento de imposición de sanción por infracción de normas preventivas, al no estar tipificadas en el catálogo de infracciones.

Es por ello, que en el procedimiento de recargo pueden alegarse otras infracciones diferentes con relevancia causal para el resultado lesivo que no fueran tenidas en cuenta en el procedimiento administrativo.

Siendo la conclusión de tal diferencia de conceptos, infracción, incumplimiento de obligación preventiva, la de que no opere la eficacia de la cosa juzgada a que se refiere el artículo 42.5 de la LISOS. Y por ello en el procedimiento de recargo será viable: “Apartarse de los hechos del procedimiento de impugnación de sanción, sin más requisito que motivar la decisión conforme a los medios de prueba practicados en aquel procedimiento” [STS, Sala de lo Social, de 25 de abril de 2018 (rec. núm. 711/2016)<sup>608</sup>].

Ahora bien, esta distinción entre incumplimiento e infracción a la que se refería el Tribunal Supremo [STS, Sala de lo Social, de 14 de septiembre de 2016 (rec. núm. 846/2015)] ha sido dejada a un lado en recientes sentencias [STS, Sala de lo Social, de 28 de febrero de 2018 (rec. núm. 508/2017)] desde el momento en que: “Se requiere un incumplimiento de medida preventiva concreta, poniendo en tela de juicio dictados previos en que bastaba ser suficiente un incumplimiento del deber genérico de protección para la imputación del recargo, lo que era tanto como aproximarlos a la indemnización de daños y perjuicios”<sup>609</sup>.

Asimismo, el proceso de recargo por incumplimiento de medidas de seguridad quedará en principio vinculado por los hechos establecidos en sentencia firme en procesos de reconocimiento de prestación incapacidad permanente y declaración de contingencia profesional. Aunque esta aseveración no está exenta de matizaciones, ya que unas mismas pruebas pueden conducir a considerar como probados o no probados los mismos hechos por los Tribunales de Justicia siempre que queden justificadas las razones de este apartamiento, no siendo suficiente el simple cuestionamiento de la certeza del contenido del informe elaborado por la Inspección de Trabajo [STC, de 28 septiembre (RTC 2009\192)<sup>610</sup>]

Este efecto vinculante concurre en el procedimiento sobre determinación de contingencia como profesional de una situación de incapacidad temporal, sobre uno posterior en que se insta la declaración de incapacidad permanente. Por razones de congruencia, el origen de tal contingencia no podrá ser diferente a lo ya declarado en el

---

<sup>608</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>609</sup> *Op. Cit.* AAVV (GARCÍA MURCIA, J. y MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P.) *Recargo de prestaciones: exigencias de infracción concreta de las normas preventivas y de culpa por parte de la empresa*. Revista de Jurisprudencia Laboral, núm. 2 (2019) pág. 8.

<sup>610</sup> Fto. Jco. 4.

previo sobre incapacidad temporal, supeditado siempre a que se trate de los mismos hechos y lesiones [STS, Sala de lo Social, de 14 de abril de 2005 (rec. núm. 1850/2004)<sup>611</sup>].

Como vemos, aunque las prestaciones que se piden son diferentes, una temporal y otra permanente, el objeto, determinación de contingencia es el mismo. Y este efecto vinculante opera incluso aun cuando no haya una identidad subjetiva plena, aplicando así una interpretación flexible sobre la eficacia de la cosa juzgada en estos procedimientos, al partir del elemento objetivo común, aunque en el procedimiento ulterior de incapacidad permanente una de las partes no coincidía.

Debemos preguntarnos si tal interpretación flexibilizadora de la cosa juzgada en su vertiente positiva, en relación con los elementos de identidad, tiene lugar en otro tipo de procesos como el de reclamación sobre la prestación de incapacidad y el de mejora voluntaria, concluyendo la jurisprudencia que aun cuando provengan las peticiones del mismo accidente de trabajo, no puede aplicarse el instituto de cosa juzgada en su vertiente positiva [STS, Sala de lo Social, de 3 de abril de 2001 (rec. núm. 1514/2000)<sup>612</sup>].

Nos referiremos ahora a la eficacia de la cosa juzgada de las sentencias dictadas en los procesos de recargo en relación con las sentencias dictadas en el proceso penal. Como sabemos un mismo hecho (accidente laboral) puede determinar la apertura de un proceso penal, ello conllevará la paralización del proceso administrativo sancionador, quedando vinculado por el relato de hechos probados de la sentencia penal, pero no comportará la paralización del proceso de recargo (tal y como analizamos en el ámbito del principio de *non bis in ídem* y prejudicialidad del capítulo II).

En lo que aquí interesa habrá que dilucidar si tal vinculación de hechos probados declarados en la sentencia penal también se produce respecto del proceso de recargo. Distinguiendo según que se haya dictado una sentencia absolutoria o condenatoria. Si se ha dictado sentencia absolutoria o exculpatoria en el proceso penal, ello no va a impedir

---

<sup>611</sup> Fto. Jco. 6.

<sup>612</sup> Fto. Jco. 4.

considerar los hechos a la luz de la normativa laboral y entender que en el proceso social de recargo sí se ha producido una infracción<sup>613</sup>.

Si la sentencia es condenatoria en el proceso penal, tiene lugar tal vinculación en cuanto al relato de hechos que debe ser incorporado a la sentencia del procedimiento de recargo y si no se hiciera, procedería declarar la nulidad de la sentencia de instancia a los efectos de incorporación de la sentencia del orden penal [STS, Sala de lo Social, de 3 de diciembre de 2013 (rec. núm. 354/2012)<sup>614</sup>].

Se garantizan así unos cánones mínimos de armonía y seguridad jurídica con la prevalencia del orden jurisdiccional penal sobre la existencia del hecho y su autoría<sup>615</sup>.

Por último, indicar que no existiría vinculación de la jurisdicción social a lo resuelto por la autoridad laboral, en tanto que este efecto de cosa juzgada solo opera respecto de las sentencias firmes, artículo 222 de la LEC.

Existen diferencias entre el procedimiento administrativo en el que el acta de infracción respondería a la actuación punitiva del Estado por haberse vulnerado el ordenamiento jurídico, sin que sea necesario ni se requiera que se haya causado un daño al trabajador. Sin embargo, en el recargo, sin perder su naturaleza sancionadora (excluyente de aseguramiento) también goza de naturaleza prestacional que exige la concurrencia o causación de un daño, lo que permite concluir según DOMINGO MONFORTE, J. "Que no existe vinculación de la jurisdicción social a lo resuelto por la Autoridad Laboral"<sup>616</sup>.

### **2.3.- La litispendencia**

En este epígrafe abordaremos la excepción procesal de litispendencia en el ámbito del accidente laboral, aludiremos a las líneas generales que definen esta excepción procesal, marcando las diferencias con el instituto de la cosa juzgada antes analizado y

---

<sup>613</sup> Vid. *Op Cit.* MENEDEZ SEBASTIÁN, P. *Criterios jurisprudenciales sobre la "escasa" vinculación entre el recargo de prestaciones y la sanción administrativa por infracción de medidas de prevención.* Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ (2017) pág.2.

<sup>614</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>615</sup> Vid. AAVV. *Memento de procedimiento Laboral.* Francis Lefevbre (2018) p. 3273.

<sup>616</sup> DOMINGO MONFORTE, J. *El recargo de prestaciones. Dudas y condicionantes del resultado de enjuiciamientos previos administrativos y penales.* Diario La Ley, núm. 9592 (2020) pág. 2.

entraremos al examen de la casuística propia de la excepción de litispendencia cuando uno de los procesos afectados sea de prestaciones de Seguridad Social.

La apreciación de esta excepción procesal permite determinar si debe impedirse la tramitación de procesos con el mismo contenido a los efectos de preservar el principio de seguridad jurídica (artículo 9.3 de la CE). En esa heterogeneidad de confluencia de procedimientos a la hora de abordar el accidente de trabajo y sin perjuicio del análisis casuístico de la apreciación de esta excepción, diremos que existiendo concurrencia de procedimientos en el orden jurisdiccional penal y social sobre un mismo accidente de trabajo se apreciará esta figura procesal, cuando concurran los presupuestos para ello.

Precisamente el artículo 86 de la LRJS en su punto cuatro al tratar de la prejudicialidad penal y social, se refiere a los supuestos en que se siga un procedimiento por causa criminal y otro social sobre los mismos hechos debatidos, en cuyo caso la regla general será la no suspensión del proceso, salvo que precisamente se aprecie la excepción de litispendencia: “Sin perjuicio de los efectos propios de la litispendencia cuando se aprecie la concurrencia de dicha situación procesal”. Y para apreciar su existencia es necesario la concurrencia de identidad subjetiva, objetiva y causal.

Como vemos, la excepción de litispendencia coincide, en sus razones y fines, con la de cosa juzgada ya que su objetivo es impedir la simultánea tramitación de dos procesos para evitar que puedan llegar a existir dos resoluciones judiciales contradictorias. Ambas excepciones están íntimamente relacionadas, por cuanto: “La dilatoria de litispendencia impide el seguimiento del proceso (o su decisión) mientras tanto se esté desarrollando otro idéntico en el mismo Tribunal, o en otro, sin que en el últimamente aludido haya recaído sentencia firme; y la perentoria de cosa juzgada constituye un óbice para la decisión del proceso actual cuando ya se hubiere resuelto por sentencia firme otro sobre la misma cuestión y entre las mismas partes” [STS, Sala de lo Social, de 5 de julio de 2006 (rec. núm. 1681/2005)<sup>617</sup>].

---

<sup>617</sup> Fto. Jco. 4.

Ahora bien, el instituto de la cosa juzgada y la litispendencia presentan diferencias sustanciales, así el efecto de cosa juzgada opera sobre la base de una situación jurídica en virtud de una sentencia que es firme. Ello no sucede cuando se alega la litispendencia, basada precisamente en la tramitación de un proceso anterior que todavía no llegado a término. En relación con las identidades que han de presentarse entre una y otra institución recordamos que la función del instituto de cosa juzgada es doble, por un lado, el efecto negativo o excluyente y por otro, el efecto positivo o prejudicial cuando no hay identidad absoluta de los elementos de la pretensión, pero sí hay una parcial identidad en el objeto de uno y otro proceso. Ello no cabe en la litispendencia, al exigirse la identidad en todos los elementos esenciales de ambos procesos.

Así pues, la litispendencia es en nuestro Derecho Procesal una excepción que tiende a impedir la simultánea tramitación de dos procesos con el mismo contenido, siendo una institución preventiva y tutelar de la cosa juzgada, por lo que requiere las mismas identidades que ésta, identidades que han de ser subjetiva, objetiva y causal, por lo que no basta para la identidad total con que entre ambos procesos exista una mera conexión o identidad de alguno de estos elementos (pero no de todos) pues esto último a lo único que puede dar lugar es a la posibilidad de acumulación de ambos procesos a instancia de parte legítima, constituyendo una hipótesis distinta a la de litispendencia.

Finalmente diremos que en cuanto a su tratamiento procesal la misma puede ser apreciada de oficio o a instancia de parte siendo de aplicación subsidiaria el artículo 421 de la LEC.

En relación con la casuística jurisprudencial en apreciación de la litispendencia en el ámbito de los accidentes laborales, el Tribunal Supremo no ha apreciado la identidad de elementos a efectos de litispendencia en el sentido de considerar que no concurre el mismo objeto de la pretensión, cuando aunque se trate de la determinación de contingencia profesional y reconocimiento de incapacidad temporal en un proceso sobre el que pende recurso de suplicación, en relación con un segundo proceso ulterior en que se interesa la declaración de incapacidad permanente, el objeto no es el mismo y al no

concurrir la identidad de elementos la excepción de litispendencia no puede apreciarse [STS, Sala de lo Social, de 5 de Julio de 2006 (rec. núm. 1681/2005)<sup>618</sup>].

Se ha entendido que no se dan los requisitos para apreciar la litispendencia, cuando un proceso se seguía para enjuiciar el grado de incapacidad permanente que correspondía a la demandante (cuando fue declarada ya afecta de incapacidad permanente total para su profesión de auxiliar de enfermería) y en otro procedimiento se tramitaba la revisión del grado reconocido y la contingencia de la que deriva el posible nuevo grado [STSJ, Sala de lo Social (Extremadura) de 25 de marzo de 2010 (rec. núm. 169/2010)<sup>619</sup>].

Se apreciará tal excepción cuando el objeto de un proceso es la declaración del actor en situación de invalidez permanente, con idénticas partes, al otro proceso de determinación de contingencia siempre que las partes y el cuadro patológico sean idénticos. En tales circunstancias es evidente que la excepción de litispendencia concurre ya que, de entrar en el fondo del asunto, podría producirse una decisión contradictoria con la tomada en el proceso previo pendiente de firmeza [STSJ, Sala de lo Social (Cataluña) de 6 de julio de 2000 (rec. núm. 5910/2000)].

No concurre tal excepción de litispendencia cuando no hay identidad en el objeto de la pretensión (incapacidad temporal o permanente) aunque entre los supuestos que se comparan exista identidad en cuanto a los litigantes y la causa de pedir. Es incuestionable la existencia de la contingencia como elemento común en ambos casos, pero ese elemento de conexión que sería susceptible de determinar un efecto positivo de cosa juzgada, no determina la exigencia necesaria para apreciar la identidad propia de la litispendencia, pues esta requiere la identidad en todos los elementos esenciales de ambos procesos, y no la parcial propia del efecto de la cosa juzgada, artículo 222.4 LEC, que únicamente exige la identidad subjetiva y la actuación del pronunciamiento de una sentencia como un antecedente lógico de la otra [STSJ, Sala de lo Social (Asturias) de 7 de octubre de 2011 (rec. núm. 1953/2011)<sup>620</sup>].

---

<sup>618</sup> Fto. Jco. 5.

<sup>619</sup> Fto. Jco. Único.

<sup>620</sup> Fto. Jco. 2

En los procedimientos sobre impugnación de sanciones por infracción de medidas de seguridad y de recargo que dimanen de un mismo accidente laboral tampoco operaría la litispendencia y ello no obstante ha sido criticado por la doctrina<sup>621</sup>: “El legislador podría haber optado por alguna fórmula, de suerte similar a la litispendencia, que permitiese la suspensión del proceso de recargo a la espera de lo decidido sobre la sanción por infracción, o incluso por la acumulación de procesos -recargo/sanción-. Pero nada de esto ha sucedido. Y la jurisprudencia lejos de apostar por esta unidad de criterio entre sanción y recargo, ha optado, en especial en sus últimas sus sentencias, por la corriente inversa, disgregando, incomprensiblemente, de un modo tajante la vinculación entre el recargo y la indemnización por daños derivados de accidente de trabajo (respecto de la que se predica, como se verá, cierto efecto de cosa juzgada), de la suerte judicial de la sanción administrativa”. Se sostiene por tanto, la necesidad de que para evitar esta disfunción debería haberse articulado por el legislador algún mecanismo similar a la litispendencia, que permitiera la suspensión del proceso de recargo a la espera del procedimiento de sanción, máxime si tenemos en cuenta que el artículo 42.5 de la LISOS dispone que: “La declaración de hechos probados que contenga una sentencia firme del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, relativa a la existencia de infracción a la normativa de prevención de riesgos laborales, vinculará al orden social de la jurisdicción, en lo que se refiere al recargo, en su caso, de la prestación económica del sistema de Seguridad Social”. Aunque realmente tal vinculación a los hechos probados y a la sentencia se flexibiliza al admitirse pronunciamientos distintos tal y como hemos expuesto en el apartado previo.

### **3.- Recursos**

En este epígrafe vamos a analizar quienes son las partes legitimadas para recurrir, qué resoluciones dictadas en este proceso son susceptibles de impugnarse en vía de suplicación, las reglas propias en sede de consignación, al eximirse de la misma al INSS y si ello supone quebrantar el principio de igualdad, desde el momento en que sí se exige

---

<sup>621</sup>*Vid. Op. Cit. MENEDEZ SEBASTIÁN P. Criterios jurisprudenciales sobre la “escasa” vinculación entre el recargo de prestaciones y la sanción administrativa por infracción de medidas de prevención. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ (2017) pág.2.*

su abono a las Mutuas. Para finalizar nuestro estudio, haciendo alusión a las reglas sobre acumulación de recursos.

### **3.1.- Legitimación para recurrir**

En este epígrafe nos centraremos en el análisis de quienes ostentan legitimación para recurrir las sentencias dictadas en el ámbito del proceso de prestaciones de Seguridad Social.

La empresa tiene legitimación para recurrir en suplicación la sentencia de instancia, aun cuando en la misma se declare la existencia de enfermedad profesional, pero con absolución al empresario de toda responsabilidad. La razón de ser de tal legitimación es que no es indiferente para la empresa el que un trabajador que estuvo a su servicio hubiera contraído una enfermedad profesional en el desarrollo del trabajo prestado, al derivarse consecuencias en orden a las prestaciones correspondientes de Seguridad Social, ya que, evidentemente, ello: “Afecta a la forma y manera de desenvolvimiento de la actividad laboral en el seno de la empresa, con injerencia, sin la menor duda, en las medidas de prevención y aseguramiento de riesgos laborales en el ámbito de la empleadora” [STS, Sala de lo Social, de 19 de mayo de 2015 (rec. núm. 1455/2013)<sup>622</sup>].

También se reconoce la legitimación activa de la empresa para impugnar judicialmente la resolución del INSS que reconoce al trabajador la prestación de IPT derivada de accidente de trabajo cuando se pretende una disminución en el grado de invalidez reconocido por el INSS y la empresa ha sido condenada a abonar un recargo de prestaciones [STS, Sala de lo Social, de 4 de abril de 2011 (rec. núm. 556/2010)].

La Mutua está legitimada para impugnar la determinación de la contingencia<sup>623</sup>. No obstante, hay que tener en cuenta el periodo comprendido entre la vigencia de la orden 27 de diciembre de 2005 y antes de la entrada en vigor de la reforma introducida por la ley 51/2007 de 26 de diciembre en los artículos 68 y 201 de la LGSS, en que las Mutuas no van a ostentar legitimación porque no asumían el coste de la prestación, no asumían el aseguramiento de la responsabilidad empresarial por las enfermedades profesionales en

---

<sup>622</sup> Fto. Jco. 3.

<sup>623</sup> STS, Sala de lo Social, de 15 noviembre de 2005 (rec. núm. 4772/2004). Fto. Jco. 6.

las prestaciones de incapacidad permanente y muerte y supervivencia; responsabilidad que correspondía al INSS y a la TGSS como sucesores del Fondo Compensador del Seguro de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales.

### **3.2.- Resoluciones recurribles**

En estos procesos de prestaciones de Seguridad Social impera en principio la regla de acceso al recurso por materia con independencia de la cuantía, ya que el artículo 191.3 c de la LRJS dispone que son recurribles: “Los procesos que versen sobre reconocimiento o denegación del derecho a obtener prestaciones de Seguridad Social, así como sobre el grado de incapacidad permanente aplicable”.

La problemática se suscita en la casuística a la hora de determinar que se entiende por reconocimiento o denegación del derecho a obtener la reseñada prestación. De modo que si lo que se discute es la cuantía de la prestación de Seguridad Social, cuando esta ya ha sido reconocida, al no debatirse sobre el derecho, esto es, sobre el reconocimiento ni la extinción de la prestación, no entraría en juego la regla particular del artículo 191.3 c LRJS y el acceso a suplicación dependería entonces de la cuantía litigiosa.

Así, en sede de acceso al recurso de suplicación diremos que: “Aunque el recargo es autónomo e independiente de la prestación de Seguridad Social, como quiera que expande o proyecta unos efectos indeterminados, más allá de la pretensión de reclamación de cantidad ejercitada en el procedimiento del que dimana el presente recurso, produce el efecto positivo de la cosa juzgada, actuando en posibles futuros procesos como elemento condicionante o prejudicial”, lo que determina su naturaleza de pretensión de cuantía indeterminada, a la que ha de concederse recurso de suplicación [STS, Sala de lo Social, de 20 marzo de 2007 (rec. núm. 609/2006)<sup>624</sup>]. Es decir, son susceptibles de suplicación los procedimientos de recargo de prestaciones vinculados o desvinculados a la cuantía litigiosa de 3000 euros, por lo que el recargo, con independencia de su cuantía es recurrible en suplicación, al ser calificada su pretensión como de cuantía indeterminada [STS, Sala de lo Social, de 20 de maro de 2007 (rec. núm. 609/2006)<sup>625</sup>].

---

<sup>624</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>625</sup> Fto. Jco. 2.

Si lo que se discute es la cuantía de la prestación de Seguridad Social ya reconocida, y no el reconocimiento ni la extinción de la prestación, no se aplica el artículo 191.3 apartado c de la LRJS y el acceso a suplicación dependerá de la cuantía litigiosa.

Son susceptibles de recurso de suplicación aquellas reclamaciones en que se discuta la determinación de la contingencia profesional origen de la prestación de Seguridad Social.

Cuando la prestación ya ha sido reconocida, la cuestión se circunscribe al ámbito de determinación de cuantía en cómputo anual de la base reguladora o diferencias cuantitativas sobre la base reguladora: “Cuando se reclama frente al importe asignado a la base reguladora de una prestación, o un incremento en el porcentaje aplicable a la base reguladora, o respecto de cualquier otro aspecto atinente a una diferencia cuantitativa, que no al reconocimiento de la prestación, el acceso al recurso pende de que lo reclamado sea por diferencia superior a 300.000 pesetas (1803,04 euros), hoy 3000 euros, que de no hacer referencia a atrasos por varias anualidades, se cuantificará por el importe anual de la diferencia reclamada” [STSJ, Sala de lo Social, de Galicia de 15 de julio de 2015, (rec. núm. 3072/2014)<sup>626</sup>].

La reclamación de una cantidad en concepto de lesiones permanentes no invalidantes, denegadas en vía administrativa, constituye una prestación de la Seguridad Social, y la sentencia de instancia es susceptible de recurso de suplicación [(STS, Sala de lo Social, de 10 octubre 2007 (rec. núm. 2280/2006)].

La materia de reintegro de gastos médicos también es susceptible de suplicación, aunque la cuantía se inferior a 3000 euros, ya que indirectamente se decide sobre el derecho a la prestación de asistencia sanitaria, pues si se reconoce el reintegro de gastos se reconoce también el citado derecho [STS, Sala de lo Social, de 22 de diciembre de 2004 (rec. núm. 4769/2003)<sup>627</sup>].

La impugnación de altas médicas (artículo 140.3 apartado c de la LRJS) se excluye del ámbito de acceso al recurso de suplicación, con independencia del importe de la

---

<sup>626</sup> Fto. Jco. 2.

<sup>627</sup> Fto. Jco. 3.

prestación (artículo 191.2 apartado g de la LRJS) aunque sí cabe recurso de suplicación contra la sentencia que resuelva la impugnación de la baja médica.

En definitiva, la impugnación de sanciones de Seguridad Social configurada como un acto administrativo en materia de Seguridad Social que afecta al contenido de una prestación está sujeta a la regla general de los 3000 €, calculada conforme al artículo 192.4 LRJS, y no a la singular de 18000 € establecida para la impugnación de actos administrativos en materia laboral tal y como establece el artículo 191.3 apartado g de la LRJS [STS, Sala de lo Social, de 23 de enero de 2019 (rec. núm. 417/2017)].

Una vez analizadas las particularidades del recurso de suplicación, pasamos a exponer las características que revisten el recurso de casación cuando se impugnan sentencias recaídas en estos procesos.

Para tener acceso al recurso de casación para unificación de la doctrina la regla general es que como presupuesto de contradicción se atiende a la igualdad sustancial de los hechos reflejados en las sentencias impugnadas.

Ahora bien la regla especial en estos procesos, es que se veta la posibilidad de comparación de los hechos que en su caso servirían para un grado de invalidez, ya que este tipo de litigios carece de interés casacional y su acceso al recurso no sólo resulta inadecuado en orden a la función unificadora que le es propia, sino que comprometería gravemente su funcionamiento, con repercusiones muy negativas en la garantía del principio de celeridad, que es esencial en la configuración institucional del proceso social.

### **3.3.- El presupuesto procesal de consignación previo a la admisibilidad del recurso**

El requisito de consignación plantea algunas particularidades en los litigios relacionados con el acaecimiento de un accidente laboral, concretamente en el ámbito de reconocimiento de una prestación pública derivada del acaecimiento de un accidente de trabajo.

En primer lugar, diremos que la entidad gestora y los organismos públicos y constitucionales están exentos del abono de depósitos y consignaciones. Ello ha llevado a preguntarse si tal exención supone o no un quebranto del principio de igualdad, ya que

las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social, no gozan de tal exención de consignación.

En segundo lugar, nos preguntamos qué debe entenderse por entidad gestora a los efectos de gozar del beneficio de asistencia jurídica gratuita. Recordemos que la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita reconoce en su artículo 2 el derecho de asistencia jurídica gratuita en el orden jurisdiccional social, a los trabajadores y beneficiarios del sistema de Seguridad Social, así como a las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social.

La primera de las cuestiones que nos hemos planteado sobre si hay o no vulneración del principio de igualdad, fue resuelta por el Tribunal Constitucional, indicando que no existe tal vulneración: “Resta por examinar el alegado trato desigual que se dispensa a la recurrente respecto a las entidades gestoras de la Seguridad Social. Reiteradamente hemos manifestado que el principio de igualdad ante la ley consagrado en el artículo 14 de la CE consiste en que, ante supuestos de hechos iguales, las consecuencias jurídicas que se extraigan deben ser, asimismo, iguales, y que han de considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la introducción en uno de ellos de un elemento o factor que permita diferenciarlo del otro se encuentre carente de fundamento racional y sea, por tanto, arbitraria porque tal factor diferencial no resulte necesario para la protección de bienes y derechos buscada por el legislador” [STC, 14 de septiembre de 1992 (RTC 68/1990)<sup>628</sup>].

La razón de ser de esta no vulneración del principio de igualdad es que no cabe equiparar las entidades gestoras de la Seguridad Social y las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social. Estas son entidades asociativas de naturaleza jurídico-privada que colaboran en la gestión de las contingencias derivadas de riesgos profesionales (artículo 202 de la LGSS); aquéllas, por el contrario, integran la denominada Administración institucional de la Seguridad Social, son las entidades de derecho público a las que se encomienda la gestión del servicio público de la Seguridad Social. Se justifica así que gocen del beneficio de pobreza a efectos jurisdiccionales (artículo 38 de la LGSS), con la

---

<sup>628</sup> Fto. Jco. 6.

consiguiente exención de constituir depósitos o consignaciones para recurrir en suplicación.

Recordemos que la regla general (artículo 230.1 de la LRJS) dispone a este respecto que: “Cuando la sentencia impugnada hubiere condenado al pago de cantidad, el recurrente que no gozare del derecho de asistencia jurídica gratuita, al anunciar el recurso de suplicación o preparar el de casación, tendrá que haber consignado la cantidad objeto de condena, pudiendo sustituirse tal consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval emitido por una entidad de crédito (solidario, de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento)”.

Configurada legalmente la obligación de consignación como un presupuesto procesal para la admisión del recurso, su incumplimiento lleva aparejado, según precisa el artículo 230.4 de la LRJS, el que se tenga por no anunciado o no preparado, según proceda, el correspondiente recurso, así como la declaración de la firmeza de la resolución que se pretendiera recurrir.

En cuanto a la segunda de las cuestiones, esto es qué debe entenderse por entidad gestora a los efectos de exención de la consignación para recurrir, superando la enumeración del artículo 66 de la LGSS (INSS) la jurisprudencia [STS, Sala de lo Social, de 23 de noviembre de 2017 (rec. núm. 3029/2015)<sup>629</sup>] afirma que: “El beneficio de justicia gratuita del que gozan las entidades gestoras ha de aplicarse a los organismos de las Comunidades Autónomas que han asumido en el territorio de estas la gestión de la asistencia sanitaria de la Seguridad Social, pese a no figurar en la relación de entidades gestoras que hace el artículo 66 de la LGSS. Siendo así que por virtud de las transferencias de la gestión de la prestación sanitaria llevada a cabo en nuestro país desde el antiguo Instituto Nacional de la Salud (y demás entidades gestoras) a las distintas Comunidades Autónomas, los diferentes Servicios de Salud (y restantes Entidades) han pasado estos a ocupar (a nivel de cada Comunidad Autónoma) el mismo lugar que aquél tenía reconocido con anterioridad para todo el Estado, y por cuya razón tenía reconocido por el artículo 2.b de la Ley 1/1996, el beneficio de justicia gratuita”.

---

<sup>629</sup> Fto. Jco. 3.

En esta misma línea ya se había pronunciado el Tribunal Supremo [STS, Sala de lo Social, de 4 de julio de 2012 (rec. núm. 3635/2011)<sup>630</sup>] al señalar que si bien no son entidades gestoras propiamente dichas, las entidades de servicios de salud autonómicos como era el SERMAS (Servicio Madrileño de Salud) se le debe reconocer el beneficio de asistencia jurídica gratuita ya que: “En virtud de las transferencias de la gestión de la prestación sanitaria llevada a cabo en nuestro país desde el antiguo Instituto Nacional de la Salud a las distintas Comunidades Autónomas, los diferentes Servicios de Salud constituidos en cada una de ellas han recibido por vía de traspaso los mismos bienes, personas y cometidos que antes desarrollaba el indicado Instituto, con lo que de hecho y de derecho han pasado éstos a ocupar a nivel de cada Comunidad Autónoma el mismo lugar que aquél tenía reconocido con anterioridad para todo el Estado, y por cuya razón tenía reconocido por el artículo 2.b de la Ley 1/1996, el beneficio de justicia gratuita”.

En definitiva, los servicios sanitarios autonómicos gozarían del beneficio de asistencia jurídica gratuita [STS, Sala de lo Social, de 21 de enero de 2014 (rec. núm. 1389/2013)<sup>631</sup>] y por tanto están exentos del abono de depósito y consignaciones, así como pago de las costas.

Otra particularidad es la establecida en el artículo 230.2 de la LRJS<sup>632</sup> en materia de Seguridad Social al señalar que el obligado al pago de la prestación deberá con carácter previo a la interposición del recurso ingresar el capital coste de la pensión o importe de la prestación a que hubiera sido condenado: “Cuando en la sentencia se reconozca al beneficiario el derecho a percibir prestaciones, para que pueda recurrir el condenado al pago de dicha prestación será necesario que haya ingresado en la Tesorería General de la

---

<sup>630</sup> Fto. Jco. 1.

<sup>631</sup> Fto. Jco. 4.

<sup>632</sup> El artículo 230.2 LRJS establece: “Cuando en la sentencia se reconozca al beneficiario el derecho a percibir prestaciones, para que pueda recurrir el condenado al pago de dicha prestación será necesario que haya ingresado en la Tesorería General de la Seguridad Social el capital coste de la pensión o el importe de la prestación a la que haya sido condenado en el fallo, con objeto de abonarla a los beneficiarios durante la sustanciación del recurso, presentando en la oficina judicial el oportuno resguardo, que se testimoniará en autos, quedando bajo la custodia del secretario. El mismo ingreso deberá efectuar el declarado responsable del recargo por falta de medidas de seguridad, en cuanto al porcentaje que haya sido reconocido por primera vez en vía judicial y respecto de las pensiones causadas hasta ese momento, previa fijación por la Tesorería General de la Seguridad Social del capital coste o importe del recargo correspondiente. En los casos en los que no proceda el ingreso del capital coste o del importe de la prestación se estará a las reglas generales del apartado 1 de este artículo”.

Seguridad Social el capital coste de la pensión o el importe de la prestación a la que haya sido condenado en el fallo, con objeto de abonarla a los beneficiarios durante la sustanciación del recurso, presentando en la oficina judicial el oportuno resguardo, que se testimoniará en autos, quedando bajo la custodia del secretario”.

La entidad gestora queda excluida de tal exigencia de consignación, aunque sí debe presentar ante la oficina judicial, al anunciar o preparar su recurso, certificación acreditativa del abono de la prestación durante la tramitación del recurso, hasta el límite de su responsabilidad.

El ingreso del capital coste de la prestación alcanza a los organismos públicos (Estado, CCAA, entidades locales, órganos constitucionales) que si bien están exentos del abono de depósitos y consignaciones no lo están del abono de la prestación mientras se tramita el recurso ya que no forma parte del derecho a la asistencia jurídica gratuita.

Esta obligación de proceder al abono de la prestación por la entidad gestora para poder recurrir entronca con la garantía prevista en el artículo 294 de la LRJS, que con posterioridad analizaremos, relativa a que, durante la sustanciación del recurso, en sede de ejecución provisional y hasta la firmeza de la sentencia, el beneficiario de la prestación conservará el derecho a la misma que hubiere sido reconocido en la instancia, aunque con posterioridad se revoque el mismo.

En el caso de que fuera la Mutua la obligada al pago, tampoco el beneficiario tendrá que devolver lo adelantado por la entidad colaboradora a tenor de lo establecido en el artículo 71 del RD 1415/2004 por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social.

Finalmente, si en los autos constara que la prestación tiene su razón de ser en una mejora voluntaria, el responsable o condenado vendrá obligado a la consignación. Así lo establece el artículo 230 apartado d de la LRJS al señalar que: “Cuando la condena se refiera a mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social, el condenado o declarado responsable vendrá obligado a efectuar la consignación o aseguramiento de la condena ante el juzgado en la forma establecida en el apartado 1 de este mismo artículo”.

### **3.4.- Acumulación de recursos**

La posibilidad de la acumulación de recursos se encuentra prevista en el artículo 33 de la LRJS que se remite en cuanto a su regulación a lo dispuesto en el artículo 234 de la LRJS, que contiene una norma especial en materia de accidentes de trabajo en su apartado 3, al disponer que: “En relación con los recursos sobre pretensiones derivadas de un mismo accidente de trabajo o enfermedad profesional cuando exista más de una sección, conocerá de ellos la sección que esté conociendo del primero de dichos recursos, siempre que conste dicha circunstancia de las actuaciones o se ponga de manifiesto al Tribunal por alguna de las partes”.

Este precepto introduce una peculiaridad en relación con la regla general del apartado uno que exige identidad de objeto y de alguna de las partes para que tenga lugar la acumulación ya que solo exige que las pretensiones deriven de un mismo accidente.

Acumulados los recursos, su conocimiento corresponderá al primero de los magistrados que fue designado ponente y, en igualdad de fechas, al más moderno (artículo 234.2 de la LRJS).

### **3.5.- El recurso de revisión**

El artículo 86.3 de la LRJS dispone que: “Si cualquier otra cuestión prejudicial penal diera lugar a sentencia absolutoria por inexistencia del hecho o por no haber participado el sujeto en el mismo, quedará abierta contra la sentencia dictada por el juez o Sala de lo Social la vía de la revisión regulada en la Ley de Enjuiciamiento Civil”.

Como ya conocemos, en el supuesto de acaecimiento de un accidente de trabajo, es posible que sobre el mismo se tramiten varios procedimientos, como el penal si se estima que los hechos tienen tal relevancia que puedan ser constitutivos de delito y el social, por quebranto de normas sobre medidas de seguridad, dando asimismo lugar a la posibilidad de apertura de procedimiento de recargo sobre las prestaciones que se hubieren reconocido.

Como la conexión entre el procedimiento social y el penal se resuelve a tenor de lo establecido en el artículo 86 de la LRJS que impone la no suspensión del proceso social de recargo, aunque se esté sustanciando el procedimiento penal sobre los mismos hechos,

es factible que se genere la apariencia de soluciones contradictorias en dichos procedimientos.

Nos estamos refiriendo al caso de que se dicte una sentencia absolutoria en el orden jurisdiccional penal y una sentencia condenatoria en el orden social en el proceso de recargo.

Así a tenor de lo previsto en el artículo 86.3 de la LRJS para poder interponer el recurso de revisión como instrumento de solución ante esa eventual contradicción, se exigiría que en el orden penal la sentencia haya declarado la inexistencia del hecho, esto es, el no incumplimiento de las medidas de seguridad o la no participación del sujeto en la vulneración.

Ahora bien, el propio tenor literal del artículo 86 de la LRJS limita la virtualidad del recurso de revisión al extremo de que sea una sentencia absolutoria la que se dicta en el orden jurisdiccional penal, no contemplándose el supuesto en que fuera absolutoria la sentencia recaída en el procedimiento de recargo.

Por tanto, se excluye del ámbito de aplicación de este recurso extraordinario las sentencias recaídas en el mismo orden, en lo que nos interesa el orden social, procesos de recargo *vs.* sancionador, que si bien enjuician la misma infracción de medidas de seguridad, no opera en ellos el efecto de cosa juzgada de sentencias por lo que las soluciones recaídas en las mismas pueden ser aparentemente antagónicas sin que sea una solución acudir a este recurso de revisión para tratar de paliar tal contradicción.

#### **4.- Ejecución**

Como es sabido, son múltiples los cauces procedimentales que pueden devenir cuando se articula una acción dimanante del acaecimiento de un accidente de trabajo, entre los que se encuentra el reconocimiento de una prestación, normalmente motivada por la merma de capacidad que tal siniestro ha ocasionado.

En primer término, examinaremos las consideraciones o reglas que caracterizan la ejecución de la sentencia que ha reconocido la prestación y cuya principal característica es la determinación del cálculo del coste de la prestación devengada por el accidente de trabajo, siendo necesaria la intervención de la Administración Pública en tal estimación.

En segundo lugar, abordaremos las principales notas propias de la ejecución de estos procesos que tienen lugar en sede de ejecución provisional de la sentencia que reconoce la prestación por cuanto si se procede a la ejecución provisional de una sentencia que condena al pago de prestaciones cuyo devengo sea periódico, la parte ejecutante va a conservar el derecho inicialmente reconocido en la instancia durante la tramitación del recurso aun cuando con posterioridad se revoque la sentencia.

La ejecución de las sentencias es una de las manifestaciones del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24 de la CE en tanto que constituye una garantía del cumplimiento de los mandatos que las resoluciones judiciales contienen, lo que determina que este derecho tenga como presupuesto lógico la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes y de las situaciones jurídicas por ellas declaradas [STC, 18 de abril de 2006 (RTC 86/2006)<sup>633</sup>].

En sede de ejecución sobre accidentes laborales, la LRJS no contiene una mención expresa, aunque sí articula reglas específicas para la ejecución de sentencias frente a entes públicos, en lo que nos concierne, entidad gestora.

Reglas que, si bien no son propias y exclusivas del ámbito de los accidentes laborales, sí que ocuparán una buena parte de las ejecuciones atinentes a los mismos en los supuestos en que se reconozca una situación incapacitante acaecida como consecuencia del devenir del siniestro laboral.

Así, como veremos, dentro de estas reglas del procedimiento que nos ocupa, se prevé la relativa al establecimiento de un plazo de espera, para poder despachar la ejecución, de dos meses, desde que sea firme la sentencia.

La razón de ser de este plazo de espera de dos meses estriba en la propia naturaleza pública del ente contra el que se despacha ejecución, plazo durante el cual la Administración podrá pagar voluntariamente, siendo necesaria la intervención de la Administración (TGSS) en la ejecución, ya que es la Tesorería la encargada de calcular el capital coste de la prestación que habrá de ingresar el sujeto obligado o responsable

---

<sup>633</sup> Fto. Jco. 2.

Es competente para la ejecución de las obligaciones contraídas y declaradas en sentencia por parte de las empresas o Mutuas en el pago de prestaciones de Seguridad Social, el juzgado que dictó la sentencia de instancia y que en todo caso debe contener un pronunciamiento de condena.

Otra regla aplicable a estos procesos es el artículo 288 de la LRJS que cierra el capítulo IV del Título II del Libro IV sobre ejecución. Este precepto que vamos a analizar se refiere a la ejecución de las prestaciones de pago periódico de la Seguridad Social, como sería en el caso de accidentes laborales, el reconocimiento de una situación de incapacidad total, absoluta o gran invalidez. Recordemos que la incapacidad permanente parcial no genera un devengo periódico al cifrarse en una cantidad a tanto alzado (artículo 196 de la LGSS).

El mandato que contiene tal precepto es que impone a la entidad pública la obligación de comunicar a la oficina judicial, previo requerimiento del Letrado de la Administración de justicia, el importe del capital coste de la pensión (valor actual de la prestación calculado por la TGSS) o el importe de la prestación a ingresar, lo que se notificará a las partes, requiriendo el Letrado de la Administración de Justicia a la condenada para que lo ingrese en el plazo de diez días.

Si las entidades gestoras de la Seguridad Social y la TGSS son responsables del abono de las prestaciones, no se les condena a constituir capital alguno, sino que han de hacerlas efectivas conforme vayan devengándose. Por tanto, se configura como obligación la de ingresar en la TGSS el capital coste por parte del sujeto responsable ya sea el empleador, empresa, Mutua o entidad colaboradora o en su caso el importe total de la prestación, si ésta no es capitalizable. Todo ello con el objeto de que la entidad gestora abone la prestación al beneficiario.

En definitiva, esta ejecución judicial se va a llevar a cabo con la oportuna colaboración de la Administración de la Seguridad Social, que será finalmente la obligada al pago de la prestación, una vez que el sujeto responsable de la misma haya constituido en la Tesorería General el correspondiente capital coste de la misma, el cual ha de ser calculado por la propia Tesorería y comunicado al órgano judicial para su ejecución forzosa.

El último apartado del artículo 288 de la LRJS que estamos analizando versa sobre la imposición de intereses, los denominados intereses de capitalización que no penalizarían un retraso, sino que responden a la necesidad de fijar de un modo correcto y sin desfases el capital coste formando parte del mismo, y como actualización al momento del hecho causante (accidente).

Por último, destacaremos como norma propia de estos procesos en los que intervienen las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social, que, en caso de ser sujetos responsables del pago de la prestación, si existiera un incumplimiento de tal obligación, no sería factible embargar su patrimonio ya que el mismo está adscrito estrictamente a los fines de la Seguridad Social (artículo 93.1 de la LGSS) por lo que resulta muy dudoso que pueda ser objeto de esta traba.

Y es que las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social forman parte del sector público estatal de carácter administrativo, de conformidad con la naturaleza pública de sus funciones y de los recursos económicos que gestionan, sin perjuicio de la naturaleza privada de la entidad, de ahí el reconocimiento de este privilegio de inembargabilidad.

Uno de los presupuestos necesarios para que opere el despacho de ejecución es que el título ejecutivo sea una sentencia firme. Ahora bien, cuando la tutela judicial efectiva pudiera devenir ineficaz por el transcurso del tiempo en la ejecución definitiva de la sentencia, se admite la posibilidad de que pueda ejecutarse la sentencia de condena de modo provisional cuando la misma no hubiera ganado firmeza.

Es por ello necesario, exponer las líneas particulares de la ejecución provisional en lo que afecta a la materia que nos ocupa relativa a las prestaciones de Seguridad Social dimanantes del accidente de trabajo.

La sistemática de la LRJS en sede de ejecución provisional es la siguiente: el artículo 294 regula la ejecución provisional de sentencias de condena al abono de prestaciones de pago periódico de Seguridad Social.

La LRJS (artículo 294) contiene especialidades en sede de abono de prestaciones de Seguridad Social, diferenciando según se trate de prestaciones de pago periódico o único.

Se sigue la sistemática del texto articulado de Procedimiento Laboral (Real Decreto Legislativo 520/1990) que amplió la ejecución provisional a dos supuestos: el de sentencias de condena de abono de prestaciones de Seguridad Social de pago único y el de sentencias condenatorias a obligaciones de hacer y no hacer en materia de Seguridad Social.

El artículo 295 de la LRJS se refiere a la ejecución provisional de sentencias condenatorias al abono de prestaciones de pago único y el artículo 296 de la LRJS regula la ejecución provisional de sentencias condenatorias de hacer o no hacer en materia de Seguridad Social.

Estas normas se aplicarán a los procedimientos de recargo [STS, Sala de lo Social, de 21 de enero de 2016 (rec. núm. 2126/2014)<sup>634</sup>].

Procedemos a analizar el artículo 294 de la LRJS que articula las reglas de tramitación especiales para los supuestos de las sentencias condenatorias en materia de Seguridad Social, distinguiéndose nuevamente según que se trate de prestaciones de pago periódico o único.

Así, en relación con la ejecución provisional de las sentencias condenatorias al pago de prestaciones de pago periódico de Seguridad Social, el citado precepto dispone que: “Serán ejecutivas, quedando el condenado obligado a abonar la prestación, hasta el límite de su responsabilidad, durante la tramitación del recurso” (apartado 1) y si la sentencia fuere revocada, el beneficiario: “No estará obligado al reintegro de las cantidades percibidas durante el periodo de ejecución provisional” (apartado 2).

Por prestaciones de pago periódico se entenderán incluidas también las de incapacidad temporal pero no las de incapacidad permanente parcial cuyo pago es único (artículo 196 de la LGSS).

Si estamos ante un pago periódico, ello supone que la prestación y su pago van a generar un devengo periódico con cargo al ente público durante la tramitación del recurso. Si la sentencia fuera revocada, habiéndose ya percibido cantidades durante ese periodo de ejecución provisional la regla general es la de: “Conservar el derecho a que se le

---

<sup>634</sup> Fto. Jco. 2.

abonen las prestaciones que se hayan devengado durante la tramitación del recurso y hasta la fecha de firmeza de sentencia”, sin obligación de devolver la misma para el supuesto de revocación de la prestación y sin perjuicio de su compensación si la sentencia finalmente le reconoce un importe superior, ya que la sentencia es ejecutiva [STS, Sala de lo Social, de 1 de junio de 2010 (rec. núm. 1550/2009)<sup>635</sup>].

Pasamos a exponer la problemática que se suscita cuando se revoca en todo o en parte una sentencia que reconoció prestaciones de Seguridad Social y en vía de revisión se da una prestación de inferior cuantía a la reconocida en instancia.

En el supuesto planteado el beneficiario no estará obligado a devolver lo cobrado [STS, Sala de lo Social, de 1 de junio de 2010 (rec. núm. 1550/2009)<sup>636</sup>].

Este precepto está íntimamente ligado con la obligación de la entidad gestora de inicio del abono de la prestación para poder recurrir artículo 230.2 c de la LRJS. Ahora bien, cuando la entidad colaboradora Mutua, sea la que hubiera adelantado el abono de la prestación, si con posterioridad la sentencia firme anula o reduce la responsabilidad de la Mutua o empresa, el beneficiario no habrá de efectuar restitución alguna, pero aquellas entidades sí tienen derecho a que se les devuelva la prestación o capital ingresado, recargo, interés de demora e interés legal, con cargo al presupuesto del INSS (RD 1415/2014, artículo 71).

El artículo 295 de la LRJS alude a la ejecución de sentencias condenatorias cuando se trate del pago único de prestaciones, reconociéndose al beneficiario el derecho a solicitar su ejecución provisional y obtener anticipos a cuenta de aquélla, en los términos establecidos en el capítulo anterior.

Por tanto, en estos supuestos de ejecución de sentencia de condena al pago de prestación de pago único, una eventual revocación de la sentencia sí obligaría a devolver lo abonado [STSJ, Sala de lo Social (Murcia) de 22 de abril de 2002 (rec. núm. 257/2002)<sup>637</sup>].

---

<sup>635</sup> Fto. Jco. 5.

<sup>636</sup> Fto. Jco. 4.

<sup>637</sup> Fto. Jco. 4.

Finalmente indicar que, el artículo 296 de la LRJS se refiere a las reglas de ejecución provisional de sentencias condenatorias cuando la condena haya sido a obligaciones de hacer o no hacer en materia de Seguridad Social, admitiéndose la posibilidad de exoneración del pago de fianza.



## **CAPÍTULO VIII. EL PROCEDIMIENTO ESPECIAL DE IMPUGNACIÓN DE SANCIONES ADMINISTRATIVAS POR INFRACCIÓN DE MEDIDAS DE SEGURIDAD EN EL ÁMBITO DEL ACCIDENTE DE TRABAJO**

En este capítulo abordaremos el proceso especial de impugnación de sanciones administrativas impuestas ante una eventual infracción de una norma de seguridad y que en lo que aquí interesa, determinará el acaecimiento de un accidente de trabajo.

La metodología a seguir se centrará en el estudio del capítulo VIII de la LRJS bajo la rúbrica “Del procedimiento de oficio y del de impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social no prestacionales”, abarcando los artículos 151 y 152 de la LRJS, ciñéndonos únicamente a las sanciones por infracción de normas de prevención de riesgos laborales, ya que su incumplimiento es determinante en el acaecimiento del accidente de trabajo, objeto de nuestro análisis.

Nuevamente queremos incidir en la idea de que, si bien en capítulos previos hemos ido resaltando algunas notas que definen el mismo, consideramos necesario sistematizar las reglas propias de este procedimiento especial de un modo separado, ya que ello nos permitirá exponer con mayor sistematicidad las distintas notas procesales que son características de este procedimiento.

### **1.- Particularidades del procedimiento especial de impugnación de sanciones por infracción de medidas de seguridad en el ámbito del accidente de trabajo**

El artículo 151 de la LRJS regula *ex novo* un procedimiento especial cuyo objeto es la: “Impugnación de los actos administrativos en materia laboral dirigida contra el

Estado, Comunidades Autónomas, entidades locales u otras Administraciones u Organismos públicos”.

Este procedimiento toma como presupuesto el proceso ordinario laboral, con las especialidades que relaciona, y en lo no expresamente previsto en el mismo son de aplicación, ya no la normas de LEC, sino las normas del proceso ordinario y las normas reguladoras de la jurisdicción contencioso administrativa, siempre que sean compatibles con los principios del proceso social, lo que en ocasiones plantea problemas aplicativos por las dificultades a la hora de compatibilizar los principios de ambos órdenes (artículo 151.1 de la LRJS).

Esta remisión a la aplicación de la normativa contenciosa, entre otros aspectos, tiene su razón de ser en el hecho de que este procedimiento presenta similitudes con el procedimiento abreviado contencioso administrativo.

Examinaremos los antecedentes histórico-legislativos de este procedimiento, destacando que es un procedimiento que no encuentra regulación en leyes procedimentales previas siendo un procedimiento novedoso, cuya pretensión de regulación se remonta a tiempos previos y cuya plasmación final en la LRJS no recoge todos los parámetros de claridad que eran esperables.

Recordemos que una de las principales novedades de la entrada en vigor de la LRJS fue la ampliación de competencias al orden jurisdiccional social, entre otras en el artículo 2.º de la LRJS que atribuye a la jurisdicción social el conocimiento de la impugnación de resoluciones administrativas de la autoridad laboral recaídas en el ejercicio de la potestad sancionadora, lo que se cifra en el conocimiento por el orden jurisdiccional social de la impugnación judicial de las sanciones administrativas en materia de prevención de riesgos laborales generadores del accidente de trabajo.

No obstante, como decimos, esta competencia se atribuía al orden jurisdiccional contencioso administrativo antes de la entrada en vigor de la LRJS, de ahí su notable influencia en la regulación de este procedimiento especial, de forma que el fallo de las sentencias que se dicten al amparo de este proceso, no solamente puede ser estimatorio o desestimatorio, sino también de declaración de inadmisibilidad, lo que supone que en este ámbito opera la firmeza de los actos administrativos no impugnados, conforme a los

criterios propios del procedimiento contencioso administrativo (artículo 151.9 de la LRJS).

La previsión de regulación de este proceso especial se remonta a la Ley 13 julio 1998 Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, de ahí que se haya llegado a calificar el *in itinere* legal por BLASCO PELLICER, A.A. como: “Trece años de espera para esta modalidad procesal”<sup>638</sup>.

Así la Disposición Adicional quinta, al reformar el artículo 3 de la LPL atribuía al orden jurisdiccional social el conocimiento de las resoluciones administrativas relativas a la imposición de cualesquiera sanciones por todo tipo de infracciones de orden social, con las excepciones previstas en la letra b del apartado 1 de este artículo.

Se trataba por tanto de una previsión semejante a la actual del artículo 2 n de la LRJS. La problemática se ceñía a que esa previsión competencial no llegó a entrar en vigor, por cuanto la propia LRJCA en su Disposición Final tercera posponía la entrada en vigor de la misma, que nuevamente se ve postergada tras la promulgación de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre de medidas fiscales, administrativas y del orden social al modificar otra vez más el artículo 3 de la LPL.

La Disposición Adicional quinta de la Ley 35/2010, de reforma del mercado de trabajo previó nuevamente la promulgación de una ley en la que se atribuyera al orden jurisdiccional social la competencia en materia de recursos contra las resoluciones administrativas de la autoridad laboral.

Finalmente indicar, que es la LRJS la que va a proceder a regular este procedimiento especial, ubicándolo en la sección segunda del capítulo II del Libro II bajo la rúbrica: “Del procedimiento de impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social excluidos los prestacionales”, abarcando únicamente dos artículos (151 y 152).

Este procedimiento que vamos a estudiar tiene un ámbito de aplicación muy amplio, pero en lo que aquí interesa lo centraremos únicamente en el estudio de la impugnación de las sanciones administrativas impuestas por la comisión de infracciones

---

<sup>638</sup> *Op. Cit.* AAVV (BLASCO PELLICER, A. y GOERLICH PESET, J.M.). *La reforma del proceso laboral*. Tirant Lo Blanch (2012) pág.68.

en materia de prevención de riesgos laborales y que se hallan tipificadas en los artículos 11 a 13 de la LISOS [ATS, Sala de lo Social, de 31 de julio de 2017 (rec. núm. 2005/2017)<sup>639</sup>; STS, Sala de lo Social, de 18 de mayo de 2018 (rec. núm. 381/2017)<sup>640</sup>].

Pasamos a examinar las particularidades que presenta este procedimiento en el marco de los accidentes de trabajo en cuanto al ámbito de aplicación, necesidad de agotamiento de la vía administrativa, demanda, acumulación de acciones y procesos y medidas cautelares.

### 1.1.- Ámbito de aplicación

En cuanto al ámbito de aplicación, diremos que a pesar de la amplitud de la rúbrica del mismo: “Procedimiento de impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social, excluidos los prestacionales” que *a priori* abarcaría entre otros la impugnación de actos administrativos de la autoridad laboral en procedimientos de suspensión temporal de las relaciones laborales, reducción de jornada y despidos colectivos (artículos 47 y 51 del ET), o las impugnaciones de las sanciones administrativas en el marco de las infracciones del capítulo II (“Infracciones laborales”)<sup>641</sup>, excede su estudio íntegro de nuestro ámbito de análisis.

Nos centraremos únicamente en aquellos actos que afectan al accidente de trabajo, fundamentalmente la impugnación de sanciones de la Administración Pública en el marco

---

<sup>639</sup> Fto. Jco. 1: “La sanción se impone por no adoptar las medidas necesarias para garantizar que aquellos otros que desarrollen actividades en el mismo reciban la información y las instrucciones adecuadas....cuando se trate de actividades reglamentariamente consideradas como peligrosas...”. Una obligación que cuando deban realizarse trabajos que impliquen o supongan un riesgo de exposición al amianto, se deduce con absoluta claridad del mandato contenido en el artículo 3.1.e del RD 396/2006 por el que se establecen las disposiciones mínimas de seguridad y salud aplicables a los trabajos con riesgo de exposición al amianto, que pasan por la necesaria elaboración de un estudio de seguridad en el que se especificase la existencia del riesgo y al que se acompañase la identificación de materiales y las medidas específicas de protección; así como el requerimiento en su caso del concurso de empresa especializada al efecto y la emisión de la correspondiente información e instrucciones a los otros empresarios concurrentes de los riesgos propios del centro de trabajo; porque dichas medidas se deben adoptar ante la sola “posibilidad” de la existencia de dicha exposición”.

<sup>640</sup> Fto. Jco. 4: “La impugnación de la sanción impuesta al demandante, necesariamente debía efectuarse a través de la modalidad procesal regulada en los artículos 151 y 152 de la LRJS -“Procedimiento de impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social, excluidos los prestacionales”- acumulando en ella la pretensión de tutela del derecho fundamental a la presunción de inocencia, cuya vulneración invoca la parte”.

<sup>641</sup> En cuanto a la incardinación a través de este procedimiento de los actos sancionadores de la Administración Pública contemplados en el Capítulo III (“Infracciones en materia de Seguridad Social”), Capítulo IV (“Infracciones en materia de movimientos migratorios”) y V (“Infracciones en materia de cooperativas”) de la LISOS, se muestra favorable BLASCO PELLICER, A.A. en *Op. Cit.* AAVV. *La reforma del proceso laboral*. Tirant lo Blanch (2012) pág. 338.

de las infracciones de prevención de riesgos laborales (sección 2ª del Capítulo II artículos 11 a 13 de la LISOS), todo ello en el marco de atribución de competencias al orden jurisdiccional social al amparo del artículo 2. n de la LRJS.

Recordemos tal y como expusimos en nuestro capítulo II que la LRJS amplió las competencias del orden jurisdiccional social, estableciendo que la misma conocerá de: “La impugnación de las resoluciones administrativas recaídas en el ejercicio de la potestad sancionadora en materia laboral” (artículo 2.n de la LRJS).

Conviene ahondar en la idea de que este nuevo régimen de competencias establecido en al LRJS, modula el ámbito de actuación del orden jurisdiccional social, al ampliar y clarificar el mismo. La Exposición de Motivos de la LRJS fundamenta esta nueva regulación en la especialización de materias que es propia del orden jurisdiccional social: "Por su mayor especialización, el conocimiento de todas aquellas materias que, de forma directa o por esencial conexión, puedan calificarse como sociales. La mayor nitidez del contorno competencial de la jurisdicción requería de una expansión para unificar el conocimiento de los conflictos y pretensiones que se produzcan en el ámbito laboral, sindical o en el de la Seguridad Social".

En concreto y en lo que ahora interesa, tal y como se ha indicado la LRJS atribuye el conocimiento al orden jurisdiccional social de: "La impugnación de los actos administrativos , singulares o generales, en materia laboral y de seguridad social" (artículo 2.n de la LRJS) y “Con ello se adapta la normativa procesal laboral a la doctrina constitucional en su interpretación de la protección social, conforme al artículo 41 de la CE , de esta manera, la jurisdicción social queda configurada como el juez natural de todas las esenciales políticas públicas relativas a la protección social" [STS, Sala de lo Social, de 19 de septiembre de 2019 (rec. núm. 84/2018)<sup>642</sup>]

Pero no siempre el orden jurisdiccional social ha sido el competente para abordar tales cuestiones, sino solamente a partir de la entrada en vigor de la LRJS, tal y como hemos indicado.

Es por ello que se plantean problemas en el marco de aplicación del régimen transitorio, en concreto nos preguntamos quién es el orden jurisdiccional competente para

---

<sup>642</sup> Fto. Jco. 2.

conocer de las demandas sobre esta materia cuando las mismas se hubieran presentado vigente ya la LRJS, pero el acto administrativo que impugnan se hubiera dictado con anterioridad a la misma.

La fecha determinante para atribuir la competencia es el momento en que se ha dictado el acto administrativo que pone fin a la vía administrativa, por lo que si se dictó antes de la entrada en vigor de la LRJS será competente el orden jurisdiccional contencioso administrativo.

Y clarificando aún más la cuestión, en palabras de FERNÁNDEZ DE CASTRO, L.F. “Respecto de las resoluciones sancionadoras dictadas antes de dicha fecha, contra las que se interpone recurso administrativo de alzada, en tanto que el acto que causa estado y pone fin a la vía administrativa es la resolución que resuelve dicho recurso, es competente para la impugnación judicial de la sanción el orden social si el recurso se resuelve después del 11 de diciembre de 2011. Por el contrario, si una vez agotada la vía administrativa, antes de la entrada en vigor de la LRJS, se interpone el potestativo recurso de reposición, continúa siendo competente la jurisdicción contencioso-administrativa, aunque la resolución del recurso se dicte después del 11 de diciembre de 2011”<sup>643</sup>.

La Disposición Transitoria cuarta de la LRJS establece como elemento de atribución de la competencia el del momento en que se dicta la resolución, en los siguientes términos:

"1. El orden jurisdiccional social conocerá de los procesos de impugnación de actos administrativos dictados a partir de la vigencia de esta Ley en materia laboral, sindical y de seguridad social, cuyo conocimiento se atribuye por la misma al orden jurisdiccional social.

2. La impugnación de los actos administrativos en dichas materias, dictados con anterioridad a la vigencia de esta Ley, continuará atribuida al orden jurisdiccional contencioso administrativo, y los recursos contencioso administrativos interpuestos contra actos administrativos en materia laboral, sindical y de seguridad social, con anterioridad a la entrada en vigor de esta Ley, continuarán sustanciándose ante el orden

---

<sup>643</sup> *Vid. Op. Cit.* AAVV (FERNÁNDEZ DE CASTRO, L.F. y MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P.). *Accidente de Trabajo: Procedimientos administrativos y Soluciones procesales*. Francis Lefebvre (2018) pág. 159.

jurisdiccional contencioso-administrativo conforme a las normas aplicables a dicho orden".

En aplicación de esta norma temporal, el Tribunal Supremo [STS, Sala de lo Social, de 8 de Julio de 2013 (rec. núm. 1/2012)<sup>644</sup>] señala que: “Si bien es cierto que en el momento de resolverse el recurso de reposición previo al contencioso administrativo ya se encontraba en pleno vigor el artículo 2 apartado n de la LRJS, la realidad es que la resolución del recurso de reposición ratificando íntegramente un acto administrativo que había ya puesto fin a la vía administrativa, dado su carácter meramente instrumental, no tenía autonomía propia a efectos de su impugnación en un proceso diferente, ni podía proyectar sus efectos autónomos sobre la atribución de la competencia, que correspondía, al orden contencioso administrativo, que ya venía conociendo a través del oportuno recurso sobre la impugnación del acto”.

Dentro del análisis del ámbito de aplicación de este procedimiento relativo a la impugnación de sanciones administrativas impuestas por la infracción de normas de prevención de riesgos laborales, debemos precisar conceptualmente hablando no todo incumplimiento de obligaciones en materia preventiva sería constitutivo de infracción laboral merecedora de sanción a los efectos de la LISOS, sino únicamente las tipificadas en la misma, tal y como dispone el artículo 1 de tal norma.

Es decir, el concepto de incumplimiento sería más amplio que el de infracción. Nos explicamos, si se produce un incumplimiento de las obligaciones por parte del empresario en materia de prevención de riesgos laborales (artículo 14 de la LPRL), puede ocurrir que tal actuación no esté tipificada en la norma sancionadora (artículos 11 a 13 de la LISOS), y si no está tipificada no le será de aplicación este procedimiento especial. Aunque sí puede tener otras consecuencias, como la apertura de un procedimiento de recargo cuyas normas de tramitación serán las disposiciones previstas para los procedimientos de prestaciones de Seguridad Social tal y como expusimos en el capítulo VI.

La jurisprudencia se hace eco de esta distinción conceptual entre infracción e incumplimiento en materia preventiva. “Resultando claro que la infracción presupone el

---

<sup>644</sup> Fto. Jco. 3.

incumplimiento de las obligaciones legalmente impuestas, pero que no todo incumplimiento quedará ahorrado en el catálogo de infracciones, que, como tal, exige de la necesaria tipicidad y configuración legal estricta; bastando para el recargo con que se haya producido un incumplimiento empresarial en materia de obligaciones de seguridad. No olvidemos que la propia existencia de un daño puede evidenciar el fracaso de la acción preventiva a que el empresario está obligado; no en vano, el artículo 95.2 de la LRJS establece que en los procesos sobre responsabilidades derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales corresponderá a los deudores de seguridad y a los concurrentes en la producción del resultado lesivo probar la adopción de las medidas necesarias para prevenir o evitar el riesgo, así como cualquier factor que excluya o minore esa responsabilidad” [STS, Sala de lo Social, de 14 de Septiembre de 2016 (rec. núm. 846/2015)<sup>645</sup>].

Al hilo de la cuestión planteada sobre el alcance del ámbito de aplicación diremos que la ausencia de norma expresa para enjuiciar el recargo y la amplitud de los términos de la rúbrica de este procedimiento, llevaron en su momento a plantearse si este nuevo procedimiento introducido con la LRJS era el cauce ordinario para tramitar las demandas de recargo. OLIVER REUS, A pone de relieve tal extremo en los siguientes términos: “Tras la entrada en vigor de la reguladora de la jurisdicción social algunos autores se han mostrado favorables a la aplicación del procedimiento especial de impugnación de actos administrativos en materia laboral y de seguridad social excluidos los prestacionales, que se regula en los artículos 151 y 152 LRJS, para la tramitación de las demandas en materia de recargo de prestaciones”<sup>646</sup>.

Indicar que esta polémica sobre la eventual tramitación del recargo vía procedimiento de impugnación de actos administrativos, en realidad responde a la propia controversia existente en torno a la naturaleza jurídica del recargo ya que, si su consideración es de sanción, sería admisible que la impugnación la resolución del INSS imponiendo el recargo se incardinara por este trámite procedimental. En la actualidad hay unanimidad a la hora de afirmar que el trámite a seguir es el procedimiento de

---

<sup>645</sup> Ftos. Jcos. 2 y 3.

<sup>646</sup> *Op. Cit.* OLIVER REUS, A. *Procedimiento adecuado y reglas de acumulación en los procesos de recargo de prestaciones e impugnación de sanción*. Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo, núm. 171 (2014) pág. 143.

prestaciones de Seguridad Social y sin ánimo de ser reiterativos nos remitimos a lo ya expuesto en el capítulo VII de nuestro trabajo.

### **1.2.- Agotamiento de la vía administrativa y demanda**

En cuanto al requisito de agotamiento de la vía administrativa, diremos que el procedimiento sobre impugnación de resoluciones de la Administración Pública no prestacionales del artículo 151 de la LRJS, no exige la reclamación administrativa previa (como en los procedimientos de prestaciones de Seguridad Social, en los que sí se mantiene el presupuesto de reclamación administrativa previa tal y como estudiamos en el capítulo VII de nuestro estudio).

Y aunque no se exija la reclamación administrativa previa, en estos procedimientos de impugnación de sanción, sí deberá acreditarse el agotamiento de la vía administrativa en la forma y plazos que correspondan según la normativa aplicable a la Administración autora del acto, en la forma establecida en el artículo 69 de esta Ley<sup>647</sup>, salvo lo previsto en el apartado 2 del artículo 70 de la misma y en el artículo 44 de la LRJCA que será de aplicación a los litigios entre Administraciones públicas ante el orden jurisdiccional social.

Esta excepción que acabamos de mencionar, según dispone el artículo 70 de la LRJS, se ciñe a los actos de las Administraciones públicas en el ejercicio de sus potestades en materia laboral y sindical (artículo 70.2 de la LRJS) y de litigios entre Administraciones públicas para demandar la nulidad de un acto (artículo 44 de la LRJCA).

---

<sup>647</sup> Artículo 69 de la LRJS: “Agotamiento de la vía administrativa previa a la vía judicial social.

1. Para poder demandar al Estado, Comunidades Autónomas, entidades locales o entidades de Derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos será requisito necesario haber agotado la vía administrativa, cuando así proceda, de acuerdo con lo establecido en la normativa de procedimiento administrativo aplicable.

En todo caso, la Administración pública deberá notificar a los interesados las resoluciones y actos administrativos que afecten a sus derechos e intereses, conteniendo la notificación el texto íntegro de la resolución, con indicación de si es o no definitivo en la vía administrativa, la expresión de los recursos que procedan, órgano ante el que hubieran de presentarse y plazo para interponerlos, sin perjuicio de que los interesados puedan ejercitar, en su caso, cualquier otro que estimen procedente.

Las notificaciones que conteniendo el texto íntegro del acto omitiesen alguno de los demás requisitos previstos en el párrafo anterior mantendrán suspendidos los plazos de caducidad e interrumpidos los de prescripción y únicamente surtirán efecto a partir de la fecha en que el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la resolución o acto objeto de la notificación o resolución, o interponga cualquier recurso que proceda”.

Sobre este último supuesto, se pone de manifiesto su difícil apreciación por lo residual de su aplicación, así MANEIRO VÁZQUEZ, Y. pone de relieve que: “No obstante, dado que sólo encajan en esta situación los litigios entre administraciones públicas cuando ambas actúan en calidad de tal, resulta difícil imaginar en qué supuestos procede la situación de dos administraciones ejerciendo potestades públicas en el ámbito laboral”<sup>648</sup>.

Se exige por tanto para poder iniciar este procedimiento judicial, el agotamiento de la vía administrativa, mediante recurso administrativo de alzada, artículo 23 del RPSOS. En efecto este precepto señala expresamente que la interposición de dicho recurso agota la vía administrativa: “Contra las resoluciones previstas en el capítulo anterior, se podrá interponer recurso de alzada en el plazo de un mes ante el órgano superior competente por razón de la materia, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4 de este Reglamento, cuya resolución agotará la vía administrativa”.

El agotamiento de la vía administrativa nos lleva a examinar brevemente el procedimiento administrativo de imposición de la correspondiente sanción administrativa en materia de infracción de las normas de prevención de riesgos laborales.

Así es necesario tener en cuenta los artículos 51 a 54 de la LISOS cuya síntesis se circunscribe a los siguientes extremos:

1.- La normativa aplicable: “Disposición Adicional cuarta de la Ley 42/1997, de 14 de noviembre, Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, siendo de aplicación subsidiaria las disposiciones de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, que regula el Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y el Procedimiento Administrativo Común” (artículo 51 de la LISOS).

La Disposición Adicional 4 de la Ley 42/1997 se rubrica: “De la certeza de las comprobaciones inspectoras y principios del procedimiento sancionador y liquidatorio”. El procedimiento sancionador se iniciará siempre de oficio, en virtud de acta de infracción, previas las investigaciones y comprobaciones que permitan conocer los hechos o circunstancias que la motivan. Y los hechos constatados por los funcionarios de

---

<sup>648</sup>AAVV (Drs. NOGUIERA GUASTAVINO, M. y GARCÍA BECEDAS, G.). *Lecciones de Jurisdicción Social*. MANEIRO VÁZQUEZ, Y. *Modalidades Procesales (IX) Impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social (excluidos los prestacionales)*. Tirant Lo Blanch (2016) pág. 546.

la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que se formalicen en las actas de infracción observando los requisitos legales pertinentes tendrán presunción de certeza.

2.- Principios de tramitación: se inicia de oficio por la Inspección de trabajo ya se por propia iniciativa o denuncia o instancia del interesado, y tras el oportuno trámite de alegaciones se dictará la resolución oportuna (artículo 52 de la LISOS).

El contenido del acta de infracción habrá de expresar los hechos, la infracción y su calificación (artículo 53 de la LISOS).

El Reglamento que desarrolla el procedimiento es el Real Decreto 928/1998 de 14 de mayo por el que se aprueba el Reglamento general sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones del orden jurisdiccional social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social.

Recapitulando lo hasta ahora expuesto diremos que el procedimiento administrativo se inicia a propuesta de la Inspección de Trabajo (artículo 13 del RPSOS), previéndose un trámite de alegaciones (artículo 17 del RPSOS) y dictándose la resolución en el plazo de diez días desde la finalización del expediente (artículo 20 del RPSOS).

Como vemos el papel de la Inspección de Trabajo es crucial en el procedimiento administrativo y también lo será en cierto modo en el proceso judicial, ya que el artículo 151. 8 de la LRJS señala que: “Los hechos constatados por los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social o por los Subinspectores de Empleo y Seguridad Social actuantes que se formalicen en las actas de infracción observando los requisitos legales pertinentes, tendrán presunción de certeza, sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos e intereses puedan aportar los interesados. El mismo valor probatorio tendrán los hechos constatados por los funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad, y que se formalicen en documento público observando los requisitos legales pertinentes”.

Efectuamos un breve paréntesis para resaltar el valor de la Inspección de Trabajo, Como es sabido, la Inspección de Trabajo intervendrá cuando ha tenido lugar un accidente de trabajo a los efectos de comprobar si se han quebrantado o no las medidas de seguridad. Y el devenir de esta actuación de la Inspección de Trabajo determinará con carácter general un informe propuesta de imposición de recargo en que constarán los hechos,

circunstancias, disposición normativa infringida, la causa que motiva la propuesta y el porcentaje a aplicar. Pero también la Inspección de Trabajo a tenor de la infracción cometida puede proceder a la apertura de un expediente sancionador.

Y si bien las actas de la Inspección de Trabajo no vincularán al órgano judicial en los procesos judiciales de impugnación de la sanción administrativa impuesta por la Administración, sí debemos analizar el alcance que la misma ostentará en el proceso judicial<sup>649</sup>.

En relación con el valor probatorio de las actas levantadas por los Inspectores de Trabajo, el artículo 53 apartado segundo de la LISOS recalca la presunción de certeza de los hechos constatadas en las mismas, ello sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos e intereses puedan aportar los interesados.

El mismo valor probatorio se atribuye a los hechos reseñados en informes emitidos por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en los supuestos concretos a que se refiere la Ley Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, consecuentes a comprobaciones efectuadas por la misma, sin perjuicio de su contradicción por los interesados en la forma que determinen las normas procedimentales aplicables.

También se aborda esta cuestión en la LPRL en el artículo 9 punto tres al establecer tal presunción de certeza: “Cuando de las actuaciones de comprobación a que se refiere el apartado anterior, se deduzca la existencia de infracción, y siempre que haya mediado incumplimiento de previo requerimiento, el funcionario actuante remitirá informe a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en el que se recogerán los hechos comprobados, a efectos de que se levante la correspondiente acta de infracción, si así procediera”.

A estos efectos, los hechos relativos a las actuaciones de comprobación de las condiciones materiales o técnicas de seguridad y salud, recogidos en tales informes gozarán de la presunción de certeza a que se refiere la disposición adicional cuarta, apartado 2, de la Ley 42/1997, de 14 de noviembre, Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

---

<sup>649</sup> *Vid. Op. Cit.* MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P. *Criterios jurisprudenciales sobre la “escasa” vinculación entre el recargo de prestaciones y la sanción administrativa por infracción de medidas de prevención*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ (2017) pág. 2.

El valor probatorio de las actas levantadas por la Inspección de Trabajo radicaría en la presunción de certeza atribuida a las actas de inspección fruto de la imparcialidad y especialización que en principio se reconoce al inspector actuante.

Presunción de certeza que debe limitarse a los hechos que por su objetividad son susceptibles de percepción directa por el Inspector o a los inmediatamente deducibles de los acreditados por medios de prueba consignados en la propia acta.

El acta refleja así los hechos constatados por un funcionario, sin perjuicio de las pruebas que en defensa de sus respectivos derechos e intereses puedan aportar los administrados<sup>650</sup>.

Debemos ahondar en el significado de presunción de certeza que ha sido calificada por BLASCO PELLICER, A. como de: “Equívoca y desafortunada”<sup>651</sup> no solo por razón de su encuadramiento al considerar que existe una duplicidad normativa y que era innecesario incorporarlo expresamente en la LRJS al contemplarse en la LISOS sino también por el hecho de que no responde al sentido técnico estricto de presunción sino más bien de prueba documental de carácter privilegiado.

En todo caso el Tribunal Constitucional [ATC, 7 de noviembre de 2005 (RTC 4181/2003)] ha declarado que las actas de inspección constituyen, medios probatorios válidos y que los hechos constatados en ellas están legalmente revestidos de una presunción de veracidad.

Como se ha indicado la Inspección de Trabajo inicia el procedimiento sancionador, ahora bien, debemos examinar asimismo qué órgano es el competente para la imposición de la sanción.

El artículo 4 del RD 928/1998 dispone que: “El ejercicio de la potestad sancionadora de las infracciones del orden social, cuando corresponda a la Administración de las Comunidades Autónomas con competencia en materia de ejecución de legislación laboral y de la Seguridad Social, se ejercerá por los órganos que

---

<sup>650</sup> *Op. Cit.* ARAGÓ GASSIOT, M. *Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales (2015). Los procedimientos administrativos laborales en la LRJS.* Cuadernos digitales de formación. CGPJ, núm. 12 (2015) pág. 21.

<sup>651</sup> *Op. Cit. Vid.* AAVV (BLASCO PELLICER, A. y GOERLICH PESET, J.M.). *La reforma del proceso laboral.* Tirant Lo Blanch (2012) pág. 353.

determine cada Comunidad Autónoma, y con los límites de distribución que cada una de éstas establezca. Será Administración competente para resolver el expediente sancionador iniciado por un acta de infracción por obstrucción, la que lo fuera por razón de la materia objeto de la actuación concreta de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en el marco de distribución de competencias entre la Administración General del Estado y las Comunidades Autónomas”.

Una vez expuestos los procedimientos administrativos, y la necesidad de agotamiento de la vía administrativa como paso previo para formular demanda y acudir a la vía judicial, debemos indicar que tal agotamiento ha de justificarse con la demanda, siendo su acreditación necesaria para que la misma pueda admitirse (artículo 151. 2 de la LRJS).

Pasamos a analizar las peculiaridades que la demanda de impugnación de la sanción impuesta por infracción de medidas de seguridad. No sin antes advertir que los términos en que el legislador delimita los requisitos que ha de contener la demanda ha sido calificado como: “Caótica”<sup>652</sup> debido a la dispersión de apartados que el legislador prevé.

El legislador ya exige de un modo expreso, en el artículo 151.3 de la LRJS, La referencia a la Administración Pública o entidad de Derecho Público contra la que se dirige la impugnación (contenido subjetivo) y el acto o resolución objeto de impugnación (contenido objetivo).

En efecto, en la demanda debe identificarse: “Con precisión el acto o resolución objeto de impugnación y la Administración pública o entidad de derecho público contra cuya actividad se dirija el recurso y se hará indicación, en su caso, de las personas o entidades cuyos derechos o intereses legítimos pudieran quedar afectados por la estimación de las pretensiones del demandante” (artículo 151. 3 de la LRJS).

Sobre los elementos objetivos de la demanda, la misma ha de contener no solo el acto o resolución de la Administración Pública que se impugna (se toma como punto de referencia la legislación contencioso administrativa en la que, artículo 45 de la LRJCA,

---

<sup>652</sup>*Op. Cit.* AAVV (Drs. NOGUIERA GUASTAVINO, M. y GARCÍA BECEDAS, G.). *Lecciones de Jurisdicción Social*. MANEIRO VÁZQUEZ, Y. *Modalidades Procesales (IX) Impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social (excluidos los prestacionales)*. Tirant Lo Blanch (2016) pág. 547.

se hace alusión a la necesidad de identificar el acto que se impugna) y la acreditación de haberse agotado la vía administrativa, acompañando copia de la resolución denegatoria o documento acreditativo de la interposición o resolución del recurso administrativo, sino también habrá de hacer mención a las circunstancias en que sobrevino el accidente o enfermedad; trabajo que realizaba el accidentado o enfermo, salario que percibía; base de cotización.

En efecto el artículo 143 de la LRJS se refiere a la necesaria remisión del expediente administrativo a los autos, al admitirse la demanda, solicitando al correspondiente organismo información sobre si conoce de otras demandas sobre el mismo asunto, para facilitar una eventual acumulación, disponiéndose a la vista de tal expediente, el emplazamiento de los interesados, o terceros (artículo 151.5 punto 2 de la LRJS).

En cuanto a los elementos subjetivos deberá expresarse la Administración Pública o ente contra la que se dirige e indicar las personas o entidades cuyos derechos o intereses legítimos pudieran quedar afectados si la sentencia fuera estimatoria. Esta referencia responde al hecho de que el apartado 5 del artículo 151 de la LRJS dice que podrán comparecer como parte y ser emplazados al efecto, especialmente cuando se trata de accidentes de trabajo o enfermedad profesional: “Los terceros a los que pudieran alcanzar las responsabilidades derivadas de los hechos considerados por el acto objeto de impugnación y quienes pudieran haber resultado perjudicados por los mismos, podrán comparecer como parte en el procedimiento y serán emplazados al efecto, en especial, cuando se trate de enjuiciar hechos que pudieran ser constitutivos de accidente de trabajo o enfermedad profesional”.

Emplazamiento que habrá de llevarse a cabo por las normas del procedimiento de prestaciones de Seguridad Social, al remitirse el artículo 151.8 de la LRJS al artículo 143.3 del mismo texto legislativo. Sobre estas cuestiones atinentes a la legitimación nos remitimos al capítulo III de nuestro trabajo.

Para presentar la demanda, el artículo 151.7 LRJS remite a los plazos previstos para el procedimiento ordinario en sus artículos 69 y 70. Analizando dichos preceptos podemos concluir que el plazo improrrogable de presentación de la demanda en estos

procedimientos se cifra en dos meses a contar desde el agotamiento de la vía administrativa ante el juzgado o Sala competente, salvo que se trate de la excepción ya contemplada de tutela de derecho fundamental en cuyo caso es el de veinte días.

En todo caso, es de resaltar que hasta tal punto es trascendente el cumplimiento de estos requisitos procesales que el propio legislador se muestra especialmente escrupuloso al regular en el apartado nueve del artículo 151 de la LRJS, que el incumplimiento de los plazos de demanda determinará que la sentencia declare la inadmisibilidad de la misma.

Previendo el legislador en el punto cuatro del artículo rector de este procedimiento, 151 de la LRJS, la posibilidad de subsanar los defectos en el modo de proponer la demanda. Dispone tal precepto que: “En caso de omitirse los requisitos anteriores, el secretario judicial dispondrá que se subsane el defecto en el plazo de cuatro días. Realizada la subsanación, se admitirá la demanda. En otro caso, dará cuenta al tribunal para que por el mismo se resuelva sobre su admisión”. Se trata de un redactado sustancialmente idéntico al previsto en la norma de subsanación de procedimiento ordinario del artículo 81.1 de la LRJS.

### **1.3.- Acumulación de acciones y procesos**

Las normas sobre acumulación de acciones y procesos ya fueron objeto de mención en el capítulo IV de nuestro trabajo, ahora bien conviene en este capítulo introducir un nuevo epígrafe sobre tal cuestión, ya que el objeto de estudio que ahora nos ocupa se ciñe a resaltar no tanto las generalidades propias de dichas normas sino las especialidades que en este proceso de impugnación de sanciones administrativas por infracción de las normas de prevención presentan.

En cuanto al análisis de las especialidades que presentan las normas de acumulación de pretensiones sobre impugnación de actos administrativos (en nuestro caso sanciones por infracción de las medidas de seguridad), es necesario tener en cuenta que tales disposiciones no se contemplan en el artículo 151 ni 152 de la LRJS sino en el artículo 25 de la LRJS, en cuyo apartado sexto faculta al actor a: “Acumular en su demanda las pretensiones que se deduzcan en relación con un mismo acto o resolución administrativa, así como las que se refieran a varios actos o resoluciones administrativas cuando exista entre ellos conexión directa”.

A los efectos interpretativos de determinar qué se entiende por conexión directa, tal cuestión deja un amplio margen de apreciación por parte del juzgador.

El precepto se está refiriendo a la acumulación objetiva de acciones, ya que faculta o permite que la parte demandante pueda acumular en su demanda las pretensiones que se refieran a actos o resoluciones administrativas, siempre que entre ellos exista ese elemento de conexión directa entre las acciones que se ejercitan, fomentando así el principio de celeridad en el proceso social (artículo 74 de la LRJS).

Debemos preguntarnos qué ocurriría en el supuesto en que se ejercita por parte del empresario una acción de impugnación de recargo de prestaciones y otra en la que se impugna la sanción administrativa impuesta a tal parte por infracción de la medida preventiva.

Entendemos que en estos casos la conexión directa existe desde el momento en que ambas acciones se refieren al mismo accidente de trabajo (siendo de aplicación la normativa en materia de prevención de riesgos laborales). Por ello, aunque las diferencias existan en sede administrativa, es aceptable, no obstante que tales diferencias no desvirtúen la apreciación de conexidad en sede de acumulación de acciones en el proceso judicial. Pero a esta postura puede objetarse la aplicación de la regla prevista en el punto cuarto del artículo 25 de la LRJS sobre la exclusión de acumulación cuando respondan las acciones a diferentes procedimientos administrativos.

Recordemos que el artículo 25.4 de la LRJS indica que: “En la reclamaciones sobre accidente de trabajo y enfermedad profesional se podrán acumular todas las pretensiones de resarcimiento de daños y perjuicios derivadas de un mismo hecho, incluso sobre mejoras voluntarias, que el trabajador perjudicado o sus causahabientes dirijan contra el empresario u otros terceros que deban responder a resultas del hecho causante, incluidas las entidades aseguradoras, salvo que hayan debido tramitarse mediante procedimiento administrativo separado, en cuyo caso se estará a lo dispuesto en el artículo 30 de la LRJS”.

La aplicación del artículo 25.4 de la LRJS al procedimiento que estamos analizando es dudosa ya que se refiere únicamente a las pretensiones sobre reclamación de daños y perjuicios.

El punto séptimo del artículo 25 contiene una norma de reparto, al disponer que: “Cuando el acto administrativo impugnado afecte a una pluralidad de destinatarios, de existir más de un juzgado o sección de la misma Sala y Tribunal, las demandas o recursos ulteriores relativas a dicho acto, se repartirán al juzgado o sección que estuviere conociendo o hubiere conocido del primero de dichos procesos, siempre que conste dicha circunstancia o se ponga de manifiesto en la demanda”.

Con tal fin, la Administración autora del acto impugnado comunicará al juzgado o tribunal, tan pronto le conste, si tiene conocimiento de la existencia de otras demandas o recursos en las que puedan concurrir los supuestos de acumulación previstos en esta Ley.

En relación con esta norma de reparto de asuntos, el artículo 151.8 de la LRJS se remite a lo establecido en los artículos 143 a 145 de la LRJS. En concreto el artículo 143.2 de la LRJS dice que al requerir el expediente administrativo se requerirá al organismo para que: “Informe si tiene conocimiento de la existencia de otros asuntos en los que se ventile el accidente de trabajo a los efectos de que se proceda a su acumulación”.

En cuanto a la acumulación de procesos, el artículo 30.2 de la LRJS establece que: “Se acumularán los procesos que tengan su origen en un mismo accidente de trabajo o enfermedad profesional, aunque no coincidan todas las partes o su posición procesal, salvo que hayan debido tramitarse mediante procedimientos administrativos separados, en cuyo caso solamente podrán acumularse las impugnaciones referidas a un mismo procedimiento”. La excepción que se hayan debido tramitar mediante procedimientos administrativos separados excluiría la posibilidad de acumulación entre la acción de recargo y sanción administrativa.

Exceptuándose así lo previsto en el punto primero de este precepto al disponer: “Cuando entre los objetos de los procesos cuya acumulación se pretende exista tal conexión que, de seguirse por separado, podrían dictarse sentencias con pronunciamientos o fundamentos contradictorios, incompatibles o mutuamente excluyentes”.

Ya hemos reflexionado sobre la conexión existente tanto fáctica (mismo accidente de trabajo) como normativa (infracción de normas de prevención de riesgos laborales) lo

que daría entrada a la posible acumulación al amparo de lo dispuesto en el apartado primero del artículo 30 de la LRJS.

Ahora bien, tal acumulación podría no tener lugar si se aplica el artículo 30 de la LRJS en su segundo apartado, al excluir tal posibilidad cuando la tramitación de los procedimientos administrativos fuese diferente, frustrando así las finalidades a que responde tal acumulación, por un lado imprimir celeridad<sup>653</sup> al proceso y por otro evitar que se dicten sentencias con pronunciamientos o fundamentos contradictorios, incompatibles o mutuamente excluyentes.

#### **1.4.- Medidas cautelares**

En este epígrafe nos vamos a referir a las especialidades que el artículo 152 de la LRJS contiene en materia de medidas cautelares. Decimos especialidades porque recordemos las normas generales sobre medidas cautelares se contienen en el artículo 79 de la LRJS en el capítulo IV de nuestro trabajo.

No obstante, como el artículo 152 de la LRJS no contempla todas las posibles eventualidades que se susciten, especialmente en lo que atañe al trámite incidental de aplicación de la medida cautelar, en lo no previsto en el mismo será de aplicación el artículo 79 de la LRJS quien a su vez se remite a la aplicación de la LRJCA, artículos 129 a 136, cuando: “El proceso verse sobre la impugnación de actos de Administraciones Públicas en materia laboral y de seguridad Social”.

Va a ser por tanto necesario conciliar ambas legislaciones por cuanto en el ámbito del proceso laboral los trabajadores y beneficiarios de la Seguridad Social, artículo 79.2 de la LRJS están exentos de prestar caución, al ser beneficiarios de la justicia gratuita, pero en el ámbito contencioso administrativo, artículo 133.2 de la LRJCA sí se prevé la prestación de caución: “La caución o garantía podrá constituirse en cualquiera de las formas admitidas en Derecho. La medida cautelar acordada no se llevará a efecto hasta que la caución o garantía esté constituida y acreditada en autos, o hasta que conste el

---

<sup>653</sup> El apartado IV del Preámbulo de la LRJS indica que la finalidad de esta norma es dotar al procedimiento social de normas que determinen una tramitación más ágil y eficaz y en esta: “Línea se incardina una importante reforma de las reglas de acumulación, en aras de favorecer la economía procesal, la homogeneidad y la rapidez en la respuesta judicial”.

cumplimiento de las medidas acordadas para evitar o paliar los perjuicios a que se refiere el apartado precedente”.

Si en el proceso de prestaciones de Seguridad Social el embargo preventivo se alzaba como medida cautelar paradigmática de tales procesos (artículo 142 de la LRJS) a los efectos de garantizar una posible insolvencia por la falta de aseguramiento en el pago de la prestación, en el ámbito de este procedimiento de impugnación de sanciones, la medida cautelar nuclear es la relativa a la paralización de los trabajos en la empresa.

Sobre esta paralización de trabajos, el artículo 152 de la LRJS se refiere a ella expresamente, como también lo hacen el artículo 242 de la LGSS y el artículo 44 de la LPRL<sup>654</sup>.

En efecto, los interesados pueden solicitar que quede en suspenso la sanción. Para ello deben cumplirse los presupuestos que toda medida cautelar exige, y que como es sabido son el *fumus bonis iuris* o apariencia de buen derecho y el *periculum in mora* o peligro procesal, además del correspondiente juicio de necesidad y proporcionalidad.

Es decir, el solicitante si pretende que durante la tramitación del procedimiento se suspenda la efectividad de la sanción impuesta deberá aportar una apariencia indiciaria de la viabilidad de su petición y que la ejecución de la misma pudiera hacer perder la finalidad legítima de su demanda.

El trámite de este incidente no difiere del trámite general de toda medida cautelar, ya que se prevé la resolución por auto por el juez previa audiencia de las partes, salvo razones de especial urgencia, en cuyo caso se adoptará la decisión sobre la medida cautelar, sin perjuicio de la ulterior audiencia. Como supuesto de denegación se prevé expresamente la perturbación grave del interés general o terceros. La denegación se ponderará en forma circunstanciada.

El punto segundo se refiere a un supuesto que afecta de lleno al ámbito de prevención de riesgos para la salud y seguridad y que merece la pena destacar precisamente por ser constitutivo de un mecanismo de barrera para evitar que sobrevenga un accidente de trabajo. Nos estamos refiriendo a la paralización de trabajos por riesgo

---

<sup>654</sup> Artículo 44.1 de la LPRL: “Cuando el Inspector de Trabajo y Seguridad Social compruebe que la inobservancia de la normativa sobre prevención de riesgos laborales implica, a su juicio, un riesgo grave e inminente para la seguridad y la salud de los trabajadores podrá ordenar la paralización inmediata de tales trabajos o tareas”.

grave e inminente para la seguridad y salud de los trabajadores. Pudiéndose solicitar que la resolución de la autoridad laboral en que se acuerde tal paralización sea alzada, mantenida o adoptada. A tal fin se dará audiencia a las partes, requiriendo como no podía ser de otra manera, las actuaciones practicadas por la Inspección de Trabajo y audiencia al funcionario actuante y técnicos que le asistieron. Pudiendo personarse las entidades gestoras, colaboradoras y servicios públicos de salud.

## **2.- Sentencia**

En un procedimiento como el de impugnación de actos administrativos, esto es, de sanciones ante la infracción del empresario en materia de prevención detonante del advenimiento del accidente laboral (artículo 151 de la LRJS) la nota esencial y peculiar que va a adquirir la sentencia es el carácter marcadamente administrativo del mismo, siendo clara la influencia de las normas administrativas sobre la misma.

El artículo 151.9 de la LRJS contempla los diversos pronunciamientos que puede tener el fallo de la sentencia que recaiga en este procedimiento, ya sea en la apreciación del algún óbice procesal, ya sea entrando a conocer del fondo del asunto con un pronunciamiento estimatorio o desestimatorio o incluso al decretar la nulidad del proceso si existiere vicio invalidante determinante de la misma.

### **2.1.- La inadmisibilidad**

El artículo 151.9 de la LRJS señala que la parte dispositiva de la sentencia, si concurre algún defecto procesal, puede declarar la inadmisibilidad de la demanda, siendo esta la principal especialidad que caracteriza a este procedimiento.

El legislador al contemplar este supuesto se muestra especialmente escrupuloso, ya que detalla los supuestos que pueden haber sido determinantes a la hora de declarar en sentencia la inadmisibilidad de la demanda. No podemos dejar de resaltar que estamos en la fase final del procedimiento, sentencia y sin embargo se aprecian defectos que acaecieron al inicio del trámite judicial, esto es con la demanda. Y que por tanto debieron ser advertidos en tal momento temporal o a lo sumo al inicio del juicio (artículo 81 de la LRJS).

Entre estas cuestiones procesales que la ley tiene a bien detallar, destacan los supuestos de carencia de jurisdicción o no ser susceptible de impugnación el acto recurrido.

Pasando a analizar cada una de estas cuestiones procesales y en relación con el óbice procesal relativo a la carencia de jurisdicción, recordamos que una de las principales novedades de la entrada en vigor de la LRJS fue la ampliación de competencias al orden jurisdiccional social. En este sentido, el artículo 2.º de la LRJS precisamente atribuye a la jurisdicción social el conocimiento de la impugnación de resoluciones administrativas de la autoridad laboral recaídas en el ejercicio de la potestad sancionadora, lo que se cifra en el conocimiento por el orden jurisdiccional social de la impugnación judicial de las sanciones administrativas en materia de prevención que dimanen del accidente de trabajo, hasta entonces reservada al orden jurisdiccional contencioso administrativo.

Otra cuestión procesal que puede determinar la declaración de inadmisibilidad es la relativa a no ser susceptible de impugnación el acto recurrido. Este óbice responde al hecho de que los límites de aplicación de este procedimiento en ocasiones no son del todo claros por cuanto si bien su objeto se ciñe a la impugnación de resoluciones administrativas (v.g. sanción administrativa) por infracción de medida de seguridad, debemos matizar que no todo incumplimiento de obligaciones en materia preventiva es constitutivo de infracción laboral a los efectos de la LISOS, sino únicamente las tipificadas tal y como dispone el artículo 1 de la LISOS en los artículos 11 a 13 de la misma.

De modo que un incumplimiento de las obligaciones por parte del empresario en esa misma materia de prevención determinará que el empresario no ha obrado con la diligencia exigible para garantizar la seguridad y la salud de los trabajadores a su servicio sin perjuicio de que tal actuación puede no estar tipificada en la norma sancionadora (artículo 14 de la LPRL).

De ahí que en ocasiones se plantean fricciones entre este procedimiento en que se impugna una resolución administrativa sobre infracción de la medida de prevención (del artículo 151 de la LRJS) con el procedimiento de recargo de prestación al que como ya sabemos le son aplicables las normas de procedimiento específico sobre prestaciones de Seguridad Social.

También la sentencia declarará la inadmisibilidad de la demanda por haberse formulado aquélla fuera del plazo establecido. Con la demanda deberá acreditarse, en su caso, el agotamiento de la vía administrativa en la forma y plazos que correspondan, según la normativa aplicable a la Administración autora del acto y su incumplimiento determina como hemos visto la declaración en sentencia (si no se hubiera advertido con anterioridad) de inadmisión de la misma.

La cláusula genérica de cierre que contempla el artículo 151.9 de la LRJS en materia de sentencia que declara la inadmisibilidad de la demanda, se refiere a la ausencia de cualquier otro presupuesto procesal, incluyendo los defectos en la capacidad o representación, litisconsorcio, inadecuación de procedimiento, acumulación indebida, prejudicialidad, o cualquier defecto en la interposición de la demanda, no apreciado en fases previas del proceso.

Como es lógico si no concurre presupuesto de inadmisibilidad, la sentencia entrará al fondo del asunto con un pronunciamiento estimatorio o desestimatorio.

Se desestimará la demanda cuando se ajuste a derecho el acto impugnado. Recordemos que, al estar en un procedimiento de impugnación de acto administrativo, en el ámbito del accidente laboral este acto administrativo es la imposición de sanción al empresario por incumplimiento de las medidas de prevención, por lo que un pronunciamiento desestimatorio supone reconocer que la sanción es conforme a derecho.

La sentencia puede ser estimatoria de la demanda si se aprecia infracción del ordenamiento jurídico, incluida la desviación de poder por haberse utilizado las potestades administrativas para fines distintos de los legalmente previstos.

En este caso, la sentencia declarará no conforme a derecho el acto impugnado y lo anulará total o parcialmente, acordando el cese o la modificación de la actuación impugnada o imponiendo el reconocimiento de una determinada situación jurídica individualizada.

La anulación total o parcial del acto podrá conllevar que el empresario sancionado quede libre de la sanción impuesta, o bien que exista una reducción en la sanción.

Finalmente, el último supuesto contemplado en el artículo 151.9 de la LRJS sobre normas particulares de la sentencia, es cuando la misma declare la nulidad del acto o

resolución por omisión de requisitos de forma, subsanables, de carácter esencial que hayan ocasionado indefensión. Si se declara la nulidad del procedimiento habrá de retrotraer las actuaciones al momento de producción del defecto de forma.

Este sentir del fallo declarando la nulidad debe interpretarse bajo la óptica de su consideración como remedio excepcional de interpretación restrictiva. Lo que nos lleva a plantearnos cuándo puede un acto ser considerado como nulo. Como es sabido, la nulidad del acto se produce por: “La omisión de requisitos de forma de carácter esencial siempre y cuando estos hayan ocasionado indefensión” [STS, Sala de lo Social, de 28 de enero de 2010 (rec. núm. 1136/2009)<sup>655</sup>].

La peculiaridad que presenta el fallo de la sentencia en estos procesos es que en ocasiones esa omisión de requisitos de forma de carácter esencial determinante *a priori* de la declaración de nulidad puede no ser tal. Nos explicamos, esa omisión de forma en el procedimiento administrativo, como puede ser la falta de audiencia, no equivale sin más a la generación de indefensión en el orden jurisdiccional social, y ello porque es posible que en el proceso judicial se haya podido subsanar, de modo que esa falta de audiencia debería ser real y efectiva, y no es tal cuando en el proceso judicial la parte pudo formular alegaciones

En todo caso, se exige una remisión a las normas administrativas a los efectos de determinar cuando el acto es nulo o anulable, siendo por tanto de obligado referente lo preceptuado en los artículos 46 y 47 de la LPAC.

## **2.2.- Cosa Juzgada**

La eficacia de la cosa juzgada de las sentencias recaídas en los procedimientos de sanción por infracción de medidas de seguridad debe ponerse en conexión con la incidencia que la misma tiene sobre otros procedimientos como el de recargo y también con otros órdenes jurisdiccionales como el penal.

Recordemos que la competencia del orden jurisdiccional social para conocer del acto administrativo, en que se impone la sanción por infracción de medidas de seguridad fue atribuida a tal orden con la LRJS, correspondiendo con anterioridad al orden contencioso administrativo. Por ello hay que delimitar la eficacia que una sentencia firme

---

<sup>655</sup> Fto. Jco. 2.

del orden jurisdiccional contencioso administrativo en la que se aprecia infracción de medidas de seguridad, tendría sobre la sentencia dictada en el orden jurisdiccional social.

La regla general es que en principio estaría vinculado el orden jurisdiccional social a la sentencia firme del orden contencioso administrativo por aplicación del principio de seguridad jurídica y legalidad (artículo 42.5 de la LISOS<sup>656</sup>). Conforme a lo dispuesto en el artículo 42.5 de la LISOS, en principio la declaración de hechos probados que contenga una sentencia firme del orden jurisdiccional contencioso administrativo, relativa a la existencia de infracción de la normativa de prevención de riesgos laborales, vinculará al orden social de la jurisdicción en lo que se refiere al recargo.

Este precepto está concebido y solo adquiere sentido y razón de ser en el marco competencial aplicable en la fecha en que se aprobó la norma en la que se integra, conforme al cual la impugnación judicial de las resoluciones administrativas recaídas en procedimientos sancionadores de la normativa de prevención de riesgos laborales se residenciaba en el ámbito de la jurisdicción contencioso administrativa.

Pero esta afirmación debe matizarse por cuanto, se posibilita la existencia de pronunciamientos distintos si existe en la ulterior sentencia dictada en el orden jurisdiccional social: “Motivación suficiente que exteriorice el fundamento de la conclusión contradictoria” [STS, Sala de lo Social, de 13 de marzo de 2012 (rec. núm. 3779/2010)<sup>657</sup>].

Hasta tal punto llega tal matización, que se niega tal efecto de cosa juzgada entre procedimiento de recargo y de sanción por infracción de medidas de seguridad, argumentándose que realmente son objetos litigiosos distintos a los que, no obstante, la ley, por la vía del ya citado artículo 42.5 de la LISOS, intenta lograr soluciones lo más próximas posible en cuanto a la fijación de los hechos.

Sin embargo, el que los hechos sean los mismos -y se aceptaren incluso los que se declaren probados en la sentencia que resuelve sobre la sanción administrativa-no impide llegar a soluciones diversas en el procedimiento de imposición de recargo para sostener

---

<sup>656</sup>Artículo 42.5 de la LISOS: “La declaración de hechos probados que contenga una sentencia firme del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, relativa a la existencia de infracción a la normativa de prevención de riesgos laborales, vinculará al orden social de la jurisdicción, en lo que se refiere al recargo, en su caso, de la prestación económica del sistema de Seguridad Social”.

<sup>657</sup> Fto. Jco. 3.

la responsabilidad de la empresa en materia de prestaciones pese a haberse considerado que aquellos hechos no encajan en el tipo legal de la sanción impuesta por la Administración.

Esta no producción del efecto de cosa juzgada entre el proceso de recargo y el sancionador puede llevarnos a la idea de que ante una misma infracción de normas de seguridad, las soluciones en dichos procesos puedan ser antagónicas, sin que exista remedio procedimental alguno que corrija tal disfunción, como sí prevé la LRJS, artículo 86.3 de la LRJS en los supuestos en que la sentencia que se dicte en el orden jurisdiccional penal sea absolutoria, declarando la inexistencia del hecho o la no participación del sujeto en el mismo. Sobre tal cuestión nos remitimos a lo ya expuesto ampliamente en el capítulo VII de nuestro trabajo.

Debemos abordar ahora la cuestión relativa a qué ocurre cuando se está tramitando un expediente administrativo sancionador por infracción de medidas de prevención de riesgos y a la vez se sigue un pleito en el orden jurisdiccional penal por los mismos hechos.

La solución es clara, según el artículo 3.2 de la LISOS, en el sentido de que deben suspenderse las actuaciones administrativas al ser la causa penal preferente y siendo los mismos hechos no puede sancionarse dos veces por lo mismo. Y ¿hasta cuándo debe estar vigente tal suspensión? Es obvio que hasta que sea firme la resolución judicial del orden penal.

De modo que el efecto de cosa juzgada tendrá lugar cuando exista una sentencia condenatoria en el orden jurisdiccional penal y si esta fuera absolutoria vincularán no obstante sus hechos probados al expediente sancionador.

### **2.3.- Litispendencia**

La litispendencia se configura como una excepción procesal clave para evitar que ante una concurrencia de identidades, se dicten sentencias contradictorias en diversos procedimientos que se están tramitando sin que en los mismos aun se halla dictado sentencia.

Sobre la incidencia de este presupuesto procesal diremos que se procederá a la suspensión del procedimiento administrativo sancionador por falta de medidas de seguridad en el trabajo cuando por los mismos hechos se siguen actuaciones penales, en

aplicación del principio *non bis in ídem* que ampliamente abordamos en el capítulo II de nuestro trabajo.

La particularidad radica en que no se exigiría la triple identidad de sujetos, hechos y fundamentos que requiere la litispendencia, sino que sería suficiente con que exista una conexión directa entre las actuaciones administrativas y las penales, ya que al gozar de preferencia estas últimas, será necesario suspender el procedimiento administrativo.

Así lo recoge nuestra jurisprudencia al indicar que: “El artículo 3.2 de la LISOS no requiere esa triple identidad, sino que, cual se deriva del inciso final del nº 4 de ese artículo, lo que se requiere es una conexión directa entre las actuaciones administrativas y las penales que tienen preferencia y obligan a suspender el procedimiento administrativo en esos casos. Y ello ocurre en el presente caso, pues el procedimiento penal se inició para depurar las responsabilidades penales derivadas de un accidente laboral por falta de medidas de prevención y el Auto del Juzgado de Instrucción que resolvió que no había delito sino falta nada vino a cambiar al respecto, cual evidencia la condena de los directivos como autores de una falta de lesiones por imprudencia consistente en la no adopción de medidas de seguridad que hubieran evitado el siniestro, así como a reparar el daño causado por él, obligación de la que también eran responsables las dos mercantiles que los empleaban. Una conexión más directa no podía exigirse porque en el proceso penal, aunque se tratase de un juicio de faltas, se depuraban las responsabilidades penales y civiles de los dos directivos condenados y de sus empleadoras. Consecuentemente, el principio *non bis in ídem* hacía improcedente el alzamiento de la suspensión del procedimiento administrativo y la imposición de la sanción cuya anulación se pide” [STS, Sala de lo Social, de 6 de marzo de 2019 (rec. núm. 3648/2016)<sup>658</sup>].

Entrando ya en el marco de los procesos judiciales, diremos que en los procedimientos sobre impugnación de sanciones por infracción de medidas de seguridad y de recargo que dimanen de un mismo accidente laboral, dicha excepción procesal no tendría lugar.

---

<sup>658</sup> Fto. Jco. 2.

Ello ha sido criticado por MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P. en los siguientes términos: “El legislador podría haber optado por alguna fórmula, de suerte similar a la litispendencia, que permitiese la suspensión del proceso de recargo a la espera de lo decidido sobre la sanción por infracción, o incluso por la acumulación de procesos - recargo/sanción-. Pero nada de esto ha sucedido”<sup>659</sup>. En definitiva se aboga por la necesidad de que para evitar posibles disfunciones, debería haberse articulado por el legislador algún mecanismo similar a la litispendencia que permitiera la suspensión del proceso de recargo a la espera del procedimiento de sanción, máxime si tenemos en cuenta que el artículo 42.5 de la LRJS dispone que: “La declaración de hechos probados que contenga una sentencia firme del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, relativa a la existencia de infracción a la normativa de prevención de riesgos laborales, vinculará al orden jurisdiccional social, en lo que se refiere al recargo, en su caso, de la prestación económica del sistema de Seguridad Social”.

Aunque realmente tal vinculación a los hechos probados y a la sentencia se flexibiliza al admitirse pronunciamientos distintos tal y como analizamos en el capítulo II del presente trabajo, habiendo sido ya superada su aplicación desde el momento en que hoy en día la competencia sobre tales cuestiones ha sido atribuida al orden jurisdiccional social.

### **3.- Recursos**

En los procedimientos del artículo 151 de la LRJS sobre impugnación de sanción en materia de incumplimiento de medidas de prevención, las resoluciones que recaigan en los mismos son recurribles vía recurso de suplicación siempre y cuando la cuantía litigiosa exceda de 18000 mil euros (artículo 191.3 apartado g de la LRJS) [STJS Galicia, Sala de lo Social, 14 de noviembre de 2018 (rec. núm. 2369/2018)<sup>660</sup>].

El artículo 191.3 g de la LRJS establece que: "Contra las sentencias dictadas en procesos de impugnación de actos administrativos en materia laboral no comprendidos

---

<sup>659</sup> MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P. *Criterios jurisprudenciales sobre la “escasa” vinculación entre el recargo de prestaciones y la sanción administrativa por infracción de medidas de prevención*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ, núm. 57 (2017) pág.2.

<sup>660</sup> Fto. Jco. 1.

en los apartados anteriores, cuando no sean susceptibles de valoración económica o cuando la cuantía litigiosa exceda de dieciocho mil euros".

Se fija un límite de cuantía litigiosa cifrado en 18000 euros y la razón de ser de este tope dinerario, radica en el hecho de que tradicionalmente esta materia era competencia de la jurisdicción contencioso administrativa hasta la entrada en vigor de la LRJS como hemos dicho.

Como esta materia inicialmente hasta la LRJS correspondía al orden jurisdiccional contencioso administrativo, se aplicaban las normas propias de tal orden y precisamente la norma administrativa del artículo 81 de la LRJCA 29/1998, contemplaba ese límite cuantitativo de acceso a la apelación (aun cuando la ley 37/2011 de 10 octubre elevara el límite a 30.000 euros) y así fue recogido por la LRJS.

Como decimos, en el ámbito administrativo el recurso de apelación en la jurisdicción contencioso administrativa (contenida en el artículo 81 de la Ley 29/1998 Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa), fijaba en 18000 euros el límite que franqueaba el acceso a la apelación.

Es cierto que esa cuantía se elevó a 30000 euros por la Ley 37/2011, pero dicha norma se dictó estando ya en el final de su tramitación parlamentaria el proyecto de Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y por ello no se recogió en la misma la elevación de la cuantía a 30000 euros. De ello se desprende que la voluntad del legislador al transferir al orden jurisdiccional social la competencia para resolver sobre las sanciones administrativas, fue mantener el régimen de recursos igual al previamente existente en el orden jurisdiccional contencioso administrativo. Entendemos por tanto que la fijación del límite de cuantía de 18000 euros para el acceso a la suplicación que contiene el artículo 191.3 apartado g es aplicable sin lugar a dudas a las sentencias dictadas en las materias de la letra n del artículo 2 de la LRJS.

El límite cuantitativo de 18000 euros para acceder al recurso, al amparo del artículo 191.3 apartado g y su indudable conexión con la legislación contencioso administrativo se contempla por la jurisprudencia en los siguientes términos: "La LRJS engloba en una misma modalidad procesal las impugnaciones de sanciones en materia

laboral y de Seguridad Social: el procedimiento especial regulado en su artículo 151, cuya naturaleza sancionadora se muestra diferente de la gestión de prestaciones. Así, el Capítulo VII, del título referido a las modalidades procesales, que regula el procedimiento de oficio y el de impugnación de actos administrativos en materia laboral, lleva a cabo una labor de coordinación de los supuestos encuadrables en el primero, regulando específicamente una nueva modalidad procesal, a partir de una demanda contencioso-laboral análoga al recurso contencioso-administrativo anterior, y que sirve ahora de cauce a la impugnación de los actos administrativos en materia laboral. En consecuencia, ha de resultar común el régimen de acceso a los recursos, que es el previsto en el art. 191.3.g, que establece el umbral de 18000 euros...restrictivo ámbito limitador del acceso al recurso de suplicación que se contiene en el artículo 191.3.g más allá que a los supuestos que literalmente en el mismo se contiene: sentencias dictadas en procesos de impugnación de actos administrativos en materia laboral, no de Seguridad Social” [STS, Sala de lo Social, de 12 de noviembre de 2019 (rec. núm. 529/2017)<sup>661</sup>].

Otra cuestión problemática es la atinente a aquellos supuestos en que existan varias sanciones impuestas, a los efectos de calcular las cuantías para acceder al recurso, y cuya respuesta es, que se tendrá en cuenta la suma de las mismas [STJS, Sala de lo Social (Cataluña) de 27 de diciembre de 2018 (rec. núm. 6803/2018)<sup>662</sup>].

En cuanto al recurso de casación se plantea una particularidad, ya que no son idóneas para su confrontación en sede de unificación de doctrina las sentencias que hubieran sido dictadas por el orden jurisdiccional contencioso administrativo por ser un orden distinto al social, con anterioridad a la asunción de la competencia sobre esta materia por este último orden tras la entrada en vigor de la LRJS.

Asimismo, en el recurso de casación en estos procedimientos debe aplicarse el artículo 206.1 LRJS, según el que impera la cuantía de 150000 euros para acceder a casación: “Son recurribles en casación las sentencias dictadas en única instancia por las Salas a las que se refiere el apartado 1 del artículo anterior, excepto las sentencias dictadas en procesos de impugnación de actos de las Administraciones Públicas atribuidos al orden

---

<sup>661</sup> Ftos. 1 y 3.

<sup>662</sup> Fto. Jco. 3.

social en las letras n y s del artículo 2 que sean susceptibles de valoración económica cuando la cuantía litigiosa no exceda de ciento cincuenta mil euros”.

#### **4.- Ejecución**

El apartado 2 del artículo 303 de la LRJS contiene las normas sobre ejecución provisional de las sentencias dictadas en estos procedimientos del artículo 151 de la LRJS y que como sabemos son resultado de las nuevas competencias asumidas por la jurisdicción social (artículo 2.n de la LRJS) tras la entrada en vigor de la LRJS, de modo que se trata de un precepto que no se contemplaba en la LPL.

Este precepto dispone que: “En las sentencias recaídas en procesos seguidos en impugnación de actos administrativos en materia laboral, sindical y seguridad social podrá acordarse la ejecución provisional, salvo que la misma sea susceptible de producir situaciones irreversibles o perjuicios de difícil reparación. En materia de prestaciones de Seguridad Social se estará a su normativa específica”.

Atendiendo a una lectura literal de este artículo se observa que las sentencias recaídas en estos procedimientos son susceptibles de ejecución provisional. Ahora bien, esta posibilidad está sujeta a un límite, que es que tal ejecución no sea susceptible de producir situaciones irreversibles o perjuicios de difícil reparación, lo cual será objeto de interpretación caso por caso y dejará margen a cierta discrecionalidad en su apreciación.

El redactado de esta condición tiene como referente el artículo 84.3 de la LJCA que precisamente vincula la ejecución provisional a que la misma no sea susceptible de producir situaciones irreversibles o perjuicios de imposible reparación.

De todas formas, no debe obviarse que la modalidad procesal de impugnación de actos administrativos, artículos 151 - 152 de la LRJS, tiene como objeto su revocación, por tanto, la sentencia que estime la pretensión no tendrá otros pronunciamientos que los previstos en el punto 9, apartado c del artículo 151 de la LRJS, es decir, declarar no conforme a derecho el acto impugnado y anularlo total o parcialmente.

Ello significa que si se hubieran acordado con anterioridad al juicio las medidas cautelares establecidas en el artículo 152 de la LRJS -suspensión de los efectos del acto

o resolución administrativa-, la ejecución provisional no supondría más que prolongar los efectos suspensivos acordados cautelarmente.

En cuanto a las normas de tramitación procesal, el artículo 304.1 de la LRJS se remite a las normas sobre ejecución definitiva. Entendemos que es necesaria la petición de despacho de ejecución, en relación con el artículo 239.2 de la LRJS que se refiere en sede de ejecución definitiva a la petición del despacho de ejecución y que se diferencia de la ejecución provisional de las prestaciones de Seguridad Social de pago periódico en que las resoluciones serán ejecutivas sin necesidad de petición.

Como acabamos de exponer el despacho de la ejecución provisional debe instarse por el beneficiario, ahora bien, ante la ausencia de norma específica sobre el plazo en que debe instarla, la solicitud de ejecución provisional queda supeditada a la duración del recurso, concluyendo en el momento en que recaiga resolución poniéndole fin. Siendo órgano competente para su ejecución a tenor del artículo 304.1 de la LRJS aquél que dictó el título ejecutivo.

Y en cuanto a si para el despacho de ejecución se requiere o no oír a las partes, a falta de previsión expresa en el artículo mencionado 304 de la LRJS y teniendo en cuenta que otras normas sobre ejecución sí lo contemplan, como el artículo 298 de la LRJS, tal audiencia no será necesaria.

Sobre la exigencia de fianza o caución tampoco el artículo 304 de la LRJS contiene previsión específica, a diferencia del artículo 296 de la LRJS para la ejecución provisional de sentencias de condena de hacer o no hacer en materia de Seguridad Social en que expresamente se exime de la prestación de fianza.

Por ello entendemos que cuando el interesado sea trabajador o beneficiario de la Seguridad Social, estará exento asimismo de prestación de caución o fianza.

Finalmente indicar que la resolución que recae en materia de despacho de ejecución provisional es la del auto y la regla general será la posibilidad de interponer contra el mismo recurso de reposición (artículo 304.3 de la LRJS).

## CONCLUSIONES

Como culminación a nuestro trabajo investigador, procedemos a presentar las siguientes conclusiones, que no son sino una reflexión de los diferentes problemas procesales que hemos ido trazando a lo largo de este estudio, en torno a una figura tan especial, compleja y peculiar como es el accidente laboral.

**PRIMERA.** El accidente de trabajo es una figura ciertamente compleja y especial, objeto de deseo y atención por las diferentes disciplinas, lo cual conlleva numerosos problemas procesales, de aquí que la presente tesis tenga por objeto, precisamente, el estudio y análisis de los aspectos procesales del accidente de trabajo, a saber: las cuestiones relativas a la competencia jurisdiccional, la articulación de los diferentes procedimientos que inciden sobre la materia, las situaciones litisconsorciales, la acumulación de acciones, litispendencia, cosa juzgada, reglas sobre la carga de la prueba y prescripción de acciones.

Uno de los principales problemas procesales que el accidente de trabajo ha suscitado, es el atinente a la delimitación del orden jurisdiccional competente para conocer de las pretensiones que se susciten en torno al mismo.

Se alza el accidente de trabajo como foco de atención de las diferentes disciplinas jurídicas al afectar a aspectos o bienes esenciales como la vida, integridad, salud y seguridad de las personas (artículos 15, 17, 35, 40.2, 43 de la CE) que colisionan yuxtaponiéndose a la hora de conocer de las pretensiones sobre accidente de trabajo.

Esta problemática procesal no es baladí, ya que una indefinición en su respuesta podría finalizar con sentencias contradictorias, configurándose como crucial encontrar

una solución adecuada a la misma, en aras de garantizar un principio tan fundamental como la seguridad jurídica (artículo 9.3 de la CE) evitando dispersiones que abocaran a la víctima a un peregrinaje judicial en búsqueda de la jurisdicción competente.

Problemas competenciales que, además, son susceptibles de contagiar a otros ámbitos, a saber, la naturaleza de la responsabilidad culpabilística o por riesgo, la carga probatoria, reparación del daño y compatibilidad de prestaciones.

Soluciones procesales que vienen articuladas, por un lado, por los propios pronunciamientos jurisprudenciales, cada vez más nítidos a la hora de consensuar al orden jurisdiccional social como competente, máxime tras el propio reconocimiento por la jurisdicción civil, a raíz de la Sentencia de Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, de 15 de enero de 2008 (rec. núm. 2374/2000) (referente en tal cuestión) y, por otra parte, por la propia regulación normativa en la LRJS (artículo 2) al concentrar el conocimiento de la materia en el orden jurisdiccional social, otorgando una cobertura más especializada y coherente. Pero que, a pesar de la contundencia con que el legislador quiso zanjar tal disputa, no está exenta de ciertas grietas interpretativas, con algunos desencuentros aun latentes sobre reclamaciones de perjudicados ajenos a la relación laboral [STS, Sala de lo Civil, de 3 de diciembre de 2015 (rec. núm. 558/2014)] que entendemos deben superarse atribuyendo al orden jurisdiccional social el conocimiento pleno sobre los litigios relativos al accidente de trabajo, incluso cuando afecten a terceros ajenos a la relación laboral en virtud de lo establecido en el artículo 2 apartado b de la LRJS.

**SEGUNDA.** Otro de los problemas procesales detectados, es el relativo a la pluralidad de intervinientes, más allá del binomio tradicional empresario-trabajador, siendo esta una de las características del accidente laboral.

Recordemos la incidencia en esta materia de una de las notas peculiares del accidente de trabajo, fiel reflejo de su tratamiento privilegiado, la aplicación del principio de automaticidad de las prestaciones, que podríamos definir como aquel mecanismo por el que la entidad gestora o colaboradora, anticipa las prestaciones causadas por el beneficiario en cualquier caso, propiciando una rápida y efectiva respuesta, sin esperar a una depuración de responsabilidades que puede devenir en ocasiones compleja.

Recordemos también que el hecho de que intervengan terceros ajenos a la relación laboral no va a suponer la pérdida competencial a la hora de conocer el asunto

por parte del orden jurisdiccional social. Y que la intervención de determinados terceros ajenos a la relación laboral contractual empresario-trabajador, como los servicios de prevención concertados por el patrono, participarían en el proceso en una suerte de litisconsorcio pasivo necesario.

Y si bien la LRJS se refiere, artículo 141 de la LRJS, a la legitimación del INSS (en su función de reconocimiento y gestión de las prestaciones, como sucesor del fondo de garantía de accidentes de Trabajo) y de la entidad colaboradora con la Seguridad Social, Mutua, que junto con la TGSS intervendrán en los procesos de Seguridad Social, no define los mecanismos de relación entre tales sujetos, debiendo acudir a la figura de cuño jurisprudencial del litisconsorcio pasivo necesario.

Normas sobre legitimación a las que también se refiere el artículo 151 de la LRJS (apartado 5) permitiendo, en definitiva, la entrada al procedimiento de terceros responsables del hecho y quienes pudieran verse perjudicados, ostentando legitimación pasiva, como no podía ser de otra manera la entidad o Administración Pública autora del acto.

Del estudio de los intervinientes, como elementos subjetivos característicos de los procesos sobre accidentes de trabajo, podemos extraer ya la conclusión de que la incidencia de la Administración Pública es del todo patente, ya sea por el levantamiento del acta por parte de la Inspección de trabajo, ya sea por la responsabilidad última del INSS en el abono de las prestaciones dimanantes del daño causado por el accidente de trabajo, ya sea porque la Administración Pública se conforma como autora del acto sancionador que se impugna. Y ello repercute en los elementos objetivos de estos procesos, en el sentido de que lo acontecido en sede administrativa vinculará, en mayor o menor medida, a la vía judicial.

**TERCERA.** Como requisitos que podíamos catalogar de pre procesales, en el ámbito de las prestaciones de Seguridad Social (artículos 71 y 140 de la LRJS), se mantiene vigente la reclamación administrativa previa (a pesar de la supresión con carácter general de tal presupuesto pre procesal por la Ley 39/2015 de 1 de octubre del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas).

En los procesos sobre impugnación de sanciones administrativas, es preceptivo el agotamiento de la vía administrativa (artículo 151 de la LRJS) y en los procedimientos

sobre indemnización de daños impera la necesaria incorporación del expediente administrativo a la vía judicial (artículo 95 de la LRJS).

Como vemos, todos son elementos propios del terreno administrativo, con repercusiones claramente procesales, ya que la demanda queda supeditada en su contenido a lo sostenido en sede de reclamación administrativa previa y agotamiento de la vía administrativa por aplicación del mandato contenido en el artículo 72 de la LRJS.

Y de esta incidencia administrativa se extrae la siguiente conclusión en materia de acumulación de acciones, ya que en sede de prestaciones de Seguridad Social se prevé como altamente improbable tal acumulación, al responder los hechos a diferentes expedientes administrativos (artículo 26.6 de la LRJS).

Pero como novedad y consecuencia de la asunción de competencias por la LRJS, la misma contempla por primera vez la posibilidad de acumular aquellas acciones de reclamación de daños y perjuicios sobre accidente de trabajo (artículo 25.5 de la LRJS) permitiendo así dotar al procedimiento de una mayor uniformidad, coherencia y celeridad (Exposición de Motivos, puntos 2 y 3 de la LRJS).

**CUARTA.** A pesar de la singularidad de la contingencia profesional, el legislador no ha optado por establecer un procedimiento de regulación única del accidente de trabajo. No obstante, la LRJS va trazando ciertas particularidades que permiten ya atisbar la propia especificidad del accidente laboral, con una sobreprotección o privilegio para el trabajador, que encuentra su culmen en la norma procesal por excelencia de objetivación del riesgo en sede de carga probatoria, artículo 96 de la LRJS. Este precepto que plasma la inversión de la carga probatoria en el accidente de trabajo recoge la tradición jurisprudencial que incrementaba la responsabilidad empresarial en una suerte de objetivización del riesgo, al aseverar que el deudor de seguridad por el mero hecho del riesgo ha de acreditar haber agotado toda diligencia exigible, más allá, incluso, de las exigencias reglamentarias [STS, Sala de lo Social, de 30 de marzo de 2010 (rec. núm. 4123/2008)].

**QUINTA.** La sobreprotección al trabajador por parte del legislador se contiene en una serie de presunciones legales que parten de la clásica definición del accidente de trabajo contenida en el artículo 2 de la Ley Dato y cuyo legado no solo se limita a esta concepción de la contingencia, sino al establecimiento de una responsabilidad objetivista

del riesgo, a la diferenciación entre contingencias profesionales y comunes (artículo 16) y a la previsión de imposición del recargo (artículo 4).

Presunciones, cuyo alcance no opera del mismo modo, ya que la presunción del artículo 156.3 de la LGSS es *iuris tantum*, admite por tanto prueba en contrario, mientras que en el accidente *in itinere*, el artículo 156.2 LGSS predica que: “Tendrá la consideración de accidente de trabajo los que sufra el trabajador al ir o al volver del trabajo”, produciéndose por tanto automáticamente tal catalogación, siempre que concurren los requisitos para su calificación (teleológico, mecánico, topográfico y cronológico) ya que el accidente se produce con ocasión (no por consecuencia del trabajo).

Si la enfermedad se halla contemplada en el listado del Real Decreto 1299/2006 de 10 de noviembre, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de Seguridad Social, opera la presunción *iuris et de iure* y la misma será calificada como profesional. Ello no implica que enfermedades no listadas no puedan obtener tal calificación, ahora bien, respecto de las mismas, para que puedan ser consideradas como accidente de trabajo, debe probarse que la enfermedad tuvo como causa exclusiva la ejecución del mismo.

**SEXTA.** Cuando se articula una reclamación relacionada con el accidente de trabajo, hoy en día es claro que la finalidad última es obtener una reparación o protección integral del daño causado. Y en este orden de cosas resulta clave el estudio de los tres procedimientos que pueden instarse según la concreta pretensión, a saber:

1. El procedimiento ordinario para reclamaciones de daños y perjuicios derivados de accidente de trabajo.
2. La modalidad procesal de prestaciones de Seguridad Social, en la que se incardinan las pretensiones de recargo de prestaciones.
3. La modalidad procesal de impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social, excluidos los prestacionales.

El legislador, en las diversas modalidades procesales a que nos hemos referido, atendiendo a la singularidad de la contingencia profesional establece normas específicas que se refieren concretamente al acontecimiento del accidente de trabajo. No obstante, perviven lagunas interpretativas sobre si la norma en cuestión relativa al accidente de

trabajo es extrapolable o no a todas las reclamaciones sobre aquél, lo que genera más de una duda interpretativa que fuerza a los tribunales a indagar cuál es la solución que debe darse al enigma interpretativo planteado.

Ahora bien, en todo caso hay dos paradigmas que se alzan como clave en esta guía interpretativa de solventar las diferentes problemáticas procesales singulares del accidente de trabajo, una la objetivización de la responsabilidad del empresario por el riesgo que genera el hecho de accidente de trabajo y otra, la reparación íntegra del daño con una sobreprotección al trabajador, que como decimos marca la senda interpretativa de los órganos jurisdiccionales

Siendo nuestra contribución a la comunidad científica, la detección de los diferentes problemas procesales que el hecho del accidente de trabajo va generando en la apertura de los diferentes órdenes jurisdiccionales, penal, administrativo, civil y o social y las diferentes vías administrativa y judicial, así como procedimientos: reclamación de daños, prestaciones de la Seguridad Social, recargo e impugnación de sanciones en el marco de infracción de normas de prevención. Aportando las distintas soluciones que a tales problemas deben darse, todo ello bajo el prisma de singularidad, objetivización de la responsabilidad, tratamiento privilegiado y reparación íntegra del daño ocasionado por el accidente de trabajo.

**SÉPTIMA.** Las pretensiones de reclamación de indemnización de daños y perjuicios de accidente de trabajo se tramitarán de conformidad con las reglas previstas para el procedimiento ordinario contempladas en el Libro II del Título I de la LRJS

En cambio, las acciones sobre prestaciones de Seguridad Social, determinación de contingencia como profesional y recargo, se tramitarán por el procedimiento especial de prestaciones de Seguridad Social de los artículos 140 y siguientes de la LRJS.

Las cuestiones relativas a la imposición de sanciones por la infracción del empresario de las normas en materia preventiva seguirán el cauce del procedimiento especial contemplado en los artículos 151 y 152 de la LRJS.

Consideramos que en lo que sea compatible con la propia especificidad de las modalidades procesales de prestaciones de Seguridad Social e impugnación de actos

administrativos sancionadores por infracción de normas de prevención, serán de aplicación las reglas generales del procedimiento ordinario.

Basamos esta reflexión en los siguientes argumentos:

1.- El hecho de que numerosos extremos del trámite procedimental no contienen una regulación propia en estas modalidades procesales, siendo en estos casos aplicables las normas generales del procedimiento ordinario.

2.- Diversos preceptos contenidos en el procedimiento ordinario tienen una duplicidad en estas modalidades procesales, a saber, el artículo 151.1 de la LRJS se remite expresamente a la generalidad de estas normas en lo no previsto expresamente en aquel disponiendo en el punto primero que: “Se regirá por los principios y reglas del proceso ordinario laboral”.

3.- El artículo 95.4 de la LRJS relativo a la remisión del informe de la Inspección de Trabajo, también se contempla en sede de prestaciones de Seguridad Social, artículo 142.2 de la LRJS.

4.- En materia de citación de las partes a juicio el artículo 143.3 de la LRJS también se refiere expresamente a la aplicación de las normas de procedimiento ordinario, artículo 82 de la LRJS.

5.- En cuanto a la aplicación del artículo 96.2 de la LRJS sobre inversión de carga probatoria, en la medida en que se basa en una suerte de responsabilidad cuasi objetiva, asimismo entendemos que sería extensible al procedimiento de recargo.

**OCTAVA.** El procedimiento para encauzar la reclamación de daños y perjuicios del accidente de trabajo es el procedimiento ordinario (artículos 80 y ss. de la LRJS) con reglas particulares propias y exclusivas de tales accidentes, muchas de ellas incorporadas por vez primera en la LRJS, a saber, la regla sobre inversión de la carga probatoria (artículo 96.2 de la LRJS). Ello responde a la plasmación de los dictados jurisprudenciales en torno a la progresiva objetivización del riesgo y protección del trabajador, y otras normas de cuño novedoso, como la prevista en materia de acumulación de acciones, cuando derivan del accidente de trabajo (artículo 25.4 de la LRJS) o la norma sobre incorporación a los autos del expediente administrativo cuando se trata de accidentes de trabajo (artículo 95 de la LRJS).

No obstante, a pesar de esta singularización parcial normativa, tratando de dar respuesta a la propia especificidad del accidente de trabajo, se echa en falta la tasación normativa de otro tipo de problemas procesales, como el cómputo prescriptivo de la acción, que si bien en sede de reclamación de daños se cifra en un año (artículo 59.2 del ET), en sede de prestaciones de Seguridad Social será de cinco años (artículo 53 de la LGSS), con la entrada en juego de la construcción jurisprudencial para delimitar los problemas de fijación del *dies a quo*.

Como tampoco se ha contemplado la regulación del mecanismo de baremación o cuantificación del daño (Disposición Final 1 de la LRJS) por lo que sigue vigente el baremo de vehículos a motor en la ley dada del baremo de tráfico (capítulo IV en la redacción dada por la Ley 35/2015, de 22 de septiembre) existiendo un cambio de criterio jurisprudencial que consagra de un modo indubitado que en el ámbito del accidente de trabajo prima la *restitutio in íntegram*, al no minorar el montante indemnizatorio por descuentos de prestaciones de Seguridad Social o daño moral [SSTS, Sala de lo Social, de 17 de julio 2007 (rec. núm. 513/2006); de 3 de junio de 2014 (rec. núm. 1257/2013)].

Este cambio de doctrina tendente a despejar toda duda sobre la reparación íntegra del daño, presenta una clara vinculación con los problemas procesales, ya que entronca nuevamente con la sobradamente conocida yuxtaposición de órdenes jurisdiccionales y problemas competenciales a que nos hemos referido, desde el momento en que el justiciable acudía a la vía jurisdiccional civil no solo por la menor indemnización que pudiera otorgarle el orden jurisdiccional social, por los descuentos operados, sino también por la mayor facilidad probatoria que las posiciones de responsabilidad hacia la objetivación otorgaba la jurisdicción civil y que hoy en día pueden entenderse como limadas por el orden jurisdiccional social.

**NOVENA.** El procedimiento especial del capítulo VI, artículos 140 y siguientes de la LGSS sobre prestaciones de la Seguridad Social, en el marco del elenco general de prestaciones, contiene reglas específicas sobre accidente de trabajo, que determinan precisamente la necesidad de articularse como un procedimiento diferenciado a través del cual se dilucidarán las pretensiones que se ejerciten en relación con las prestaciones de Seguridad Social que surjan con ocasión del accidente laboral.

Reglas particulares que se cifran en la necesidad de interponer reclamación administrativa previa (artículo 140 de la LRJS) quedando vinculada la demanda a lo en ella expuesta; la fijación de plazos específicos de prescripción de la acción en cinco años (artículo 53 de la LGSS); la necesidad de articular el litisconsorcio pasivo necesario con las entidades gestoras y aseguradoras siendo intervinientes el INSS y la TGSS (artículo 141 de la LRJS); la necesaria aportación del expediente administrativo a los autos, cuyo incumplimiento incide de pleno en el campo procesal, ya que puede conllevar que se tengan por probados aquellos hechos alegados por el demandante cuya prueba fuera imposible o de difícil demostración por medios distintos de aquél (artículo 142 de la LGSS); la atenuación del principio de congruencia en relación con lo expuesto en demanda [STS, Sala de lo Social, de 31 de octubre de 1996 (rec. núm. 285/1996)]; la regla de acceso al recurso por materia con independencia de la cuantía (artículo 191.3 apartado c de la LRJS); o el establecimiento de un plazo de espera, para poder despachar la ejecución, de dos meses, cuya razón de ser estriba en la propia naturaleza pública del ente contra el que se despacha ejecución, siendo necesaria la intervención de la Administración (TGSS) en la ejecución, ya que es la Tesorería la encargada de calcular el capital coste de la prestación que habrá de ingresar el sujeto obligado o responsable.

Quedando, no obstante, por resolver otra incógnita con connotaciones procesales que es la relativa a la tramitación procedimental del recargo de prestaciones, institución siempre objeto de debate por su falta expresa de regulación. Hablamos de interrogante, por las dudas suscitadas en torno al peso que su discutida naturaleza pueda tener en el marco procesal, ya que si su naturaleza es sancionadora podríamos mantener que su tramitación podría incardinarse vía aplicación del nuevo procedimiento de impugnación de sanciones del artículo 151 de la LRJS. Si fuera indemnizatoria, vía procedimiento ordinario (artículos 80 y ss. de la LRJS) y si fuera prestacional vía procedimiento de prestaciones de Seguridad Social (artículos 140 y ss. de la LRJS). Destacándose que más allá de los posicionamientos en torno a su naturaleza, sobre la que hoy existe cierto consenso en catalogarla de mixta, lo cierto es que, aunque, el procedimiento a seguir es el de prestaciones de Seguridad Social, aún hay cierto margen interpretativo a la hora de determinar si algunas normas propias de otros procedimientos, ajenos en principio al de Seguridad Social, como la inversión de la carga probatoria del artículo 96 de la LRJS es o no a esta figura aplicable. Sobre lo cual nos decantamos por mantener una postura

pragmática, que es la atinente a la propia concepción de responsabilidad objetiva que en su tramitación debe otorgarse y que a efectos prácticos llevaría a aplicar esa inversión en la carga probatoria.

**DÉCIMA.** Conviene destacar que una de las novedades de la entrada en vigor de la LRJS fue la ampliación de competencias al orden jurisdiccional social, en lo que aquí interesa, el artículo 2.º de la LRJS atribuye a la jurisdicción social el conocimiento de la impugnación de resoluciones sancionadoras en materia de prevención que dimanen del accidente de trabajo

El procedimiento especial para regular el conocimiento sobre la impugnación de estas resoluciones administrativas sancionadoras se contempla *ex novo* en la LRJS en dos únicos artículos, 151 y 152 de la LRJS.

Ahora bien, esta nueva regulación procedimental no ha cumplido todas las expectativas generadas, máxime si se tiene en cuenta que desde que se proyectara la regulación de este proceso en la Ley 29/1998, de 13 julio de 1998 Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, hasta su final aparición, han transcurrido más de 13 años.

La regulación de este procedimiento no es paradigma del orden o claridad, advirtiéndose una parca regulación contenida en dos únicos artículos, con diversos apartados en los que se entremezclan aspectos no del todo homologables y duplicidades, al remitirse no solo al grueso de normas del procedimiento de prestaciones de Seguridad Social (artículo 151.8 de la LRJS), sino también a las reglas especiales de procedimiento ordinario sobre accidente de trabajo y de modo supletorio a la regulación contenciosa administrativa (artículo 151.1 de la LRJS).

Pero aun siendo críticos con su redacción, resaltamos que al menos se demuestra una intencionalidad del legislador de recoger expresamente la nueva competencia asumida en el conocimiento de las cuestiones relativas a la impugnación de actos administrativos, sanciones, que en lo que aquí interesa se enmarcan en la infracción de normas de prevención que son el detonante del acaecimiento del accidente de trabajo.

## CONCLUSIONES

---



**ABREVIATURAS**

AT. Accidente de Trabajo.

Art. Artículo.

Arts. Artículos.

AAVV. Autores Varios.

CSE. Carta Social Europea.

CEDH. Convenio Europeo de Derechos Humanos.

CC. Código Civil.

CP. Código Penal.

Cit. Citada.

Coord. Coordinadores.

DUDH. Declaración Universal de Derechos Humanos.

DA. Disposición Adicional.

DF. Disposición Final.

Drs. Directores.

DT. Disposición Transitoria.

Dtiva. Directiva.

DU. Disposición Única.

EP. Enfermedad Profesional.

ETT. Empresa de Trabajo Temporal.

ET. Estatuto de los Trabajadores

EVI. Equipo de Valoración de Incapacidades.

Fto. Fundamento.

Jco. Jurídico.

LAJ. Letrado de la Administración de Justicia.

LEC. Ley de Enjuiciamiento Civil.

LISOS. Ley de Infracciones y Sanciones del orden social.

LPACAP. Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas

LPRL. Ley de Prevención de Riesgos Laborales.

LRJCA. Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

LRJS. Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

MF. Ministerio Fiscal.

Núm. Número.

OIT. Organización Internacional de Trabajo.

Op. Opus.

Pág. Página.

INSS. Instituto Nacional de la Seguridad Social.

IT. Inspección de Trabajo.

Rec. Recurso.

RD. Real Decreto

RPSOS. Reglamento de Procedimiento de Sanciones del Orden Social

S. Sentencia.

TEDH. Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

TJUE. Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

TC. Tribunal Constitucional.

TGSS. Tesorería General de la Seguridad Social.

TS. Tribunal Supremo.

TSJ. Tribunal Superior de Justicia.

Vol. Volumen.



## **JURISPRUDENCIA**

### **TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA U.E.**

#### **Competencia judicial y ejecución de las resoluciones judiciales en materia civil y mercantil.**

STJCE, de 13 de noviembre de 1999, Sanicentral GmbH/René Collinque (C-25/79).

#### **Valoración del daño.**

STJUE, de 24 de octubre de 2013, Haasová (C-22/12).

STJUE, de 23 de enero de 2014, Petillo (C-371/12).

STJUE de 24 de octubre de 2013, Drozdovs (C-277/12).

### **TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS.**

STEDH, de 3 de octubre de 2011, I.B. contra Grecia (C-552/2010).

STEDH, de 24 de octubre de 2014, Brincat y otros contra Malta (C- 60908/11, 62110/11, 62129/11, 62312/11, 62338/11).

STEDH, de 12 de enero de 2016; 5 de Septiembre de 2017, Barbulescu contra Rumanía (C-61496/08).

STEDH, de 5 de septiembre de 2017; 17 Octubre 2019, López Ribalda (C-1874/13; 8567/13).

### **TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.**

#### **Asistencia Jurídica Gratuita.**

STC, de 3 de abril de 2002 (RTC 2632/1998).

**Principio *non bis in ídem*.**

STC, de 21 de mayo de 1984 (RTC 1984\62).

STC, de 27 de noviembre de 1985 (RTC 301/1985).

**Igualdad.**

STC, de 14 de septiembre de 1992 (RTC 68/1990).

**Intimidad.**

STC, de 15 de noviembre de 2004 (RTC 2004/196).

STC, de 11 de febrero de 2013 (RTC, 10522/2009).

STC, de 7 de octubre de 2013 (RTC 2907/2011).

STC, de 3 de marzo 2016 (RTC 7222/2013).

**Inviolabilidad del domicilio.**

STC, de 16 de marzo de 2013 (RTC 2603/2013).

***Iura novit curia.***

STC, de 16 de febrero 1986 (RTC 1160/1986).

**Derecho a la Tutela judicial efectiva.**

STC, de 13 de junio de 1999 (RTC 78/1998).

STC, de 25 de febrero de 2003 (RTC 2003/34).

STC, de 18 de abril de 2006 (RTC 86/2006).

STC, de 28 de septiembre (RTC 2009/192).

**Presunción de inocencia.**

STC, de 21 de mayo de 1984 (RTC 1984/62).

**Presunciones legales.**

ATC, de 7 de noviembre de 2005 (RTC 4181/2003).

**TRIBUNAL SUPREMO.**

**Jurisdicción Social.**

**Acumulación de acciones.**

STS, Sala de lo Social, de 6 de junio de 1994 (rec. núm.1994\6543).

STS, Sala de lo Social, de 26 de enero de 2006 (rec. núm. 4110/2004).

STS, Sala de lo Social, de 5 de Julio de 2006 (rec. núm. 1681/2005).

STS, Sala de lo Social, de 7 de julio de 2009 (rec. núm. 2175/2008).

STS, Sala de lo Social, de 18 de diciembre de 2013 (rec. núm. 106/2013).

STS, Sala de lo Social, de 12 de mayo de 2016 (rec. núm. 424/2016).

**Carga de la Prueba.**

STS, Sala de lo Social, de 30 de marzo de 2010 (rec. núm. 4123/2008).

STS, Sala de lo Social, de 30 de junio de 2010 (rec. núm. 4123/2008).

STSJ, Castilla y León (Valladolid) Sala de lo Social, de 31 de octubre de 2016 (rec. núm. 1154/2016).

**Competencia del orden jurisdiccional social.**

STS, Sala de lo Social, de 15 de marzo de 1984 (rec. núm. 1984/1716).

STS, Sala de lo Social, de 24 de mayo de 1994 (rec. núm. 2249/93).

STS, Sala de lo Social, 3 de mayo de 1995 (rec. núm. 2418/1994).

STS, Sala de lo social, de 30 de septiembre de 1997 (rec. núm. 22/1997).

STS, Sala de lo Social, de 29 de octubre de 2001 (rec. núm. 4386/2000).

STS, Sala de lo Social, de 1 de diciembre de 2003 (rec. núm. 239/2003).

STS, Sala de lo Social, de 22 de junio de 2005 (rec. núm. 2005\6765).

STS, Sala de lo Social, de 16 de mayo de 2006 (rec. núm.5001/2004).

STS, Sala de lo Social, de 21 de septiembre de 2011 (rec. núm. 3821/10).

STS, Sala de lo Social, de 13 de octubre de 2011 (rec. núm. 4302/10).

STS, Sala de lo Social, de 30 de octubre de 2012 (rec. núm. 2692/2011).

STS, Sala de lo Social, de 8 de Julio de 2013 (rec. núm. 1/2012).

STS, Sala de lo Social, de 10 de diciembre de 2014 (rec. núm. 2599/2013).

STS, Sala de lo Social, de 27 de enero de 2015 (rec. núm. 138/2014).

STS, Sala de lo Social, de 3 de diciembre de 2015 (rec. núm. 558/2014).

STS, Sala de lo Social, de 17 de mayo de 2018 (rec. núm. 3598/ 2016).

STS, Sala de lo Social, de 17 de mayo de 2018 (rec. núm. 3598/ 2016).

STS, Sala de lo Social, de 6 de marzo de 2019 (rec. núm. 1/2017).

STS, Sala de lo Social, de 9 de abril de 2019 (rec. núm. 2150/2017).

STS, Sala de lo Social, de 24 de junio de 2019 (rec. núm. 123/2018).

STSJ, Sala de lo Social (Castilla y León -Burgos-), de 19 de junio de 2019 (rec. núm. 288/2019).

STSJ, Sala de lo Social (Comunidad Valenciana) de 15 de diciembre de 2015 (rec. núm. 2808/2015).

**Cosa Juzgada.**

STS, Sala de lo Social, de 5 de julio de 2006 (rec. núm. 1681/2005).

STS, Sala de lo Social, de 22 de diciembre de 2014 (rec. núm. 3364/2013).

STS, Sala de lo Social, de 12 de julio de 2013 (rec. núm. 2294/2012).

STS, Sala de lo Social, de 22 de junio de 2015 (rec. núm. 853/2014).

STS, Sala de lo Social, de 14 de febrero de 2018 (rec. núm. 205/2016).

STS, Sala de lo Social, de 6 de marzo de 2019 (rec. núm. 3648/2016).

**Extranjería.**

STS, Sala de lo Social, de 9 de junio de 2003 (rec. núm. 4217/2002).

STS, Sala de lo Social, de 21 de enero de 2010 (rec. núm. 106/2009).

**Intimidación.**

STS, Sala de lo Social, de 20 de octubre de 2009 (rec. núm. 4/2008).

STS, Sala de lo Social, de 8 de febrero de 2018 (rec. núm. 1121/2015).

***Iura novit curia.***

STS, Sala de lo Social, de 27 de marzo de 2007 (rec. núm. 2406/2006).

**Legitimación.**

STS, Sala de lo Social, de 17 de febrero de 2000 (rec. núm. 3052/1999).

STS, Sala de lo Social, de 16 de julio de 2004 (rec. núm. 4165/2003).

STS, Sala de lo Social, de 4 de abril 2005 (rec. núm.556/2010).

STS, Sala de lo Social, de 15 de noviembre de 2005 (rec. núm.4772/2004).

STS, Sala de lo Social, de 20 de mayo de 2009 (rec. núm. 2009 /4168).

STS, Sala de lo Social, de 3 de diciembre de 2009 (rec. núm. 362/2009).

STS, Sala de lo Social, de 4 de abril de 2011 (rec. núm. 556/2010).

STS, Sala de lo Social, de 15 de diciembre de 2011 (rec. núm. 812/09).

STS, Sala de lo Social, de 30 de enero de 2012 (rec. núm. 2012\2465).

STS, Sala de lo Social, de 12 de febrero de 2014 (rec. núm. 2014/1337).

STS, Sala de lo Social, de 10 de febrero de 2015 (rec. núm. 457/2015).

STS, Sala de lo Social, de 19 de mayo de 2015 (rec. núm. 1455/2013).

STS, Sala de lo Social, de 18 de julio de 2018 (rec. núm. 1064/2017).

STS, Sala de lo Social, de 18 de diciembre de 2018 (rec. núm. 3439/2016).

STS, Sala de lo Social, de 6 de marzo de 2019 (rec. núm. 1062/2017).

STS, Sala de lo Social, de 20 de noviembre de 2019 (rec. núm. 3255/2018).

### **Litispendencia.**

STS, Sala de lo Social, de 26 de octubre de 2004 (rec. núm. 4286/2003).

STS, Sala de lo Social, de 5 de julio de 2006 (rec. núm. 1681/2005).

### ***Non bis in ídem.***

STS, Sala de lo Social, de 12 de diciembre de 2015 (rec. núm. 34/2015).

STS, Sala de lo Social, de 6 de marzo de 2019 (rec. núm. 3648/2016).

### **Nulidad.**

STS, Sala de lo Social, de 28 de enero de 2010 (rec. núm. 1136/2009).

STS, Sala de lo Social, de 28 de noviembre de 2018 (rec. núm. 1500/2016).

### **Prescripción.**

STS, Sala de lo Social, de 22 de marzo de 2002 (rec. núm. 2231/2001).

STS, Sala de lo Social, de 20 de abril de 2004 (rec. núm. 1954/2003).

STS, Sala de lo Social, de 18 de enero de 2010 (rec. núm.3594/2008).

STS, Sala de lo Social, de 8 de octubre de 2012 (rec. núm. 7547/2011).

STS, Sala de lo Social, de 17 de julio de 2013 (rec. núm.1023/2012).

STS, Sala de lo Social, de 19 de julio de 2013 (rec. núm. 2730/2012).

STS, Sala de lo Social, de 26 de junio de 2013 (rec. núm. 1161/2012).

STS, Sala de lo Social, de 11 de diciembre de 2013 (rec. núm. 1164/2013).

STS, Sala de lo Social, de 4 de febrero de 2014 (rec. núm. 1173/2013).

STS, Sala de lo Social, de 17 de febrero de 2014 (rec. núm. 444/2013).

STS, Sala de lo Social, de 9 de diciembre de 2015 (rec. núm. 3191/2014).

STS, Sala de lo Social, de 1 de junio 2016 (rec. núm. 2527/2014).

STS, Sala de lo Social, de 5 de julio de 2017 (rec. núm. 2734/2015).

STS, Sala de lo Social, de 21 de noviembre de 2019 (rec. núm.1834/2017).

**Presunciones legales.**

STS, Sala de lo Social, de 29 de septiembre 1997 (rec. núm. 2685/1996).

STS, Sala de lo Social, de 18 de marzo de 1999 (rec. núm. 5194/1997).

STS, Sala de lo Social, de 20 de junio 2002 (rec. núm. 2002, 7490).

STS, Sala de lo Social, de 25 de enero de 2007 (rec. núm. 3599/2005).

STS, Sala de lo Social, de 27 de febrero de 2008 (rec. núm. 2716/2006).

STS, Sala de lo Social, de 10 de diciembre de 2009 (rec. núm. 3816 2008).

STS, Sala de lo Social, de 24 de junio de 2010 (rec. núm. 3542/2009).

STS, Sala de lo Social, de 22 de julio de 2010 (rec. núm. 4049/2009).

STS, Sala de lo Social, de 14 de marzo de 2012 (rec. núm. 4360/2010).

STS, Sala de lo Social, de 16 de mayo de 2013 (rec. núm. 2965/2012).

STS, Sala de lo Social, de 3 de julio de 2013 (rec. núm. 1899/2012).

STS, Sala de lo Social, de 26 de diciembre de 2013 (rec. núm. 2315/2012).

STS, Sala de lo Social, de 11 de febrero de 2014 (rec. núm. 42/2013).

STS, Sala de lo Social, de 24 de febrero de 2014 (rec. núm. 2771/2014).

STS, Sala de lo Social, de 25 de mayo de 2015 (rec. núm. 2163/2014).

STS, Sala de lo Social, de 20 de abril de 2015 (rec. núm. 1487/2014).

STS, Sala de lo Social, de 23 de junio 2015 (rec. núm. 5533/2015).

STS, Sala de lo Social, de 7 de julio de 2015 (rec. núm. 703/2014).

STS, Sala de lo Social, de 2 de marzo de 2016 (rec. núm. 3959/2014).

STS, Sala de lo Social, de 14 de febrero de 2017 (rec. núm. 2017\1116).

STS, Sala de lo Social, de 7 de febrero de 2019 (rec. núm. 1680/2016).

STSJ, Sala de lo Social (Madrid) de 31 de marzo de 2006 (rec. núm. 4822/2005).

**Recargo.**

STS, Sala de lo Social, de 20 de marzo de 1997 (rec. núm. 2730/1996).

STS, Sala de Social, de 17 de mayo de 2004 (rec. núm. 3259/2003).

- STS, Sala de Social, de 8 de julio de 2009 (rec. núm. 4582/2006).
- STS, Sala de lo Social, de 20 de enero de 2010 (rec. núm. 1239/2009).
- STS, Sala de lo Social, de 13 de marzo de 2012 (rec. núm. 3779/2012).
- STS, Sala de lo Social, de 17 de julio de 2013 (rec. núm. 1023/2012).
- STS, Sala de lo Social, de 15 de octubre de 2014 (rec. 3164/2013).
- STS, Sala de lo Social, de 28 de octubre de 2014 (rec. núm. 2784/13).
- STS, Sala de lo Social, de 23 de marzo de 2015 (rec. núm. 2057/2014).
- STS, Sala de lo Social, de 1 de junio de 2016 (rec. núm.457/2016).
- STS, Sala de lo Social de 15 de septiembre de 2016 (rec. núm. 743/2016).
- STS, Sala de lo Social, de 20 de septiembre de 2016 (rec. núm. 3346/2015).
- STS, Sala de lo Social, de 18 de octubre de 2016 (rec. núm. 1233/2015).
- STS, Sala de lo social, de 25 de abril de 2018 (rec. núm. 711/2016).
- STS, Sala de lo Social, de 18 de septiembre de 2018 (rec. núm. 144/2017).
- STS, Sala de lo Social, de 28 de febrero de 2019 (rec. núm. 508/2019).
- STS, Sala de lo Social, de 21 de noviembre de 2019 (rec. núm. 1834/2017).
- Reclamación administrativa previa.**
- STS, Sala de lo Social, de 18 de marzo de 1997 (rec. núm. 2885/1996).
- STS, Sala de lo Social, de 7 de diciembre de 2004 (rec. núm. 4274/2003).
- STS, Sala de lo Social, de 27 de marzo de 2007 (rec. núm. 2406/2006).
- STS, Sala de lo Social, de 5 de marzo de 2013 (rec. núm. 1453/2012).
- STS, Sala de lo Social, de 16 de septiembre de 2015 (rec. núm. 1779/2014).
- STS, Sala de lo Social, de 15 de octubre de 2015 (rec. núm. 3852/2014).
- STS Sala de lo Social, de 14 de diciembre de 2015 (rec. núm.744/2015).
- STS, Sala de lo Social, de 1 de marzo de 2016 (rec. núm. 1526/2015).
- STS, Sala de lo Social, de 1 de junio de 2016 (rec. núm. 1737/2015).
- STS, Sala de lo Social, de 2 de junio de 2016 (rec. núm. 452/2015).
- STS, Sala de lo Social, de 22 de septiembre de 2016 (rec. núm. 633/2005).
- STS, Sala de lo Social, de 7 de junio de 2017 (rec. núm. 1513/2016).
- STS, Sala de lo Social, de 30 de mayo de 2017 (rec. núm. 2317/2016).

STSJ, Sala de lo Social (Canarias —Las Palmas—) de 3 de abril de 1992 (rec. núm. 155/92).

STSJ, Sala de lo Social (Canarias —Santa Cruz de Tenerife—) de 23 de mayo de 1996 (rec. núm. 179/1996).

STSJ, Sala de lo Social (Castilla y León –Burgos-) de 10 de julio de 1996 (rec. núm. 1086/1995).

STSJ, Sala de lo Social (Aragón) de 30 de abril de 2012 (rec. núm. 168/2012).

STSJ, Sala de lo Social (País Vasco) de 9 de diciembre de 2015 (rec. núm. 1968/2015).

STSJ, Sala de lo Social (Cataluña) de 27 de diciembre de 2018 (rec. núm. 4727/2018).

STS, Sala de lo Social, de 6 de febrero de 2019 (rec. núm. 46/2017).

STSJ Sala de lo Social (Castilla y León –Burgos-) de 13 noviembre 2019 (rec. núm. 607/2019).

#### **Reconocimientos médicos.**

STS, Sala de lo Social, de 21 de enero de 2019 (rec. núm. 4009/2016).

STS, Sala de lo Social, de 7 de marzo de 2018 (rec. num. 42/2017).

#### **Recursos.**

STS, Sala de lo Social, de 15 noviembre de 2005 (rec. núm. 4772/2004).

STS, Sala de lo Social, de 20 de marzo 2007 (rec. núm. 609/2006).

STS, Sala de lo Social, de 10 de octubre 2007 (rec. núm. 2280/2006).

STS, Sala de lo Social, de 20 de diciembre de 2004 (rec. núm. 4769/2003).

STS, Sala de lo Social, de 17 de mayo de 2018 (rec. núm. 3598/2016).

STS, Sala de lo Social, de 23 de enero de 2019 (rec. núm. 417/2017).

#### **Reparación del daño.**

STS, Sala de lo Social, de 11 de febrero de 1999 (rec. núm. 2085/98).

STS, Sala de lo Social, de 17 de julio de 2007 (rec. núm. 4367/2005).

STS, Sala de lo Social, de 27 de marzo de 2012 (rec. núm. 3965/08).

STS Sala de lo Social, de 23 de junio de 2014 (rec. núm. 1257/2013).

STS, Sala de lo Social, de 17 de febrero de 2015 (rec. núm. 1219/2014).

STS, Sala de lo Social, de 12 de septiembre de 2017 (rec. núm. 1855/2015).

STS, Sala de lo Social, de 21 de noviembre de 2018 (rec. núm. 3626/2016).

STS, Sala de lo Social, de 10 de enero de 2019 (rec. núm. 3146/2016).

STS, Sala de lo Social, de 10 de octubre de 2019 (rec. núm. 3494/2017).

#### **Responsabilidad derivada del accidente de trabajo.**

STS, Sala de lo Social, de 30 de enero de 2008 (rec. núm. 414/2007).

STS, Sala de lo Social, de 18 de julio de 2008 (rec. núm. 2277/2007).

STS, Sala de lo Social, de 30 de junio de 2010 (rec. núm. 4123/2008).

1STS, Sala de lo Social, de 3 de diciembre de 2013 (rec. núm. 354/2012).

STS, Sala de lo Social, de 12 marzo de 2013 (rec. núm.1959/2012).

STS, Sala de lo Social, de 26 marzo 2013, (rec. núm.1207/2012).

STS, Sala de lo Social, de 23 de marzo de 2015 (rec. núm. 2057/2014).

STS, Sala de lo Social, de 14 de septiembre de 2016 (rec. núm. 846/2015).

STS, Sala de lo Social, de 10 de julio de 2017 (rec. núm. 1652/2016).

STS, Sala de lo Social, de 26 de febrero de 2019 (rec. núm. 4487/2017).

STSJ, Sala de lo Social (Castilla y León –Burgos-) de 4 de julio de 2018 (rec. núm. 349/ 2018).

#### **Tutela Judicial Efectiva.**

STS, Sala de lo Social, de 18 de julio de 2005 (rec. núm. 1393/2004).

STS, Sala de lo Social, de 13 de marzo de 2012 (rec. núm. 3779/2010).

STS, Sala de lo Social, de 4 de mayo de 2018 (rec. núm. 317/2016).

#### **Jurisdicción Civil.**

##### **Acumulación de acciones.**

STS, Sala de lo Civil, de 27 de octubre de 2005 (rec. núm. 824/2005).

##### **Competencia de la Jurisdicción civil.**

STS, Sala de lo Civil, de 10 de octubre de 1980 (rec. núm. 284/1980).

STS, Sala de lo Civil, de 8 de octubre de 1984 (rec. núm. 539/1984).

SSTS, Sala de lo Civil, de 22 de julio de 1994 (rec. núm. 2276/1991).

- STS, Sala de lo Civil, de 5 de diciembre de 1995 (rec. núm. 1538/1992).
- STS, Sala de lo Civil de 21 de noviembre de 1995 (rec. núm. 1532/1992).
- STS, Sala de lo Civil, de 24 de diciembre de 1997 (rec. núm. 3219/1993).
- STS, Sala de lo Civil, de 10 de febrero de 1998 (rec. núm. 505/94).
- STS, Sala de lo Civil, de 12 de marzo de 1998 (rec. núm. 612/1994).
- STS Sala de lo Civil, de 20 de marzo de 1998 (rec. núm. 741/94).
- STS, Sala de lo Civil, de 13 de julio de 1998 (rec. núm. 1299/1994).
- STS, Sala de lo Civil, de 10 de abril de 1999 (rec. núm. 2934/1994).
- STS, Sala de lo Civil, de 13 de Julio de 1999 (rec. núm. 5028/1999).
- STS Sala de lo Civil, de 11 de febrero de 2000 (rec. núm. 1388/1995).
- STS, Sala de lo Civil, de 2 de marzo de 2000 (rec. núm. 1811/1995).
- STS, Sala de lo Civil, de 4 de mayo de 2006 (rec. núm. 2855/1999).
- STS, Sala de lo Civil, de 18 de mayo de 2006 (rec. núm. 3873/1999).
- STS, Sala de lo Civil, de 20 de Julio de 2006 (rec. núm. 4961/1999).
- STS, Sala de lo Civil, de 4 de octubre de 2006 (rec. núm. 4683/1999).
- STS, Sala de lo Civil, de 27 de noviembre de 2006 (rec. núm. 5382/1999).
- STS, Sala de lo Civil, de 15 de enero de 2008 (rec. núm. 2374/2000).
- STS, Sala de lo Civil, de 25 de febrero de 2010 (rec. núm. 246/2005).
- STS, Sala de lo Civil, de 20 de octubre de 2011 (rec. núm. 1637/2008).

**Responsabilidad por culpa derivada del accidente de trabajo.**

- STS, Sala de lo Civil, de 6 de octubre de 1992 (rec. 1402/1990).
- STS, Sala de lo Civil de 24 de Julio de 1998 (rec. núm. 918/1994).
- STS, Sala de lo Civil, de 2 de febrero de 1998 (rec. núm.124/1997).
- STS, Sala de lo Civil, de 8 de abril de 1999 (rec. núm. 3420/1994).
- STS, Sala de lo Civil, de 18 de abril de 2006 (rec. núm. 376/2006).

**Jurisdicción Penal.**

***Ultima ratio del Ius Puniendi.***

- STS, Sala de lo Penal, de 22 de noviembre de 2004 (rec. núm. 1390/2004).

STS, Sala de lo Penal, de 10 de mayo de 2011 (rec. núm. 2033/2010).

**Cosa Juzgada**

STS, Sala de lo Penal, de 14 de octubre de 2019 (rec. núm. 477/2019).



**NORMATIVA**

**Internacional.**

Declaración Universal de Derechos Humanos, proclamada por la Asamblea General de Naciones Unidas, de 10 de diciembre de 1948.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 19 de diciembre de 1966.

Convenio núm. 3, de protección de la maternidad, de 29 de octubre de 1919, de la OIT.

Convenio núm. 13, relativo al empleo de la cerusa en la pintura, de 17 de mayo de 1924, de la OIT.

Convenio núm. 17, de 10 de junio de 1925, sobre indemnización de accidentes de trabajo de la OIT.

Convenio núm. 18, de 10 de junio de 1925, sobre indemnización de enfermedades profesionales de la OIT.

Convenio núm. 73, de 29 de junio de 1946, sobre el examen médico de la gente del mar, de 24 de mayo de 1971, de la OIT.

Convenio núm. 97, sobre trabajadores migrantes de 7 de junio de 1967, de la OIT.

Convenio núm. 102, sobre norma mínima de Seguridad Social, de 28 de junio de 1952, de la OIT.

Convenio núm. 103, sobre protección de la maternidad, de 28 de junio de 1952.

Convenio núm. 115, de 22 de junio de 1960, relativo a la protección de los trabajadores contra las radiaciones ionizantes, de 28 de junio de 1962 de la OIT.

Convenio núm. 119, de 25 de junio de 1963, sobre la protección de la maquinaria, de 26 de noviembre de 1971, de la OIT.

Convenio núm. 120, de 8 de julio de 1964, relativo a la higiene en el comercio y en las oficinas, de 18 de mayo de 1970, de la OIT.

Convenio núm. 121, de 8 de julio de 1964, sobre las prestaciones en caso de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, de la OIT.

Convenio núm. 127, de 28 de junio de 1967, relativo al peso máximo de la carga transportada por un trabajador, de 6 de marzo de 1969, de la OIT.

Convenio núm. 134, de 30 de octubre de 1970, relativo a la prevención de los accidentes de trabajo de la gente del mar, de la OIT.

Convenio núm. 136, de 23 de junio de 1971, relativo a la protección contra los riesgos de intoxicación por el benceno, de la OIT.

Convenio núm. 148, de 20 de junio de 1977, sobre protección del medio ambiente de trabajo (contaminación del aire, el ruido y las vibraciones) de 24 de noviembre de 1980, de la OIT.

Convenio núm. 157, sobre conservación de los derechos en materia de Seguridad Social, de 21 de junio de 1982.

Convenio núm. 164, sobre protección de la salud y asistencia médica, de 8 de octubre de 1987.

Convenio núm. 190, de 21 de junio de 2019, sobre violencia y acoso de la OIT.

Convenio de Seguridad Social entre España y Panamá, de 8 de marzo de 1978 (BOE, de 3 de mayo de 1980).

Convenio de Seguridad Social entre España y el Reino de Marruecos, firmado en Madrid el 8 de noviembre de 1979 (BOE, de 13 de octubre de 1982).

Convenio y Acuerdo administrativo sobre Seguridad Social entre España y Canadá, hechos en Madrid el día 10 de noviembre de 1986 (BOE, 1 de diciembre de 1987).

Convenio de Seguridad Social entre España y Venezuela, firmado en Caracas el 12 de mayo de 1988; Canje de Notas de 14 de julio de 1988 y 22 de agosto de 1988, corrigiendo algunos errores contenidos en varios artículos del Convenio, y Acuerdo Administrativo para la aplicación del citado Convenio de Seguridad Social, y anejos, firmado en Caracas el 5 de mayo de 1989 (BOE, de 7 de julio de 1990).

Convenio de Seguridad Social entre España y Filipinas, firmado en Manila el 20 de mayo de 1988 (BOE, de 11 de octubre de 1989).

Convenio de Seguridad Social entre España y Brasil, de 16 de mayo de 1991. Modificado por el Convenio Complementario de Revisión de fecha 24 de julio de 2012, en vigor desde el 1 de marzo de 2018 (BOE de 16 de mayo de 2018).

Convenio de Seguridad Social entre el Reino de España y la Federación de Rusia, hecho en Madrid el 11 de abril de 1994. Acuerdo Administrativo para la aplicación del Convenio de Seguridad Social entre el Reino de España y la Federación de Rusia, firmado en Moscú el 12 de mayo de 1995 (BOE, de 24 de febrero de 1996).

Convenio de Seguridad Social entre España y Chile, firmado el 28 de enero de 1997 y vigente desde el 13 de marzo de 1998, sustituye al anterior de fecha 9 de marzo de 1977 (BOE, de 25 de marzo de 1998).

Convenio de Seguridad Social entre España y Uruguay, firmado el 1 de diciembre de 1997, que viene a sustituir al Acuerdo Administrativo, de fecha 21 de junio de 1979 (BOE, de 24 de febrero de 2000).

Convenio de Seguridad Social entre el Reino de España y Ucrania, hecho en Madrid el 7 de octubre de 1996 (BOE, de 4 de abril de 1998).

Convenio de Seguridad Social entre España y Argentina, firmado el 28 de enero de 1997 y entró en vigor el 1 de diciembre de 2004 (BOE, de 10 de diciembre de 2004).

Convenio de Seguridad Social entre España y Paraguay, firmado el 24 de junio de 1998, que viene a sustituir al Convenio General sobre Seguridad Social de 25 de junio de 1959 y al Convenio Complementario al Convenio de Seguridad Social de 2 de mayo de 1972 (BOE, de 2 de febrero de 2006).

Convenio de Seguridad Social entre el Reino de España y la República de Túnez, hecho en Túnez el 26 de febrero de 2001 (BOE, de 26 de diciembre de 2001).

Convenio de Seguridad Social entre el Reino de España y el Principado de Andorra, hecho en Andorra el 9 de noviembre de 2001 (BOE, de 9 de noviembre de 2011).

Convenio entre España y Australia sobre Seguridad Social, hecho en Madrid el 31 de enero de 2002 (BOE, de 19 de diciembre de 2002).

Convenio de Seguridad Social entre España y la República del Perú, firmado el 16 de junio de 2003 y entró en vigor el 1 de febrero de 2005 (BOE, de 5 de febrero de 2005).

Convenio de Seguridad Social entre el Reino de España y la República Dominicana, hecho en Madrid el 1 de julio de 2004 (BOE, de 12 de junio de 2006).

Convenio de Seguridad Social entre el Reino de España y la República de Colombia, de 6 de septiembre de 2005 (BOE, De 3 de marzo de 2008).

Convenio de Seguridad Social entre España y Japón, hecho en Tokio el 12 de noviembre de 2008 (BOE, de 30 de septiembre de 2009).

Convenio de Seguridad Social de 4 de diciembre de 2009, entre España y Ecuador, de 4 de diciembre de 2009 que sustituye al anterior de 8 de mayo de 1974, entró en vigor el 1 de enero de 2011 (BOE de 7 de febrero de 2011).

Convenio de Seguridad Social entre el Reino de España y la República de Corea, hecho en Seúl el 14 de julio de 2011 (BOE, de 8 de mayo de 2013).

Convenio de Seguridad Social entre el Reino de España y la República de Cabo Verde y Acuerdo Administrativo para su aplicación, hechos en Praia el 23 de noviembre de 2012 (BOE, de 24 de octubre de 2013).

Convenio de Seguridad Social entre el Reino de España y la República Popular China, hecho en Bad Neuenahr el 19 de mayo de 2017 (BOE, de 16 de marzo de 2018)

Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social de 10 de noviembre de 2007 y de su Acuerdo de Aplicación, publicados en el Boletín Oficial del Estado de 8 de enero de 2011.

### **Europea**

Directiva 96/71 del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de diciembre de 1996 sobre el desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de

servicios en su versión modificada por la Directiva (UE) 2018/957 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de junio de 2018.

Directiva 89/391/CEE del Consejo, de 12 de junio de 1989, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo

Directiva 72/166/CEE del Consejo, de 24 de abril de 1972, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros, sobre el seguro de la responsabilidad civil que resulta de la circulación de vehículos automóviles, así como del control de la obligación de asegurar esta responsabilidad.

Directiva 84/5/CEE del Consejo, de 30 de diciembre de 1983, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre el seguro de responsabilidad civil que resulta de la circulación de los vehículos automóviles, en su versión modificada por la Directiva 2005/14/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de mayo de 2005.

Directiva 90/232/CEE del Consejo, de 14 de mayo de 1990, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre el seguro de responsabilidad civil derivada de la circulación de vehículos automóviles, en su versión modificada por la Directiva 2005/14 y de la Directiva 2009/103/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, relativa al seguro de la responsabilidad civil que resulta de la circulación de vehículos automóviles, así como al control de la obligación de asegurar esta responsabilidad.

Directiva 89/391 CEE, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y salud de los trabajadores en el trabajo.

Reglamento (CE) núm. 883/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo de 29 de abril de 2004 sobre la coordinación de los sistemas de Seguridad Social.

Reglamento (CE) núm. 864/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio de 2007, relativo a la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales (“Roma II”).

Reglamento (CE) núm. 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (“Roma I”).

Reglamento (CE) núm. 987/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de septiembre de 2009 por el que se adoptan las normas de aplicación del Reglamento (CE) no 883/2004, sobre la coordinación de los sistemas de Seguridad Social.

Reglamento (UE) núm. 1215/2012 de 12 de diciembre de 2012 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (“Bruselas I bis”).

Reglamento (UE) 2016/679 de 27 de abril de 2016 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos.

**Nacional.**

Ley Benot, de 24 de julio de 1873, sobre regularización del trabajo de menores en fábricas, talleres, minas y fundiciones.

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

Ley de Accidentes de Trabajo (LAT) de 30 de enero de 1900.

Ley Matos, sobre accidentes de trabajo, de 10 de enero de 1922.

La Ley de Accidentes de Trabajo, de 8 de octubre de 1932.

Ley de Bases de Enfermedades Profesionales, de 13 de julio de 1936.

Orden del Ministerio de Trabajo, de 21 de septiembre de 1944 sobre creación de Comités de Seguridad y Salud en el trabajo.

Decreto por el que se crean los Jurados de Empresa, de 18 de agosto de 1947.

Ley de accidentes de Trabajo, de 22 de junio de 1956.

Decreto 242/1959, de 6 de febrero, por el que se reorganiza el Instituto Nacional de Medicina y Seguridad en el Trabajo.

Texto refundido de la Ley de Procedimiento laboral de 1958, aprobado por Decreto de 4 de Julio de 1958.

Decreto 792/1961, de 13 de abril, por el que se organiza el aseguramiento de las enfermedades profesionales y la Obra de Grandes Inválidos y Huérfanos de fallecidos por accidente de trabajo o enfermedad profesional.

Decreto 907/1966, de 21 de abril, aprobando el texto articulado primero de la Ley 193/1963, de 28 de diciembre, sobre Bases de la Seguridad Social.

Decreto 2065/1974, de 30 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

Real Decreto-ley 36/1978, de 16 de noviembre, sobre gestión institucional de la Seguridad Social, la salud y el empleo.

Ley Orgánica de Poder Judicial, 6/1985, de 1 de julio de 1985 (LOPJ).

Ley 30/1992, de 26 de noviembre, sobre Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Ley 14/1994, de 1 de junio por la que se regulan las empresas de trabajo temporal.

Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS).

Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social.

Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (ET).

Ley de Procedimiento Laboral, 2/1995 de 7 de abril de 1995 (LPL).

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

Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados.

Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales (LPRL).

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

Real Decreto 1993/1995 de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social

Ley 1/1996, de 10 de enero, Asistencia Jurídica Gratuita (LAJG).

Orden Ministerial de 18 de enero de 1996, por la que se desarrolla el Real Decreto 1300/1995 de 21 de julio, sobre incapacidades laborales del sistema de la Seguridad Social.

Real Decreto 1627/1997 de 24 de octubre sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud en las obras de construcción, desprendiéndose el carácter solidario de la responsabilidad de los contratistas y subcontratistas.

Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento general sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social.

Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (LRJCA).

Real Decreto 216/1999 de 5 de febrero, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud en el ámbito de las empresas de trabajo temporal.

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 (LISOS).

Orden Ministerial TAS/2926/2002, de 19 de noviembre, por la que se establecen nuevos modelos para la notificación de los accidentes de trabajo y se posibilita su transmisión por procedimiento electrónico.

Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de medidas de reforma del sistema financiero,

Real Decreto 286/2003, de 7 de marzo, por el que se establece la duración de los plazos para la resolución de los procedimientos administrativos para el reconocimiento de prestaciones en materia de Seguridad Social.

Real Decreto 1273/2003, de 10 de octubre, por el que se regula la cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, y la ampliación de la prestación por incapacidad temporal para los trabajadores por cuenta propia.

Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

Anexo del Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad civil y Seguro en la circulación de vehículos a motor, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre (LRCSCVM).

Ley 32/2006 de 18 de octubre, reguladora de la subcontratación en el sector de la construcción.

Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre, por el que se establece la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud y el procedimiento para su actualización.

Real Decreto 1299/2006 de 10 de diciembre por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de Seguridad Social.

Ley del Estatuto del Trabajador Autónomo 20/2007 de 11 de julio.

Real Decreto 1430/2009, de 11 de septiembre, por el que se desarrolla reglamentariamente la Ley 40/2007, de medidas en materia de Seguridad Social en relación con la prestación de incapacidad temporal.

Real Decreto 772/2011, de 3 de junio, por el que se modifica el Reglamento General sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo.

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

Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación.

Ley 39/2015 de 1 de octubre del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas

Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social LGSS.

La ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.

Real Decreto Ley 6/2020, de 10 de marzo, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en el ámbito económico y para la protección de la salud pública.



**BIBLIOGRAFÍA**

AAVV (Coor. QUESADA SEGURA, R.). *Temas de Derecho del Trabajo*. Centro de Estudios Ramón Areces SA (1994) pág. 812.

AAVV (Drs. ALONSO OLEA, M. y MIÑAMBRES PUIG, C.). *Derecho Procesal del Trabajo*. Civitas, octava edición (1995).

AAVV (Drs. GONZALO GONZÁLEZ, B. y NOGUEIRA GUSTAVINO, M.). *Cien años de Seguridad Social. A propósito del centenario de la Ley de Accidentes de Trabajo de 30 de enero de 1900*. Uned (2000)

AAVV (Drs. ALONSO OLEA, M. y TORTUERO PLAZA, J.L.). *Instituciones de Seguridad Social*. Civitas, decimoctava edición (2002).

AAVV (ALONSO OLEA, M. y CASAS BAAMONDE, M.E.). *Derecho del Trabajo*. Civitas, decimosegunda edición (2004).

AAVV (Coords. DOMBLÁS, M.A. y FERNÁNDEZ BARAIBAR, M.). *Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales*. Aranzadi (2007).

AAVV (Drs. MARTÍN VALVERDE, A. y RODRIGUEZ-SAÑUDO, F.). *Derecho del Trabajo*. Tecnos, decimoctava edición (2009).

AAVV (Coords. CAMPS RUIZ, L.M. RAMÍREZ MARTÍNEZ, J.M. y SALA FRANCO, T.). *Crisis reforma y futuro del derecho del trabajo. Estudios ofrecidos en memoria del profesor Ignacio Albiol Montesinos*. Tirant Lo Blanch (2010).

AAVV (Drs. GOERLICH PESET, J.M. y MERCADER UGUINA, J.R.). *Practicum Social*. Lex nova (2010)

AAVV (Drs. BLASCO PELLICER, A. y GOERLICH PESET, J. M.). *La reforma del Proceso laboral*. Tirant Lo Blanch (2012).

AAVV (Coords. ORTIZ CASTILLO, F., SÁNCHEZ-RODAS NAVARRO, C. y RODRÍGUEZ INIESTA, G.). *La responsabilidad del empresario. Singularidades procesales*. Laborum (2012)

AAVV (Drs. BLASCO PELLICER, A. y ALEGRE NUENO, M.). *El proceso Laboral*. Tirant Lo Blanch (2013).

AAVV (Drs. BLASCO PELLICER, A. y otros). *Reforma Laboral y de Seguridad Social*. Tirant Lo Blanch (2013).

AAVV (Drs. CRUZ VILLALÓN, J. y otros). *La responsabilidad civil por daños en las relaciones laborales*. Cinca (2013).

AAVV (Drs. GOERLICH PESET, J.M. y MERCADER UGUINA, J.). *Practicum Social*. Thomson Reuters (2013)

AAVV (Drs. GULLÓN RODRÍGUEZ, J. y GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, J.). *Encuentro de magistrados de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo con presidentes de las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia y de la Audiencia Nacional: La reforma laboral. Problemas sustantivos y procesales en su aplicación*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ (2014).

AAVV (Coord. TRILLO GARCÍA A.R.). *Análisis de la nueva Ley Reguladora de la Jurisdicción social*. Tirant Lo Blanch (2014) pág. 78.

AAVV (Drs. PÉREZ ALONSO, A. y CORDERO GORDILLO, V.). *El accidente de Trabajo y la Enfermedad Profesional*. Tirant Lo Blanch (2015).

AAVV (Drs. BLASCO PELLICER, A. y GOERLICH PESET, J.M.). *Ley de la Jurisdicción Social*. Tirant Lo Blanch (2016).

AAVV (TOSCANI GIMÉNEZ, D. y CLARK SORIANO, H.). *Accidentes de Trabajo, concepto, determinación y responsabilidades*. Thomson Reuters (2016).

AAVV (Drs. NOGUIERA GUASTAVINO, M. y GARCÍA BECEDAS, G.). *Lecciones de Jurisdicción Social*. Tirant Lo Blanch (2016).

AAVV (GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. y MERCADER UGUINA, J.). *La reconstrucción judicial del principio de conjunta consideración de las contingencias*:

---

*nuevos episodios en el desbordamiento del concepto de accidente de trabajo*. Revista de Información Laboral. Aranzadi, núm.4 (2017).

AAVV (GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. y MERCADER UGUINA, J.). *La protección de datos se come a la intimidad: la doctrina de la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 5 de septiembre de 2017 (caso Bărbulescu v. Rumania; nº 61496/08; Gran Sala)*. Revista de Información Laboral. Aranzadi, núm. 10 (2017).

AAVV (CHOCRÓN GIRALDEZ, A.M. y otros). *Responsabilidad y construcción Aspectos procesales del accidente de trabajo*. Tirant Lo Blanch (2017).

AAVV (Drs. BARCELÓN COBEDO, S. y GONZÁLEZ ORTEGA, S.). *Las enfermedades profesionales*. Tirant Lo Blanch (2017).

AAVV (Dr. BARJA DE QUIROGA, J.). *Ley Reguladora de la Jurisdicción Social con jurisprudencia*. Tirant Lo Blanch (2018).

AAVV (MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P. y DE CASTRO FERNÁNDEZ, L.F.). *Accidente de trabajo: procedimientos administrativos y soluciones procesales*. Francis Lefebvre (2018).

AAVV (Drs. ROQUETA BUJ, R. y GARCÍA ORTEGA, J.). *Derecho de la Seguridad Social*. Tirant Lo Blanch (2018).

AAVV. *Memento de procedimiento Laboral*. Francis Lefebvre (2018).

AAVV (Dir. VEGA VEGA, J.A.). *Régimen jurídico de los autónomos Aspectos mercantiles, administrativos, laborales y fiscales*. Reus (2018).

AAVV (Coord. Montero Aroca, J.). *Ley Reguladora de la Jurisdicción Social*. Tirant Lo Blanch, decimonovena edición (2019).

AAVV (Coord. MERCADER UGUINA, J.R.). *Protección de datos y garantía de los derechos digitales en las relaciones laborales*. Francis Lefebvre (2019).

AAVV (GARCÍA MURCIA, J. y MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P.). *Recargo de prestaciones: exigencias de infracción concreta de las normas preventivas y de culpa por parte de la empresa*. Revista de Jurisprudencia Laboral. BOE, núm. 2 (2019).

AAVV (Coord. GOERLICH PESET, J.M.). *Curso de Derecho Procesal Laboral*. Tirant Lo Blanch (2019).

AAVV. *Memento Indemnizaciones por responsabilidades laborales*. Francis Lefevre (2020).

AAVV. *Memento Social*. Francis Lefevre (2020)

AAVV (Drs. ALFONSO MELLADO, C.L. y FABREGAT MONFORT, G.). *COVID-19: Medidas del RD 8/2020 en el ámbito laboral*. Tirant Lo Blanch (2020).

AAVV (Drs. PRECIADO DOMENEQ, C.H. y DE ALBURQUERQUE, P.P.). *Hablemos de Derechos Humanos*. Tirant Lo Blanch (2020)

AAVV (Coord. JUANES PECES, A.). *Ley Reguladora de la Jurisdicción Social Comentada*. Tirant Lo Blanch (2020).

AGUILERA IZQUIERDO, R. *Proceso Laboral y Proceso Civil: convergencias y divergencias*. Civitas (2004).

ALCÁNTARA Y COLÓN, J. M. *Incumplimiento de los reconocimientos médicos laborales previos y periódicos. Los efectos de los artículos 196 y 197 de la LGSS: responsabilidad empresarial*. Revista de Información laboral. Aranzadi, núm.12 (2015).

ALFONSO MELLADO, C.L. *Indemnizaciones entre empresarios y trabajadores antes y durante el desarrollo de la relación laboral*. Tirant Lo Blanch (1994)

ALFONSO MELLADO, C.L. *El Accidente De Trabajo, Cuestiones Actuales*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ, núm. 4 (2011).

ALMANSA PASTOR, J. M. *Derecho del Trabajo*. Tecnos (1991).

ALONSO-OLEA GARCÍA, B. *Los conceptos de trabajador por cuenta ajena, asegurado social y ciudadano de la Unión Europea según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Sus consecuencias y controversia*. Revista Española de Derecho Europeo. Aranzadi, núm. 62 (2017).

ALONSO-OLEA GARCÍA, B. *Derecho a la Protección Social*. Thomson Reuters, tercera edición (2016).

APARICIO REDONDO, M. *Sistema de valoración del daño corporal (Ley 35/2015)*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ, núm. 27 (2018).

ARAGÓ GASSIOT, M. *Los procedimientos administrativos laborales en la LRJS*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ, núm.12 (2015)

ARENAS VIRUEZ, M. *La repercusión de la culpa de la víctima de un accidente de trabajo en la determinación de la responsabilidad penal y civil del empresario*. Revista doctrinal Aranzadi Social, núm. 21 (2011).

BADILLO ARIAS, J.A. *Accidentes de circulación y de trabajo. Delimitación de responsabilidades y coberturas*. Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro, núm. 60 (2016).

BAJO GARCÍA, I. *La acumulación en la Jurisdicción social*. Proceso Ejecutivo. Tirant Lo Blanch

BLASCO LAHOZ, J.F. *La responsabilidad empresarial en el pago del recargo de prestaciones de la seguridad social*. Revista Trabajo y Derecho. Wolters Kluwer, núm. 53 (2019).

BONACHE MIRALLES, J. *La Pensión de Viudedad en España. Análisis crítico de la regulación actual*. Revista Anales del Derecho. Universidad de Murcia, vol. 35, núm. 1 (2013).

BURGOS HERRERA, H. Incapacidad temporal: la convergencia de la acción protectora de los trabajadores por cuenta propia y por cuenta ajena. Revista Jurisprudencia Laboral. Lefebvre, núm. 2 (2019).

CARRILLO LÓPEZ, A. *La reparación de daños derivados de accidentes de trabajo*. Tirant Lo Blanch (2017).

CARRILLO LÓPEZ, A. *La responsabilidad del tercero en el accidente de trabajo*. Anales del Derecho. Universidad de Murcia, vol. 3, núm 1 (2015).

CARRIZOSA PRIETO, E. *El accidente in itinere del trabajador in misión ¿imposible concurrencia?*. Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo. Aranzadi, núm. 171 (2014).

DÍAZ RODRÍGUEZ, J.M. *La concurrencia lícita entre sanciones penales y administrativas para personas físicas y jurídicas en una misma empresa (a pesar de la STS 174/2019)*. Revista Trabajo y Derecho, núm. 61 (2020).

DOMINGO MONFORTE, J. *El recargo de prestaciones. Dudas y condicionantes del resultado de enjuiciamientos previos administrativos y penales*. Diario La Ley, núm. 9592 (2020).

DUQUE GONZÁLEZ, M. Competencias administrativas y judiciales para la defensa de la salud y de la integridad de los empleados públicos en la era digital. *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. Iustel, núm. 54 (2019).

DUQUE GONZÁLEZ, M. *El recargo de prestaciones como manifestación de la acción de regreso de la seguridad social (II): supuestos problemáticos*. *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*. Aranzadi, núm. 221 (2019).

DURÉNDEZ SÁEZ, I. *El recargo de Prestaciones* *Revista española de Derecho del Trabajo*. Civitas, núm.108 (2001).

ESPINEILLA MENÉNEDEZ, A. *Responsabilidad civil por accidentes de trabajo transfronterizos*. *Revista electrónica de estudios internacionales (REEI)* Issue 37 (2019).

FERNANDEZ DE CASTRO, L.F. *La responsabilidad Civil del Empresario en los Accidentes de Trabajo*. *Actum Social*, núm. 23 (2009).

GAMA LEYVA, R. *Las presunciones en el Derecho*. Tirant Lo Blanch (2019).

GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. *Manual del Derecho del Trabajo*. Tirant Lo Blanch, novena edición (2019).

GIL PLANA, J. *La prueba en el proceso laboral. Naturaleza y evolución*. Thomson Reuters (2017).

GÓMEZ ABELLEIRA F.J. *Expatriación de trabajadores y ley aplicable a la relación laboral*. *Revista de Información Laboral*. Lex Nova, núm.11 (2016) pág. 20.

GÓMEZ GARRIDO, L.M. *El orden jurisdiccional social. Derecho del trabajo, seguridad social y proceso laboral*. La Ley (2010).

GÓMEZ LIGÜERRE, C. *Responsabilidad por accidente de trabajo, infracción de normas laborales y jurisdicción competente*. *Revista In Dret*, Issue 4 (2008)

GONZÁLEZ-ALLER, J.I. *Orden competente para conocer de los accidentes de trabajo tras la nueva Ley reguladora de la Jurisdicción Social*. *Revista Jurisprudencia*. *El Derecho*, núm. 4 (2012).

GONZALEZ GONZÁLEZ, C. *Incidencia del nuevo Baremo de tráfico en la fijación de la indemnización derivada de accidente de trabajo*. *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 2 (2016).

GONZÁLEZ MARTÍNEZ, J.A. *El trato privilegiado de las prestaciones de origen profesional*. Thomson Reuters (2017).

GONZÁLEZ MARTÍNEZ, J.A. *El accidente de trabajo y la enfermedad profesional: delimitaciones con las contingencias comunes*. Thomson Reuters Aranzadi. (2017).

GONZÁLEZ ORTEGA, S. *A vueltas con el concepto de accidente de trabajo, en el supuesto de enfermedades comunes manifestadas en el tiempo y lugar de trabajo*. Revista Aranzadi Social, núm. 5 (2008).

GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, J. *Accidente de trabajo y carga de la prueba*. Cuadernos Digitales de Formación, núm. 24 (2013).

GRIS GONZÁLEZ, J. *El accidente in itinere y el Tribunal Supremo*. Revista Española de Derecho del Trabajo. Thomson Reuters, núm. 165 (2014).

LASAOSA IRIGOYEN, L. *La extensión de la jurisdicción social en materia de seguridad social en el presente*. Revista española de Derecho del Trabajo. Thomson Reuters, núm. 159 (2013).

LLORENS ESPADA, J. *La reparación del daño en el accidente de trabajo*. Bomarzo (2016).

LOPEZ GARCÍA DE LA SERRANA, J.M. *Responsabilidad por accidente de trabajo, con especial referencia a la indemnización civil y al nuevo baremo de accidentes de tráfico*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ, núm. 14 (2018).

LOZANO LARES, F. *La evolución del mutualismo empresarial: de las Mutuas de Accidentes de Trabajo a las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social*. Revista Trabajo y Derecho. Wolters Kluwer, núm. 34 (2017).

MARTÍN OSANTE J.M. *El seguro de responsabilidad civil empresarial*. Marcial Pons (2018)

MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P. *Criterios jurisprudenciales sobre la “escasa” vinculación entre el recargo de prestaciones y la sanción administrativa por infracción de medidas de prevención*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ, núm. 57 (2017).

MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P. *La cuadratura del círculo procesal de las responsabilidades por accidente de trabajo. En particular, la vinculación entre las*

*decisiones judiciales sobre recargo, sanción e indemnización por daños.* Revista Trabajo y Derecho. Wolters Kluwer, núm. 55 (2019).

MOLINA GUTIÉRREZ, S. *Incidencia de la patología cardíaca en los accidentes de trabajo: repercusión de la Sentencia de la sala cuarta de Tribunal Supremo número 325/2018, de 1 de marzo de 2018. Recurso 2.942/2016.* Revista del Derecho de la Seguridad Social. Laborum, núm.17 (2018).

MOLINA MUÑOZ, P. *El recargo de prestaciones en los accidentes de trabajo y enfermedad profesional.* Revista del Ministerio de Trabajo y de la Seguridad Social, núm. 59 (2005).

MOLINA SALINAS, F. *Concepto de Accidente de Trabajo: análisis crítico jurisprudencial.* Actum Social, núm. 28 (2009).

MOLINER TAMBORERO, G. *Problemas actuales de enjuiciamiento en el Derecho del Trabajo y la Seguridad Social.* Estudios de Derecho Comparado. CGPJ, núm. 152 (2008).

MONEREO PÉREZ, J.L. *El recargo de prestaciones por incumplimiento de medidas de seguridad e higiene en el trabajo. La modernidad de una institución nacional.* Cívitas (1992).

MONRERI GUILLÉN, C. *Aproximación al concepto de AT. La responsabilidad civil derivada de AT.* Laborum (2017).

MONTOYA MELGAR, A. *Derecho del Trabajo.* Tecnos, cuadragésima edición (2019).

OLIVER REUS, A. *Procedimiento adecuado y reglas de acumulación en los procesos de recargo de prestaciones e impugnación de sanción.* Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo. Thomson Reuters, núm. 171 (2014).

PALOMO BALDA, E. *Cálculo de la Indemnización del accidente de trabajo según el nuevo baremo.* Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ, núm. 69 (2017).

PÉREZ ALONSO, M.A. *El accidente de Trabajo y la Enfermedad Profesional.* Tirant Lo Blanch (2015).

PINTO SARMIENTO, Y. *El concepto de accidente de trabajo en el sistema español.* Tirant Lo Blanch (2019).

PURCALLA BONILLA, M.A. *El recargo de prestaciones por incumplimiento de normas de seguridad y salud laboral*. Comares (2000).

RABANAL CARBAJO, P.F. *La acumulación de pretensiones y autos en materia de accidente de trabajo derivada del nuevo artículo 25.4 y 5 LRJS*. Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, ISSN 2174-7504, núm. 99 (2012).

RENEDO JUÁREZ, M.J. *Novedades legislativas y Jurisprudencia en materia de Seguridad Social*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ, núm. 8 (2018).

RIOS SANTOS, F. *El concepto y la teoría general del riesgo laboral en la jurisprudencia y sus efectos*. Revista de información laboral. Lex Nova, núm. 8 (2019).

RODRÍGUEZ PASTOR, G. E. *El recargo de prestaciones: Puntos críticos sobre el procedimiento de reconocimiento*. Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Iustel, núm. 40 (2015).

ROMERO RÓDENAS, M.J. *El accidente de trabajo en la práctica judicial*. Bomarzo (2017).

SALINAS MOLINA, F. *Concepto de Accidente de Trabajo: análisis crítico jurisprudencial*. Actum Social. Lefebvre, núm.28. (2009).

SALINAS MOLINA, F. *Líneas Básicas De La Nueva Reforma Procesal Social*. Actum Social. Lefebvre, núm.64 (2010).

SALINAS MOLINA, F. *Aspectos constitucionales de las medidas cautelares*. Actum social. Lefebvre (2014).

SALINAS MOLINA, F. *Singularidades procesales en materia de accidentes de trabajo*, ponencia perteneciente al IX Congreso Nacional de la Asociación Española de Seguridad y Salud Laboral (AESSS), que llevó por título *La responsabilidad del empresario*, celebrado en Madrid, los días 18 y 19 de octubre de 2012.

SANCHA SAIZ, M.M. *Las enfermedades de trabajo y su vinculación con las enfermedades profesionales*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ, núm. 8 (2018).

SÁNCHEZ PÉREZ J. *La reformulación del accidente de trabajo in itinere a tenor de la doctrina incluida en la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de diciembre de 2013*. Revista de Información Laboral. Lex Nova, núm. 3 (2014).

SÁNCHEZ PÉREZ, J. *La reparación del daño en la jurisdicción laboral*. Revista Española de Derecho del Trabajo. Thomson Reuters, núm. 216 (2019).

SAN MARTÍN, J. *La criminalización del accidente laboral*. Revista Actualidad Jurídica. Aranzadi, núm. 37 (2007).

SELGADO RODRÍGUEZ, P. *El Marco Estratégico de la Unión Europea sobre seguridad y salud en el trabajo 2014-2020 a los dos años de su aprobación*. Revista Trabajo y Derecho, núm.18 (2016).

SEMPERE NAVARRO, A. “¿Cuál es la jurisdicción competente para determinar la responsabilidad civil del empresario derivada de accidente de trabajo?”. Revista doctrinal Aranzadi social, núm. 8 (2008).

SEMPERE NAVARRO, A.V. y MARTÍN JIMÉNEZ, R. *El recargo de Prestaciones: puntos críticos*. Revista del Ministerio de Trabajo y la Seguridad Social, núm. 53 (2004).

TASCÓN LÓPEZ, R. *Concepto y naturaleza jurídica del Accidente de Trabajo in misión*. Tirant Lo Blanch (2010).

USERO FERNÁNDEZ, J. *Aspectos procesales del accidente de trabajo en la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción*. Revista de Información Laboral. Lex Nova, núm.4 (2014).

VALLE MUÑOZ, F.A. *La prejudicialidad penal en el proceso de trabajo*. Tirant lo Blanch (2007).

VIROLÉS PIÑOL, R.M. *Los recursos*. Cuadernos Digitales de Formación. CGPJ, núm. 8 (2018).

YZQUIERDO TOLSADA, M. Artículo Monográfico. *Selección de aspectos problemáticos acerca de las diferencias y últimos acercamientos entre las jurisprudencias civil y social en materia de accidentes laborales*. Ponencia sobre responsabilidad civil en general. Congreso Nacional. Asociación Abogados Especializados en Responsabilidad civil y seguros. Córdoba (2011) pág. 17.

## BIBLIOGRAFÍA

---