

## PUBLICACIONES

### » ¿Principio del fin de la pugna jurisdiccional para conocer de las demandas de responsabilidad civil por accidentes de trabajo? Comentario a la STS (Pleno Sala Primera) de 15 de febrero de 2008

**Carlos Aguilar Fernández**

Socio director Departamento de Derecho Procesal CMS  
Albiñana & Suárez de Lezo

**Mariano Yzquierdo Toslada**

Catedrático de Derecho Civil

Consultor de CMS Albiñana & Suárez de Lezo

Artículo publicado en 2010 Anuario Contencioso para  
Abogados

La Ley, Wolters Kluwer, 2010



### 1. INTRODUCCIÓN

Si el régimen de la responsabilidad civil del empresario por accidentes laborales es una materia en la que se dan citas importantes cuestiones sustantivas y procesales, la STS de 15 de enero de 2008 (Ponente: Roca Trías, Encarnación) constituye una importante aportación para dar respuesta a las segundas. Celebrándose este año las bodas de plata de la LOPJ, ya debería estar muy claro a estas alturas que debe ser el juez de lo social o laboral el único competente para entender del particular, pero la jurisdicción civil ha sido muy proclive a conocer de las reclamaciones. Y esta sentencia apunta por fin en esa dirección, aunque, como vamos a ver, no lo hace de una manera tan decidida como para que podamos felicitarnos de que el futuro nos vaya a deparar un criterio uniforme.

Máxime cuando, además de la consecuencias procesales, también las hay de carácter sustantivo, que tienen capital importancia y que desde hace tiempo vienen reclamando una doctrina consolidada y uniforme. El lector avisado ya sospecha a qué nos referimos: cualquiera que sea el juez

competente, ¿deberá tener en cuenta las cantidades ya percibidas en concepto de prestaciones de Seguridad Social o se trata de conceptos por completo independientes? Hay jurisprudencia y argumentos para todos los gustos, pero si el orden jurisdiccional social ha marcado desde siempre una línea definida, no ha sucedido lo mismo en el orden civil, si bien los últimos años permiten hacer buenos augurios.

El tema es importante en un país como el nuestro, donde la siniestralidad laboral es muy superior a la media europea. Claro, que a todo ello hay que añadir que desde hace algunos años la figura del acoso moral en el trabajo (que la postmodernidad ha convenido en llamar «*mobbing*»), se puede considerar también accidente de trabajo (como también se puede llevar a considerar una falta o delito de coacciones o incluso el delito específico del propuesto párrafo segundo del apartado 1 del artículo 173, contra la integridad moral que contempla el Proyecto de Ley Orgánica de Reforma del Código Penal de 1995); asimismo, se conside-

ra entre las enfermedades profesionales las secuelas del síndrome de «*burnt-out*» (que toda la vida se llamó «estar quemado», sin necesidad de traducirlo al inglés).

Y ante semejantes cifras, en España los trabajadores que hayan sufrido un accidente laboral, los letrados que les pueden asistir y los jueces que conocen de sus pretensiones carecían o carecen del suficiente grado de certeza para dar respuesta a dos cuestiones de gran trascendencia: (i) qué juez es el competente y (ii) cuál va a ser el montante indemnizatorio ni el concreto juego que debe recibir este peculiar concurso de normas.

## 2. HECHOS

### 2.1. Antecedentes

Ante el fallecimiento de un trabajador en accidente de trabajo, la demanda se planteó contra la empresa contratista encargada de construir la nave industrial y la empresa subcontratista, encargada de construir una estructura metálica, y que era para quien la víctima prestaba sus servicios. Pero también se demandó a un ingeniero, autor del proyecto de ejecución y director facultativo de la obra, y a la dueña y promotora de la misma. En primera instancia se declaró la incompetencia de la jurisdicción civil, pero la Audiencia Provincial de Jaén entró a conocer del fondo del asunto, condenando a todos los demandados.

Interpusieron recurso de casación la subcontratista y la promotora y dueña de la obra.

### 2.2. Motivos de casación

En resumen, los motivos se fundamentaban en la infracción del art. 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 (LEC 1881, en lo sucesivo), tanto por exceso en el ejercicio de la jurisdicción como por quebrantamiento de las normas que rigen los actos y garantías procesales, y en concreto el art. 359 LEC 1881, en relación con el art. 248.3 LOPJ, y vulneración del principio de tutela judicial efectiva, recogido en el art. 24.1 CE) y en la no aplicación del art. 2º a) de la Ley de Procedimiento Laboral (LPL) en relación con el art. 9.5 LOPJ. También se aducía como motivo la aplicación indebida del art. 1902 CCiv, así como de la jurisprudencia que lo interpreta.

## 3. RESOLUCIÓN JURÍDICA

La obligación de seguridad pertenece al ámbito estricto del contrato de trabajo, al tratarse de una obligación general de diligencia incorporada por ley al contenido del contrato de trabajo. La Sala fija la doctrina según la cual, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 9 LOPJ, las reclamaciones por responsabilidad del empresario que sean consecuencia del incumplimiento del contrato de trabajo deben ser competencia de la jurisdicción social. Pero, como en el presente litigio habían sido demandados conjuntamente con las empresas contratista y subcontratista, otras personas que no tenían relación laboral con la víctima del accidente (técnico de la obra y sociedad dueña de la misma), entonces debe declararse la competencia de la jurisdicción civil para conocer de la acción, con el objeto de no dividir la contienda de la causa.

## 4. COMENTARIO

### 4.1. Los términos de la pugna entre las jurisdicciones civil y social

#### 4.1.1. La tradicional jurisprudencia civil

El Fundamento de Derecho tercero contiene una esmerada síntesis de la evolución que ha seguido la jurisprudencia civil en relación con la cuestión de la jurisdicción competente. Conviene aquí comprobar la línea de pensamiento seguida de modo general por la Sala Primera (también las resoluciones que, de manera excepcional, fueron entendiendo contrariamente al criterio habitual, que la jurisdicción competente ha de ser la social o laboral), así como las razones apuntadas sin demasiado éxito por la Sala de Conflictos a mediados de los años noventa, y la jurisprudencia de la Sala Cuarta.

Tradicionalmente, la jurisdicción civil se había declarado competente para entender de las reclamaciones formuladas por el trabajador accidentado contra el empresario en concepto de responsabilidad civil por los daños causados en el desempeño de los quehaceres laborales, con base en el carácter extensivo que tiene esta jurisdicción para todas aquellas materias «que no estén atribuidas a otro orden jurisdiccional» (art. 9.2 LOPJ). Y ello a pesar de que el art. 2 a) LPL reserve a la jurisdicción social las cuestiones litigiosas que se promuevan «entre empresarios y trabajadores como consecuencia del contrato de trabajo».

Las sentencias civiles, en fin, nos han querido convencer durante décadas de que los daños que un trabajador sufre como consecuencia de un accidente de trabajo quedan fuera de la relación laboral, y no son consecuencia del contrato de trabajo. Su conocimiento corresponde a la jurisdicción civil porque la situación generada es exactamente la misma que la de cualquier daño sufrido por cualquier ciudadano en cualquier situación de la vida, y cuyo conocimiento debe corresponder al juez civil porque no deja de ser un hecho «ocurrido en territorio español» o respecto del cual su autor o la víctima tienen «su residencia habitual en España» (art. 22.2 LOPJ).

Es llamativo que los denominados «quehaceres laborales» no formen parte, según esa idea, de las cuestiones promovidas «entre empresarios y trabajadores como consecuencia del contrato de trabajo», y se prefiera entonces decir que nos hallamos ante algo que sobrepasa la órbita específica del contrato de trabajo. El daño derivado de accidente laboral, en fin y según eso, no es más que «un resultado dañoso como consecuencia de un hecho realizado en los quehaceres laborales –indica la STS de 13 de julio de 1999 (Ponente: García Varela, Román)–, 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». Pero es un argumento que ha resultado reiterado hasta la extenuación por la jurisprudencia civil. La idea que subyace es la de que, quedando fuera del contrato, se trata de corrientes daños extracontractuales. En los últimos tiempos se pueden encontrar una cantidad verdaderamente ingente de sentencias que así lo dicen, o que lo sobreentienden. Por sólo citar algunas de las pronunciadas en el presente siglo, pueden verse las SSTs de 26 de mayo de 2000 (Ponente: de Asís Garrote, José), 13 de diciembre de 2001 (Ponente: Vázquez Sandes, José Ramón), 4 de marzo de 2002 (Ponente: García Varela, Román), 29 de julio de 2003 (Ponente: García Varela, Román), 4 de octubre de 2004 (Ponente: Villagómez Rodil, Alfonso), 18 de noviembre de 2005 (Ponente: Auger Liñán, Clemente) o 18 de abril de 2006 (Ponente: Montés Penadés, Vicente).

Muy contadas resoluciones de la Sala Primera, como las de 2 de octubre de 1994 (Ponente: González Poveda, Pedro), 26 de diciembre de 1997 (Ponente: Morales Morales, Francisco) o 10 de febrero de 1998 (Ponente: Martínez- Calcerrada y Gómez, Luis), han declinado la competencia del orden civil a favor del social o laboral. Alguna va más allá, abundando en la idea de que lo de menos es que la

declaración de responsabilidad se intente obtener al amparo de la normativa contractual o de la aquiliana: tanto se inste la tutela por una vía o por otra –dice la STS de 20 de marzo de 1998 (Ponente: Martínez- Calcerrada y Gómez, Luis)– «el ilícito determinante de la responsabilidad del empresario demandado, y que late en cada uno de esos preceptos, no es posible descolgarlo de aquella disciplina del contrato de trabajo, y, por tanto, la competencia de este orden social deriva incuestionable». Dice a su vez la de 24 de octubre de 1998 (Ponente: Sierra Gil de la Cuesta, Ignacio) que «el contenido del contrato de trabajo así como las reclamaciones derivadas del mismo están comprendidas dentro de la rama social del Derecho y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 9.5 LOPJ y los artículos 1 y 2.2 LPL, la competencia de su conocimiento se debe atribuir al Juzgado de lo Social». Puede verse también la STS de 11 de febrero de 2000 (Ponente: Morales Morales, Francisco). Pero se trata de excepciones aisladas.

Ciertamente, sería deseable una mayor concreción legal, que termine con la desorientación. De nada vale argüir a favor del conocimiento por parte de los jueces civiles el hecho de que el art. 42.1 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales diga 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». Además, el carácter civil de la responsabilidad a que alude el art. 127.3 LGSS no comporta regla alguna de atribución jurisdiccional. Una cosa es que la norma manifieste que puede haber responsabilidad civil y otra distinta qué jurisdicción ha de ser la que entienda de la cuestión. Y tampoco sirve el dato de la invocación por el demandante de los arts. 1902 y 1903 CC (queriendo con ello decir que cuanto se pide en la demanda debe llevar el etiquetaje extracontractual, ajeno al contrato de trabajo), pues el que se tenga que manejar el Código Civil (y aunque se quisiera admitir que las normas son las extracontractuales), no tiene nada que ver con cuál es el juez que lo deba hacer.

Es curioso que se dijera que «el conocimiento de la reclamación corresponde al orden civil por su carácter residual y extensivo, pues en la demanda se hace alusión a que la acción ejercitada es la personal de daños y perjuicios» (STS de 4 de marzo de 2002 [Ponente: García Varela, Román], y tantas otras). Naturalmente que se trata de una acción personal de daños y perjuicios, pero la afirmación

equivale a decir que todo cuanto encuentre su cobijo normativo en las normas civiles escapa del conocimiento de las restantes ramas del Derecho, o que los órdenes contencioso-administrativo o social no están autorizados para conocer de las normas civiles en su función jurisdiccional. Probablemente sea la responsabilidad civil la única parcela del ordenamiento español que está presente en todas las jurisdicciones, sin que ello le quite ni un ápice de su naturaleza exquisitamente civil.

Con el propósito de atraer para sí la competencia, es también llamativa la facilidad con la que la Sala Primera del Tribunal Supremo venía aceptando que las reclamaciones se sitúen fuera del contrato de trabajo, diciendo esa cosa tan extraña de que «no es bastante que haya un contrato entre las partes para que la responsabilidad contractual opere necesariamente con exclusión de la aquiliana, sino que se requiere para que ello suceda la realización de un hecho dentro de la rigurosa órbita de lo pactado y como desarrollo del contenido negocial». Una auténtica fórmula de estilo que, bien entendida, resultaría impecable; lo malo es que con ella se quiera decir que, en realidad, todo cuanto no se haya hecho constar en el contrato, no forma parte del mismo, sino, llegado el caso, de la esfera de la responsabilidad extracontractual. Todo ello, en clara contravención del art. 19 del Estatuto de los Trabajadores, del art. 1258 CCiv. y de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales en su conjunto. Pero es que, aunque se compartiera que las obligaciones de higiene y seguridad en las instalaciones, al provenir de fuentes normativas indisponibles y exteriores a la autonomía de la voluntad, no constituyen deberes contractuales (lo que, desde luego, es mucho compartir), de ello no se puede extraer como consecuencia que la competencia del orden social se limita a eso que sí constituye materia contractual, pues, si la Sala 1ª no duda en admitir que, al menos, el hecho se ha producido «en los quehaceres laborales», no debería dudar tampoco que el orden jurisdiccional social debe conocer «de las pretensiones que se promuevan dentro de la rama social del Derecho» (art. 9.5 LOPJ). Y si los quehaceres laborales no conforman la rama social, ¿de qué rama forman parte? Pero eso justo es lo que se puede leer en sentencias como la STS de 3 de abril de 2006 (Ponente: Xiol Ríos, Juan Antonio): «La producción de un resultado dañoso, como consecuencia de un hecho realizado en los quehaceres laborales, excede de la específica órbita del contrato de trabajo para incardinarse en el ámbito de los artículos 1902 y 1903».

#### 4.1.2. La jurisprudencia del orden social

Mientras tanto, la Sala Cuarta no ha dudado jamás a la hora de considerar que el entendimiento de estas cuestiones pertenece en exclusiva al orden social. Y ningún obstáculo encuentra en la expresa referencia que se contiene en el art. 127.3 LGSS a la compatibilidad entre las prestaciones sociales y la responsabilidad civil del empresario, ni tampoco a la que existe en el art. 123 entre la responsabilidad que resulte de la imposición del recargo de prestaciones y la responsabilidad «de todo orden» que pueda derivarse de la infracción. El que estos preceptos aludan a la responsabilidad civil no significa que el orden competente deje de ser el social para pasar a serlo el civil, sino que el juez de lo social será quien, además de entender de las cantidades cuya imposición reside en las leyes laborales, deba decidir sobre la responsabilidad civil del empresario, lo que no deja ser sino un típico ejemplo de cuestión prejudicial no devolutiva que es resuelta por el propio Juez de lo Social.

Más aún: la Sala Cuarta a veces huye, con buen criterio, de esa técnica que consiste en entender propio de su competencia cuanto tenga que ver con el contrato de trabajo, pero no lo que merezca el *etiquetaje* de extracontractual. La STS de 10 de diciembre de 1998 (Ponente: González Peña, Jesús) prefiere borrar, sin más, esa zona pretendidamente fronteriza entre la responsabilidad contractual y la aquiliana: en el orden laboral, «al estar en presencia de una deuda de seguridad del patrono, es difícil imaginar supuestos en los que el empresario, en una misma actuación, viole el deber de garantía que entraña la culpa contractual y al mismo tiempo incurra en supuestos de la extracontractual, incardinados en ese marco laboral». No es éste, desde luego, el lugar oportuno para entrar en el espinoso tema de la concurrencia de responsabilidades contractual y extracontractual en un mismo hecho, pero sí para aplaudir el que la Sala Cuarta abrace la tesis de la incompatibilidad o absorción, eliminando del debate los casos en que no hay auténtica concurrencia sino propia responsabilidad derivada de contrato. Una solución mucho más técnica que aquella con la que, sobre todo a finales del siglo XX, nos obsequió la Sala Primera, que prefería recurrir a la tesis de la yuxtaposición para, desde los postulados de una mal entendida «unidad de la culpa civil», idear contratos donde no los hay a fin de huir del plazo de prescripción anual (art. 1968.2º C.civ.), y ello por más que el perjudicado hubiera incardinado la litis en el ámbito de la responsabilidad extracontractual o aquiliana. Semejante tesis introducía una

enorme inseguridad jurídica en el sistema, y amenaza con romper el ya de por sí escaso *fair play* procesal.

Y, en otro orden de razonamiento, también debe romperse la barrera entre los accidentes sufridos en la órbita del empresario principal y los sufridos en la órbita del subcontratista. A los efectos de determinar la jurisdicción competente, la circunstancia de que el subcontratista realice actividades propias del empresario principal es algo que «afecta al fondo del asunto y no a la falta de jurisdicción» (STS de 1 de diciembre de 2003 (Ponente: Sampedro Corral, Mariano), de modo que sólo será competente el orden civil cuando el daño se vincule con una conducta del empleador ajena al contenido obligacional del contrato de trabajo. Lo mismo da que el demandante invoque normas de responsabilidad extracontractual o no lo haga: La responsabilidad del empresario por el accidente laboral es inequívocamente contractual. Así, las SSTs de 15- de noviembre de 1990 (Ponente: Fuentes López, Víctor), 24 de mayo de 1994 (Ponente: Desdentado Bonete, Aurelio), 27 de junio de 1994 (Ponente: Cachón Villar, Manuel), 3 de mayo de 1995 (Ponente: Álvarez Cruz, Enrique) o 30 de septiembre de 1997 (Ponente: Bris Montes, Leonardo).

A nuestro juicio, es de compartir la jurisprudencia social. Al orden social o laboral corresponderá conocer de la responsabilidad civil del empresario (principal y subcontratista) por accidentes de trabajo, dando absolutamente igual que la demanda invoque las normas extracontractuales o las que regulan el contrato de trabajo. Lo malo es que la Sala Cuarta a veces defiende su competencia tan vehementemente que llega a decir cosas extravagantes, como la que se lee en la STS de 23 de junio de 1998 (Ponente: Gil Suárez, Luis): «cuando se está ante un daño cuya producción sea imputable 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, la responsabilidad ya no es civil, sino laboral» (en la misma línea, la STS de 30 de septiembre de 1997 [Ponente: Bris Montes, Leonardo] o la de 22 de junio de 2005 [Ponente: Fuentes López, Víctor]). No hace falta llegar tan lejos: esa responsabilidad sigue siendo de naturaleza puramente civil, pero la competencia para su elucidación no corresponde al orden civil. Cosa diferente diríamos si a quien se exige esa responsabilidad civil no es al empresario sino a un tercero (vgr., al conductor que provocó el accidente «in itinere»).

#### 4.1.3. Las decisiones de la Sala de Conflictos de Competencia

Por todas estas razones, se puede decir que la jurisprudencia civil ha venido cometiendo, de paso, una transgresión de la doctrina establecida por los Autos de la Sala Especial de Conflictos de Competencia de 23 de diciembre de 1993 (Ponente: Barcala Trillo-Figueroa, Alfonso), 4 de abril de 1994 (Ponente: Linares Lorente, Juan Antonio) y 10 de junio de 1996 (Ponente: Gullón Ballesteros, Antonio), 21 de diciembre de 2000 (Ponente: Martínez-Calcerrada y Gómez, Luis), y 23 de octubre de 2001 (Ponente: Corbal Fernández, Jesús), para los que las obligaciones empresariales de garantizar la seguridad y la salud de los trabajadores y de adoptar las medidas necesarias para reducir los riesgos laborales pertenecen a la rama social del Derecho (cosa que, indirectamente, se deduce igual de la STC 158/1985, de 26 de noviembre (Ponente: Latorre Segura, Ángel). Una Sala Especial que, si existe para resolver este tipo de cuestiones pero no se hace caso de lo que dice, no sabemos si merece mucho la pena que siga existiendo. Ciertamente es que la doctrina sentada por la Sala de Conflictos sirve sólo para la resolución del caso concreto, sin que sus pronunciamientos tengan vocación extensiva. Pero, ante la duda, la mejor solución debería consistir en tomarla como fórmula «de desempate». Eso justo hizo la STS de 10 de febrero de 1998 (Ponente: Martínez-Calcerrada y Gómez, Luis), «ante la realidad de esa diversidad resolutoria, acerca de la competencia controvertida, es menester reproducir lo que al punto, tiene resuelto, reiteradamente, la Sala de Conflictos de Competencia (cuyo decisionismo *ad hoc* es indiscutible)».

#### 4.2. Las consecuencias prácticas de la discusión.

##### 4.2.1. Consecuencias procesales

Pero es que ni desde el punto de vista procesal ni tampoco desde el sustantivo da igual que sea un juez u otro el que entienda de la cuestión. Una demanda civil debe sujetarse a los requisitos que establece el art. 399 LEC, lo que significa, entre otras cosas, que ha de hacerse mención del nombre y apellidos del Abogado, debiéndose explicitar los fundamentos de Derecho que se invocan y la clase de acción que se ejercita, lo cual viene a significar una detallada relación de los preceptos legales aplicables. En cambio, en el orden social la demanda laboral no requiere asistencia letrada (art. 18 LPL) ni argumentación jurídica alguna, basando con que se concreten los hechos sobre los que se

fundamenta la acción [art. 80 c)]. Basta con que el trabajador exponga con moderada claridad qué es lo que reclama para que la demanda sea admitida a trámite y entre el juzgador a conocer de ella con la argumentación jurídica que él considere oportuna. El resultado es que no puede sorprender ninguna sentencia del orden social que ponga fin a un procedimiento en el que el demandante no invocó fundamentación jurídica alguna, o que argumente con base en fundamentos distintos de los alegados.

En cambio, en el orden civil no debería dar lo mismo invocar las normas extracontractuales que invocar las contractuales, aunque durante las últimas décadas del pasado siglo se hacía uso y abuso de los principios «iura novit curia» y «da mihi factum, dabo tibi ius» con el objeto de «hallar la sustancia del hecho controvertido, para posteriormente aplicar el Tribunal el derecho que entiende corresponderle, sin sujeción al que las partes invoquen» (entre otras muchas, la STS de 3 de febrero de 1989. Ponente: Fernández-Cid de Temes, Eduardo). Por fortuna, no faltaron las sentencias que se oponen a entender que así deba ser, como lo demuestran la STS de 12 de febrero de 2000 (Ponente: Martínez-Calcerrada y Gómez, Luis) o el Voto Particular de Gullón Ballesteros a la STS 30 de diciembre de 1999 (Ponente: Almagro Nosete, José), que entienden que la acción no era contractual, y que, por lo tanto, había prescrito.

#### 4.2.2. Consecuencias sustantivas

##### 4.2.2.1. Valoración de la culpa

En el orden de las consecuencias puramente civiles, tampoco se valora la culpa del empresario de la misma manera en una y en otra jurisdicción. No nos referimos al hecho de que para que una negligencia empresarial merezca sanción en el ámbito laboral no hacen falta las mismas condiciones que se precisan en el terreno de la responsabilidad civil, pues no todo incumplimiento de la normativa de prevención determinará consecuencias civiles, ya que para ello hará falta un efectivo desenlace dañoso y una relación causal.

Pero sí hay que advertir de la diferente medida de la negligencia como desencadenante de la obligación de pagar al trabajador unas sumas económicas. La responsabilidad del empresario se admite como cuasiobjetiva en el orden social *en todo cuanto haga referencia a las prestaciones que por el accidente corresponda satisfacer a la Seguridad Social, pero solamente en ese ámbito*, dado el carácter tuitivo de un sistema que ha permitido, como dice la STS (4ª) de 30

de septiembre de 1997 (Ponente: Bris Montes, Leonardo) prevenir «al tiempo los riesgos económicos de quienes al buscar su propia ganancia crean un bien social, como son los puestos de trabajo». Pero, si en el marco de la Seguridad Social la responsabilidad es objetiva, en cambio, para la responsabilidad propia del empresario la jurisprudencia no lo duda. Como prosigue la misma sentencia, esa responsabilidad es subjetiva o por culpa, y ésta ha de ceñirse a su sentido clásico y tradicional.

Mientras tanto, dentro de la archisabida tendencia a prescindir de la culpa como elemento de la responsabilidad civil, y no sólo en las actividades de riesgo, sino en todas en general –tendencia que no es mayoritaria en la jurisprudencia civil, pero que ahí está–, no nos sorprenda que haya sentencias como la de 9 de octubre de 2000 (Ponente: O’Callaghan Muñoz, Xavier), que, para un accidente laboral, nos dice que «la persona que causa el daño, lo hace por dolo o por culpa, pues de no haber uno u otra, no habría causado el daño». Una afirmación que no hace más que *inventarse* un nuevo art. 1902 CC, pero que no deja de ser una versión cruda y descarnada, para los accidentes laborales, de una doctrina que no se limita a dulcificar el rigor probatorio de la culpa, sino que prescinde, lisa y llanamente, de ella. La argumentación vuelve a aparecer, para otro supuesto de accidente de trabajo, en la STS de 12 de diciembre de 2002 (Ponente: O’Callaghan Muñoz, Xavier). Son sentencias que citan otras anteriores que dicen lo mismo (SSTS 21 de enero de 2002, 18 de marzo de 2002 o 11 de abril de 2002... pero no se pierda de vista que las sentencias citadas por otras, y presentadas como antecedentes, cuentan todas con el mismo Ponente).

Pero frente a esta postura, hay un número importante de sentencias de la misma Sala que prefieren una línea más prudente y respetuosa con la ley. Por todas, puede verse la STS de 31 de diciembre de 2003 (Ponente: Marín Castán, Francisco), que, resumiendo ambas tendencias con cita de numerosas sentencias anteriores, rechaza el riesgo como fuente exclusiva de la responsabilidad civil.

##### 4.2.2.2.. El problema de la concurrencia de sumas.

Con todo, la consecuencia práctica de mayor importancia, no tratada en la sentencia que se comenta y de la que aquí sólo procede hacer una mención muy general, es la que tiene que ver con la concurrencia de sumas. Una cuestión que probablemente enderece sus rutas cuando el tema jurisdiccional deje de ser un problema.

A grandes rasgos, el panorama es el de un trabajador accidentado que ya ha cobrado las cantidades correspondientes a las prestaciones de Seguridad Social, y que ya ha comprobado que éstas no le sirven para resarcir por completo el perjuicio sufrido. Sabedor de que, al fin y al cabo, el accidente de trabajo tiene como responsable al empleador (más allá de los casos, que muchos hay, de culpa exclusiva del perjudicado), su duda es si las cantidades ya recibidas forman parte de la indemnización a la que tiene derecho (y por ello mismo han de ser restadas por el juzgador) o si se trata de conceptos por completo independientes.

A nuestro entender, claro que son compatibles las cantidades pagadas por la Seguridad con las que corresponda pagar por el empresario en concepto de responsabilidad civil. Pero lo que no vale es actuar como si aquellas cantidades no tuvieran nada que ver. Hay plena concurrencia o compatibilidad de normas (las laborales y las comunes de la responsabilidad civil), y hay plena compatibilidad de títulos de legitimación (en un caso, el de trabajador, en el otro, el de víctima), pero todo ello lo que determina es una *limitada* compatibilidad de sumas, de modo que sólo se pueden acumular las que respondan a distintos conceptos dañosos. Así es como se entiende por la jurisprudencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, pero no siempre sucede igual si ha de estarse a lo que ocurre en la jurisprudencia civil.

En efecto, con alguna excepción, las sentencias civiles permiten pensar –y algunas hasta lo proclaman de modo explícito– que, deducida la reclamación ante los jueces civiles, éstos no tienen que entrar siquiera a considerar a qué concepto responde ninguno de los pagos efectuados por la Seguridad Social [así, entre tantas, las SSTS de 16 de marzo de 2001 (Ponente: de Asís Garrote, José), 2 de julio de 2001 (Ponente: Almagro Nosete, José), 28 de noviembre de 2001 (Ponente: Sierra Gil de la Cuesta, Ignacio), 26 de abril de 2002 (Ponente: O'Callaghan Muñoz, Xavier), 29 de abril de 2004 (Ponente: O'Callaghan Muñoz, Xavier), 4 de octubre de 2004 (Ponente: Villagómez Rodil, Alfonso), 8 de octubre de 2004 (Ponente: Romero Lorenzo, Antonio), 9 de noviembre de 2005 (Ponente: Salas Carceller, Antonio), 18 de mayo de 2006 (Ponente: Seijas Quintana, José Antonio) y 21 de junio de 2006 (Ponente: González Poveda, Pedro)].

Es cierto que esta tendencia ha conocido sus excepciones, como se aprecia en la STS de 21 de julio de 2000 (Ponente: Marín Castán, Francisco), en la que se puede leer algo que reconforta bastante: «siendo ciertamente muy reiterada

la doctrina de esta Sala que afirma la compatibilidad entre las indemnizaciones (...), también es cierto que, siendo un mismo hecho el que da lugar a una y otra indemnización y siendo también un mismo daño el que se indemniza, nada impide valorar, como un factor más del importe de la indemnización a fijar en el orden civil (...), el ya acordado por el orden jurisdiccional social aplicando la normativa laboral». «Se trata, en suma –dice después la STS de 8 de octubre de 2001 (Ponente: Marín Castán, Francisco)–, 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». El Excmo. Sr. Marín Castán es el Ponente de ambas sentencias, y debe ser felicitado por anticipar lo que ha terminado constituyendo la doctrina uniforme de la Sala, como lo demuestra el que con posterioridad a la sentencia objeto de comentario, la cuestión ha dado lugar a una nueva sentencia plenaria: la de 23 de abril de 2009 (Ponente: Sierra Gil de la Cuesta, Ignacio).

Por su parte, la Sala Cuarta viene resolviendo a favor de la tesis de la vertebración de manera constante, como lo demuestran las SSTS 30 de septiembre de 1997 (Ponente: Bris Montes, Leonardo), 2 de febrero de 1998 (Ponente: Cachón Villar, Manuel), 10 de diciembre de 1998 (Ponente: González Peña, Jesús), 17 de febrero de 1999 (Ponente: Salinas Molina, Fernando), 2 de octubre de 2000 (Ponente: Salinas Molina, Fernando) o 13 de marzo de 2002 (Ponente: Fernández López, Arturo). «Los perjudicados –dice esta última– no deben enriquecerse injustamente percibiendo indemnizaciones por encima del límite racional de una compensación plena». También las de 3 de junio de 2003 (Ponente: Iglesias Cabero, Manuel), 9 de febrero de 2005 (Ponente: Sánchez Pego, Francisco Javier), 1 de junio de 2005 (Ponente: Calvo Ibarlucea, Milagros), 24 de abril de 2006 (Ponente: García Sánchez, Juan Francisco), 24 de julio de 2006 (Ponente: Souto Prieto, Jesús). Especial interés tienen dos magníficas sentencias de la misma fecha: las de 17 de julio de 2007 (Ponentes, de Castro Fernández, Luis Fernando, y López García de la Serrana, José), que explican pormenorizadamente, no solamente en qué ha de consistir la complementariedad, sino cómo pueden contribuir a esa sana vertebración los baremos indemnizatorios previstos en otros sectores del Derecho de la responsabilidad civil.

#### 4.5. La matizadísima rectificación de la Sala Primera, o la Sentencia de 15 de enero de 2008.

##### 3.1. Los años 2006 y 2007: avisos de cambio de rumbo.

A la espera de que una reforma legal termine poniendo las cosas en su sitio, era de esperar que, tarde o temprano, la jurisprudencia civil rectificara su rumbo. A lo largo de los últimos años, a veces se encontraban síntomas de que tal cosa iba a suceder:

a) En dos sentencias, la de 6 de marzo de-2006 (Ponente: Almagro Nosete, José) y la de 28 de septiembre de 2006 (Ponente: González Poveda, Pedro), sucedía que el actor excluyó expresamente de su demanda la acción de responsabilidad extracontractual, prefiriendo fundar su pretensión en el incumplimiento de normativa laboral. Se concluye que sólo por esa razón, la competente es la jurisdicción social, y no la civil.

b) En la de 18 de abril de 2006 (Ponente: Montés Penadés, Vicente), se insiste en que «el juzgador ha de atenerse a la clase de acción ejercitada, respetando la relación jurídica procesal establecida por las partes»; la demanda se había planteado con base en los artículos 1902 y 1903, pero se termina decidiendo la competencia del juzgado de lo social, no sin cierto disimulo argumental: lo que se le imputaba al empresario de la mina de carbón no eran –se dice en la sentencia– obligaciones derivadas del contrato de trabajo, sino «deberes generales» no vinculados estrictamente con el desarrollo de la actividad laboral (y concretamente, no tener los preceptivos detectores de monóxido de carbono). Varios de los perjudicados no eran dependientes de la empresa demandada, y el accidente no ocurrió como consecuencia de la actividad extractiva del mineral, sino en la excavación de una nueva galería.

c) En la de 4 de mayo de-2006 (Ponente: Auger Liñán, Clemente) se afirma que «el daño causado en un accidente de trabajo cuando concurre omisión por parte del empresario de las medidas de seguridad legalmente establecidas, se deriva de un incumplimiento de las obligaciones que constituyen contenido esencial del contrato de trabajo». Hay que hacer notar que el pronunciamiento es resultado de que en el Juzgado se recibió un oficio del Juzgado de lo Social en el que solicitaba la inhibición de los autos a su favor, con dictamen favorable del Ministerio Fiscal.

Se observa, en fin, una línea de cierta resignación, en la que la Sala Primera parecía dispuesta a rendirse ante los argumentos, verdaderamente concluyentes, que durante más de medio siglo se encontraban por doquier en la jurisprudencia social y en los autos de la Sala de Conflictos. Proveniente también de ésta, con posterioridad, recayó el muy comentado ATS de 28 de febrero de 2007 (Ponente: Agustí Juliá, Jordi), en la misma línea que todos los anteriores: la obligación de seguridad pertenece al ámbito estricto del contrato de trabajo, y solamente existe competencia de los jueces civiles cuando la responsabilidad del empresario sea asunto por completo extraño a la relación de trabajo. Pero un Voto Particular del Magistrado O'Callaghan continuaba ofreciendo resistencia, resumiendo la argumentación habitual de la jurisprudencia civil.

##### 3.2. Nueva apelación a la vis attractiva.

Finalmente, la STS de 15 de enero de 2008 se nos presenta, aparentemente, como portadora de una decidida toma de partido por la solución de que los jueces civiles deben declinar el conocimiento de estas cuestiones a favor del orden jurisdiccional social. De hecho, con posterioridad ya ha habido sentencias que lo han declarado así de modo terminante, como las SSTS de 19 de febrero de-2008, 16 de abril de 2008, o 15 de diciembre de-2008 (todas ellas tienen como Ponente a Roca Trías, Encarnación).

Pero la verdad es que la sentencia objeto de comentario solamente supone una matizadísima rectificación, pues al final acaba abriendo una vía de agua cuyas consecuencias no se van a hacer esperar. La demanda se había planteado contra a) la empresa contratista, encargada de construir la nave industrial; b) la empresa subcontratista, encargada de construir una estructura metálica, y para la que la víctima prestaba sus servicios; c) contra el ingeniero técnico industrial, autor del proyecto de ejecución; y director facultativo de la obra; y d) contra la dueña y promotora de la obra, que la comenzó sin la preceptiva licencia. En primera instancia se declaró la incompetencia de la jurisdicción civil, pero la Audiencia Provincial de Jaén entró a conocer del fondo del asunto, condenando a todos los demandados.

Interpuesto recurso de casación por la subcontratista y por la promotora y dueña de la obra, el mismo prosperó en relación con ésta, pues parece bastante claro que «el hecho de haber iniciado la obra sin la correspondiente licencia, aparte de las sanciones de tipo administrativo que podría comportar, no permite imputar de forma objetiva al promo-

tor la responsabilidad por el accidente causado». Pero, en lo que aquí importa, la sentencia hace un impecable resumen de la jurisprudencia civil recaída hasta el momento (Fundamento tercero), y de la doctrina emanada de los Autos de la Sala de Conflictos (Fundamento Cuarto). A partir de ahí, se concluye (Fundamento Quinto): «la obligación de seguridad pertenece al ámbito estricto del contrato de trabajo (...): se trata de una obligación general de diligencia incorporada por ley al contenido del contrato de trabajo». Y en conclusión, «esta Sala, por tanto, fija la doctrina según la cual, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 9 LOPJ, las reclamaciones por responsabilidad del empresario que sean consecuencia del incumplimiento del contrato de trabajo deben ser competencia de la jurisdicción social».

Si todo terminara ahí, no habría nada más que comentar: en adelante, quien interponga una demanda ante los tribunales civiles en reclamación de indemnizaciones derivadas de un accidente, deberá acreditar que éste no se produjo en el seno de una relación laboral y como consecuencia del incumplimiento de normas laborales, pues si tal acreditación no se produce el juez civil deberá declararse incompetente. Merece ser destacada, recientemente, la STS de 11 de septiembre de 2009 (Ponente: Seijas Quintana, José Antonio) que sale al paso de una cuestión de carácter transitorio, aceptando que el orden civil resuelva en casación lo que con arreglo a la nueva jurisprudencia corresponde al orden social, pues los hechos sucedieron y el litigio civil comenzó cuando la jurisprudencia permitía que el cauce fuera ése. Los cambios de criterio no pueden hurtar al justiciable su derecho a la tutela judicial efectiva, y no es conveniente aplicar la nueva doctrina «a procesos iniciados al amparo una normativa orgánica, sustantiva y procesal interpretada ahora de forma distinta en los que en ninguna instancia ha sido alegada la posible incompetencia de la jurisdicción civil».

Pero el problema lo plantea el Fundamento sexto de la sentencia objeto de comentario. «Sin embargo, el presente litigio presenta unas características especiales, al haber sido demandados conjuntamente con las empresas contratista y subcontratista, otras personas que no tienen relación laboral con la víctima del accidente. Se trata del técnico de la obra (...) y la sociedad (...) dueña de la obra». Y entonces, «debe declararse la competencia de esta jurisdicción para conocer de la acción (...). Al no poder dividirse la contienda de la causa, esta *vis attractiva* afectará también a aquellas demandadas, una de las cuales es ahora recurrente,

que ostentaban una relación laboral con el trabajador fallecido».

Sólo el tiempo se encargará de confirmar los iniciales temores que este pronunciamiento suscita. Si el demandante quiere llamar a la puerta del Juzgado civil, le bastará con llamar como codemandado, no ya al ingeniero técnico o al aparejador (que también), sino, por ejemplo, al propietario de la vivienda unifamiliar que, como dueño de la obra, contrata con una empresa para que ésta lleve a cabo la reparación y limpieza del tejado. Ya podía decir la STS (4ª) 22 de junio de-2005 (Ponente: Fuentes López, Víctor) lo contrario (es decir, que de quien es la *vis attractiva* es de la jurisdicción social, aunque se demande al promotor, a los técnicos y a al dueño de la obra...). Parecía que el conflicto terminaba, pero lo cierto es que las espadas siguen bien en alto.

De hecho, el año en curso ha conocido nuevas sentencias que confirman los temores, como es la de 23 de abril de 2009 (Ponente: Sierra Gil de la Cuesta, Ignacio), que reitera la doctrina con su regla (la competencia del orden social) y, sobre todo, con su enorme excepción.

## 5. CONCLUSIÓN

Varias ideas extraídas de dos excelentes trabajos del Magistrado Aurelio Desdentado Bonete, publicados en el Diario La Ley, pueden servir como consideración conclusiva, ante una sentencia importante que, junto a las cosas que soluciona a medias, deja abierta la puerta a una respuesta definitiva para esas otras cuestiones que solamente se apuntan «*obiter dictum*». Uno de esos estudios («Accidentes de trabajo: una reforma necesaria», Diario La Ley, 11 diciembre 2006) constituye una crónica del Congreso de Magistrados de lo Social celebrado en Murcia los días 25 a 27 de octubre de 2006. El otro («El recargo de prestaciones y el complejo de Robin Hood», Diario La Ley, 9 enero 2008) resume las conclusiones, publicadas el 16 de noviembre de 2007, a las que llegó el Grupo de Trabajo formado por el Consejo General del Poder Judicial para estudiar los problemas jurisdiccionales y sustantivos planteados por los accidentes laborales.

A ello ha de añadirse, como se ha dicho, que tampoco está claro en la práctica de los tribunales hasta dónde llega la compatibilidad entre las prestaciones y las indemnizaciones. Y súmese el problema del recargo, que, como Robin Hood –a decir del autor citado–, despoja de las plusvalías a

quienes se enriquecen, poniendo en riesgo la integridad de sus trabajadores, para entregarlo a las víctimas, algo que tiene una aureola de justicia romántica en las fragosidades del bosque de Sherwood, y que se quiere presentar como indemnización cuando en realidad es auténtica sanción. Una sanción calculada sobre las prestaciones de la Seguridad Social, que sólo sirven para compensar la asistencia sanitaria y la pérdida de salario, y que entonces actúa de modo ciego, como simple incremento de unas prestaciones. Pero también un mecanismo sancionatorio que no impide la posibilidad de otro proceso contencioso-administrativo para que el empresario afronte la multa, o hasta otro proceso penal (que, además, y según la STS (4ª) 8 octubre 2004 [Ponente: Gullón Rodríguez, Jesús], no suspende el procedimiento administrativo para la exacción del recargo). Y, por si fuera poco todo lo anterior, añádase el proceso de Seguridad Social y el proceso civil o social para la indemnización. Cinco posibles procesos para los múltiples cauces que, hoy por hoy, conoce esta materia.

Nuestro comentario ha tratado de mostrar la necesidad de que, de una vez por todas, el legislador se ocupe de definir con rotundidad la competencia del orden social, y máxime cuando, aunque todo parecía indicar que la jurisprudencia civil iba a terminar por declarar la incompetencia del orden jurisdiccional civil, la STS 15 de enero de 2008 ha decidido que así sea, pero también ha abierto una fisura de proporciones difícilmente calculables.

---

## Más información

Carlos Aguilar

[carlos.aguilar@cms-asl.com](mailto:carlos.aguilar@cms-asl.com)

Mariano Yzquierdo

[mariano.yzquierdo@cms-asl.com](mailto:mariano.yzquierdo@cms-asl.com)

**CMS Albiñana & Suárez de Lezo, C/ Génova, 27 – 28004 Madrid – España**

**T +34 91 451 93 00 – F +34 91 442 60 45 – [madrid@cms-asl.com](mailto:madrid@cms-asl.com)**

CMS Albiñana & Suárez de Lezo es una de las firmas de abogados con más historia y prestigio del mercado español, con oficinas en Madrid, Sevilla y Marbella. Combinamos tradición y vanguardia, experiencia e innovación, como valores para lograr la máxima satisfacción de los clientes.

Con más de 90 abogados, nuestra finalidad es mantener una relación estrecha de trabajo con el cliente para comprender y anticipar sus necesidades y estar a su entera disposición para llevar a cabo sus objetivos de negocio.

Despacho multidisciplinar, ofrecemos a través de nuestras distintas áreas de experiencia un servicio completo de asesoramiento legal y fiscal que cubre todas las necesidades de nuestros clientes.

CMS Albiñana y Suárez de Lezo pertenece a la organización CMS, organización de los mayores despachos europeos independientes y cuya ambición es ser reconocida como la mejor firma de servicios legales y fiscales en Europa.

**[www.cms-asl.com](http://www.cms-asl.com)**

**CMS oficinas y oficinas asociadas:** **Ámsterdam, Berlin, Bruselas, Londres, Madrid, París, Rome, Viena, Zurich,** Aberdeen, Argelia, Amberes, Arnhem, Beijing, Belgrado, Bratislava, Bristol, Bucarest, Budapest, Buenos Aires, Casablanca, Colonia, Dresde, Dusseldorf, Edimburgo, Estrasburgo, Frankfurt, Hamburgo, Kiev, Leipzig, Ljubljana, Lyon, Marbella, Milán, Montevideo, Moscú, Munich, Praga, Sao Paulo, Sarajevo, Sevilla, Shanghái, Sofia, Stuttgart, Utrecht, Varsovia y Zagreb.