

Seguridad y salud laboral, acción de regreso y jurisdicción competente. Comentario a la STS UD de 26 de enero de 2006

Dr. Manuel Luque Parra

Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad Pompeu Fabra

1. Introducción

A pesar de que la sentencia que es objeto del presente comentario se ha indexado en la mayoría de bases de datos judiciales como un pronunciamiento en materia de jurisdicción competente, lo cierto es que nos encontramos ante un conflicto que plantea algunas otras cuestiones que llevan al Tribunal Supremo a efectuar determinadas reflexiones que considero superan en mucho el aparente único conflicto existente.

Los hechos más significativos para la comprensión del supuesto enjuiciado por parte del Tribunal Supremo son los siguientes:

1. El Sr. Jose I. prestaba servicios - como jefe de obra hasta el 1 de julio de 2000 y como director técnico desde entonces - para la empresa Senell-Madrid, SA con antigüedad de 4 de mayo de 1998.

2. La empresa Senell-Madrid, S.A. contrató con la Comunidad de Propietarios de Sirio 50 la modificación de las calderas de la finca para poder emplear como combustible el gas natural. Una obra que fue dirigida por el Sr. José I. y en la que produjo el accidente de trabajo que afectó a otro trabajador de la misma empresa.

4. La Audiencia Provincial, penal, dictó sentencia en fecha de 26 de septiembre de 2002, confirmando la del Juzgado de Instrucción número 1 de Madrid que condenó al Sr. José I. demandante como autor de una falta de lesiones por imprudencia leve y responsable civil de la indemnización fijada en el fallo, y que declaró la responsabilidad civil subsidiaria de la empresa hoy demandada.

5. Con posterioridad a la citada Sentencia de la Audiencia Provincial, el Sr. José I. solicitó en diversas ocasiones a su empresa que le reintegrara la cantidad a que había sido condenado como responsable civil en el proceso penal referido con anterioridad.

6. En fecha no precisada del año 2002 se celebró una reunión entre varios directivos de la empresa, entre los que se encontraban el Sr. José I., la directora de RRHH Sra. Soledad y el subdirector general Sr. Fidel en la que se trató acerca de la petición de reintegro cursada por el demandante, lo que se le fue transmitido por éstos al Director General de la demandada Sr. Pedro Antonio sin que conste compromiso por su parte aceptando el pago de esa cantidad.

7. La empresa Snell a través de su asociación patronal Asefosam tenía suscrita desde el 20-1-97 y por un período de 4 años, póliza de responsabilidad civil por la acción profesional de ejecución de instalaciones de gas, fontanería, calefacción etc. y con cobertura global del siniestro de 100 millones de ptas.

8. En primera instancia, el Juzgado de lo Social número 33 de Madrid estimó parcialmente la demanda formulada por D. Jose Ignacio y condenó a la empresa SNELL-Madrid, SA a que por los conceptos de la demanda le abone la suma de 4.226'17 euros.

Una sentencia que fue revocada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en 2004 al apreciar la existencia de incompetencia de jurisdicción.

2. Recurso de casación para la Unificación de Doctrina: la concurrencia de la triple identidad exigida en el artículo 217 LPL.

Superada la sorpresa inicial que me produjo la lectura en una base de datos judicial del abstract de la sentencia (“COMPETENCIA DE JURISDICCION: daños y perjuicios: reclamación del trabajador, condenado en vía penal al pago de una indemnización establecida en concepto de responsable civil directo, a ser reintegrado por el empresario, declarado responsable civil subsidiario en la vía penal, del importe de la indemnización que satisfizo por la infracción criminal”), he de reconocer que lo primero que quise saber fue cuál había sido la sentencia de contraste que había permitido al Tribunal Supremo pronunciarse en Unificación de Doctrina. Pues, siendo conocida la dificultad de “convencer” al citado Tribunal de la concurrencia de la triple identidad exigida en el artículo 217 LPL, la sentencia de contraste se nos había *pasado*, sino a todos, sí a muchos.

Con todo, mi primera percepción de que quizás dicha sentencia de contraste cumplía de manera laxa con aquéllos requisitos, subyaciendo el puntual interés del Tribunal sobre el conflicto de autos se confirmó leyendo el apartado tercero del FJ 1º de la Sentencia.

“Lo expuesto anteriormente lleva a la conclusión de que entre las sentencia comparadas concurre la necesaria triple identidad exigida en el artículo 217 LPL, para la existencia del presupuesto de contradicción. Ello es así, porque en uno y otro supuesto los trabajadores, y con ocasión de hechos acaecidos en el desempeño de sus funciones, fueron condenados en vía penal como autores de una infracción criminal por imprudencia y responsables civiles de la indemnización fijada en el fallo, habiendo sido a su vez los empleadores condenados con carácter subsidiario. No es obstáculo a esta identidad sustancial, el hecho de que en la sentencia recurrida sea el trabajador quien interesa el reembolso de las cantidades satisfechas en concepto de responsabilidad civil contra su empleadora, y en la de contraste, sea la empleadora la que pretende repetir contra el trabajador las cantidades que como responsable civil subsidiaria satisfizo, pues la cuestión esencial, idéntica en ambos procesos, consiste en determinar si el empleador, como responsable civil subsidiario de una acción delictiva cometida por el trabajador en el seno de su organización empresarial (artículo 120.4.º del Código Penal), debe satisfacer o reintegrar a su empleado, la suma que este pagó en el concepto de responsable civil directo, derivado de su condena firme, como autor responsable de la infracción criminal (art. 116.1.º CP)”.

Ciertamente, no comparto la conclusión de que “*no es obstáculo a esta identidad sustancial, el hecho de que en la sentencia recurrida sea el trabajador quien interesa el reembolso de las cantidades satisfechas en concepto de responsabilidad civil contra su empleadora, y en la de contraste, sea la empleadora la que pretende repetir contra el trabajador las cantidades que como responsable civil subsidiaria satisfizo*”. Creo que desde la perspectiva subjetiva no concurre la identidad requerida legalmente y exigida de manera

tan estricta por parte del Tribunal Supremo en tantas ocasiones, pues en la sentencia de contraste la acción de repetición la insta el empleador y en la recurrida el trabajador. Además, entiendo que la identidad fáctica tampoco concurre, por cuanto en la sentencia de contraste aún siendo declarado el empresario responsable civil subsidiario, fue él quién finalmente asumió el pago de la responsabilidad civil lo que le legitimó a repetir contra el trabajador; mientras que en la sentencia recurrida es el trabajador quién asumió el pago de la responsabilidad civil en cuanto responsable civil directo.

Así pues, *a nadie se nos había pasado la sentencia de contraste*, encontrándonos ante una sentencia del Tribunal Supremo sumamente interesante, pero a la que se llega efectuando una interpretación más que discutible de los requisitos exigidos en el artículo 217 LPL.

3. Sobre la competencia de la Jurisdicción Social para conocer de las acciones de regreso.

Con relación a la competencia de la jurisdicción social para conocer del presente conflicto trabajador v. empresario, debo expresar mi acuerdo con el fallo de la sentencia.

Y es que, independientemente de la adecuación a derecho de la reclamación del trabajador, lo cierto es que nos encontramos ante un conflicto entre un trabajador y un empresario que no se hubiese producido en ningún caso de no mediar entre ellos una relación contractual-laboral.

En efecto, al trabajador se le hace responsable civil directo en sede penal por el incumplimiento de determinadas normas de prevención de riesgos laborales en ejecución de su cometido laboral en el marco de la relación contractual que mantenía con su empresario (Snell).

Siendo así, la aplicabilidad del artículo 2.a) del TRLPL es poco discutible, por cuanto la valoración de la pretensión de fondo del actor pasa necesariamente por analizar si la responsabilidad civil subsidiaria que en sede penal se estipula del empresario en cuanto garante de los actos de sus dependientes (“las personas naturales o jurídicas dedicadas a cualquier género de industria o comercio, por los delitos o faltas que hayan cometido sus empleados o dependientes, representantes o gestores en el desempeño de sus obligaciones o servicios, art. 120.4 CP) legitima una acción de repetición del trabajador – en cuanto responsable civil directo - por la causación de un daño *en el desempeño de sus obligaciones o servicios*.

Ya he defendido en varias ocasiones¹ que el espacio que debe reconocerse a la intervención de la jurisdicción civil (responsabilidad civil extracontractual) en materia de seguridad y salud laboral ha de ser necesariamente reducido dada su actual configuración como (1) un deber contractual de protección genérico y muchos específicos (arts. 4.2.d) y 5.b del Estatuto de los Trabajadores y 14 de la LPRL), (2) cuya dimensión es individual y colectiva (organizacional: art. 16 de la LPRL). Desde esta perspectiva, también las acciones de repetición entre empresario y trabajador con motivo de un Accidente de Trabajo han de ser examinadas única y exclusivamente por la jurisdicción social.

4. Valoración de la pretensión de fondo del trabajador: acción de regreso del trabajador v. empresa.

Mucho más problemática que la cuestión relativa a la jurisdicción competente es la referida a la pretensión de fondo del trabajador. Una controversia, todo hay que decirlo, que el Tribunal Supremo no resuelve en la sentencia que se comenta, si bien puede llegar a intuirse cuál es su posición al respecto.

En efecto, en el FJ 3º e la sentencia se afirma que

“Lo que debe tenerse en cuenta, a efectos de determinar la competencia de este orden jurisdiccional social, es que la cuestión litigiosa gira sobre el tema de quien debe soportar --empleador o trabajador vinculados por una relación laboral de trabajo-- el importe de la indemnización de daños y perjuicios derivados de un accidente de trabajo, cuando estos daños --no la prestación de seguridad social, que fue reconocida por las entidades gestoras de seguridad social-- han sido fijadas por sentencia penal firme, que condenó al trabajador como autor de una falta penal de imprudencia leve, cometida con ocasión de realizar la prestación de servicios laborales, a la pena correspondiente fijada por el Código Penal, y, además, al pago de una indemnización en el concepto de responsable civil directo, extendiendo la condena respecto al pago de la indemnización, al empleador, como responsable civil subsidiario.

En el caso que nos ocupa, es el trabajador demandante quien ejercita, en su demanda, la pretensión de que el empleador le reintegre la suma indemnizatoria, que satisfizo como responsable civil directo del ilícito penal, (...)”.

(...) que lo único cuestionado es si el trabajador demandante tiene derecho a que el empresario demandado le reintegre en la cantidad que satisfizo al perjudicado como responsable civil directo del ilícito penal, (...)”.

En mi opinión, cuando se proceda en sede judicial a estudiar esta cuestión, debería tratarse de responder cuál es la finalidad de la responsabilidad civil subsidiaria que se estipula en el artículo 120.4 CP. En mi opinión, dicho precepto trata de proteger al – en este caso –

¹ LUQUE PARRA, M.: La responsabilidad civil del empresario en materia de seguridad y salud laboral, Consejo Económico y Social, Madrid, 2002. ISBN: 84-8188-159-7. 223 págs. LUQUE PARRA, M. y RUIZ GARCÍA, J.A.: “Accidentes de trabajo, responsabilidad civil y competencia de jurisdicción” , Indret, 3/2002, www.indret.com. ISSN: 1698-739-X, págs. LUQUE PARRA, M. “Sobre la competencia jurisdiccional y sobre los límites de la responsabilidad civil cuando el daño está asegurado (Suministros Auxiliares a Industria Extremeña SA. Comentario a la STS, sala civil, de 6 de octubre de 2004 (RJ 2004/5987))”, Iuslabor 1/2005, abril-mayo 2005, www.upf.edu/Iuslabor, ISSN: 1699-293. 3 páginas; LUQUE PARRA, M. La competencia de la jurisdicción social para conocer de las demandas de responsabilidad civil de los promotores y dirección técnica (en cuanto terceros) en materia de seguridad y salud laboral. Comentario a la STS UD de 22 de junio de 2005 (RJ 6765.) Iuslabor 4/2005, noviembre-diciembre 2005, www.upf.edu/Iuslabor, ISSN: 1699-293. 4 páginas.

trabajador dañado por un accidente de trabajo con causa en la actuación de otro trabajador en el ejercicio de su cometido laboral. Obviamente, la posición de garante final del empresario está relacionada con su propia configuración como persona – física o jurídica – que asume el riesgo (en términos laborales, art. 1.1 ET) del negocio.

Siendo así, cabría preguntarse sobre cuál es el título jurídico que fundamenta la acción de repetición del trabajador – responsable civil directo - en vía penal. Esto es, cabría preguntarse sobre cuál es el “daño” causado por el empresario que legitima al trabajador a poder instar una acción de regreso contra él.

Es en este sentido que poco tienen que ver la sentencia de contraste y la recurrida. Esto es, mientras la acción de regreso es fácil sustentarla (que no solventarla) cuando es el empresario quién “paga” vía responsabilidad civil directa (sede civil o social) o vía responsabilidad civil subsidiaria (sede penal) por los actos de sus empleados, no es tan fácil – o al menos, para mí no lo es – saber en qué puede basarse la acción de repetición de un trabajador a su empresario cuando (1) su responsabilidad civil directa se deriva de sus propios actos y no de los del empresario y cuando (2) la posición del empresario en cuanto responsable civil subsidiario se sustenta en la protección del trabajador dañado en el accidente.

A mi juicio, nos encontramos ante un conflicto nuevamente derivado de no tener resuelta normativamente la problemática relativa a la responsabilidad civil derivada de accidente de trabajo. Pues mientras que la posición de garante del empresario en esta materia (arts. 4.2.d) ET, 14 y 15 LPRL) le sitúa en un escenario de responsable civil directo en sede social/civil reconociéndole una acción de regreso contra el trabajador por cuyos actos haya respondido (art. 14 LPRL y 1904 cc) (Acción, no puede negarse, de muy difícil ejercicio en la práctica en base al mantenimiento de la “paz social”), sin embargo, en sede penal los mismos hechos y circunstancias le colocan en una situación de responsable civil subsidiario.

En este contexto, cabría preguntarse si dado que la LPRL coloca al empresario en una situación de garante tal que le hace, incluso, responsable de “las distracciones o imprudencias no temerarias que pudiera cometer el trabajador” (art. 15.4 LPRL), cabría fundamentar la acción de regreso en dicho precepto, entendiendo que el “daño” irrogado al trabajador no es otro que haber respondido él, y no el empresario, en sede penal de los daños derivados de una actuación imprudente (leve) que, en cualquier caso, debería haber evitado el empresario.

En mi opinión, cualquier razonamiento sobre esta cuestión ha de partir de un hecho claro, como es que el derecho de la seguridad y salud laboral impone obligaciones de medio y no de resultado, por lo que necesariamente la acción de regreso del trabajador debiera sustentarse en una actuación negligente del empresario en orden a cumplir la obligación de prevenir comportamientos negligentes de sus dependientes. Lo contrario, esto es considerar que la acción de regreso no requiere más prueba que el hecho de que el trabajador haya asumido el coste de la responsabilidad civil derivada de un accidente de trabajo, nos llevaría a instaurar un régimen de responsabilidad objetiva del empresario y, en consecuencia, a convertir el derecho de seguridad y salud laboral en un derecho de obligaciones de resultado y no de medios.

No obstante, no estoy convencido de que el ponente de la sentencia y yo pensemos lo mismo, pues, además de reconocer la competencia de la jurisdicción social en esta materia, parece posicionarse a favor de la conocida teoría del *riesgo empresarial* en función de la cual *quién crea las condiciones para que el riesgo se produzca* (=ser empresario, crear una empresa y que haya trabajadores que trabajen para ella pudiendo sufrir accidentes) *debe responder por ello*.

FJ 3º. 3. “La declaración de responsabilidad civil subsidiaria se ha declarado en el presente caso porque el infractor-trabajador y el responsable civil subsidiario -- empleador-- se encontraban ligados por una relación jurídica laboral en virtud de la cual el responsable penal principal estaba sometido al círculo de organización empresarial, de una manera permanente y onerosa, y, además, la infracción criminal, que genera una y otra responsabilidad, se ha cometido con ocasión del ejercicio de la prestación de servicios laborales por el trabajador y en el seno de la actividad o tareas correspondientes a las funciones realizadas en el ámbito de actuación laboral (...)”.

En cualquier caso, creo que no debe infravalorarse un dato que – aún no confirmado como hecho probado en la sentencia que se comenta – se reitera en más de una ocasión y que, finalmente, puede arrojar luz a todo este conflicto y, sobre todo, a la pretensión del recurrente.

En efecto, en varias ocasiones se alude a la existencia de un “acuerdo/pacto” entre trabajador y empresario que legitima su actuación procesal:

“En el caso que nos ocupa, es el trabajador demandante quien ejercita, en su demanda, la pretensión de que el empleador le reintegre la suma indemnizatoria, que satisfizo como responsable civil directo del ilícito penal, (...)” fijando como causa de pedir la existencia, al efecto del reintegro pretendido, de un pacto convenido con el empleador.

(...) que lo único cuestionado es si el trabajador demandante tiene derecho a que el empresario demandado le reintegre en la cantidad que satisfizo al perjudicado como responsable civil directo del ilícito penal. (...) Y en este caso el título de pedir no es la sentencia penal, que ya se ejecutó, sino el haz de derechos y deberes que nacen del contrato de trabajo --concretamente entre ellos el pacto alegado por el trabajador, que constituye el título constitutivo de su pretensión-- y de las normas que le regulan, lo que pertenece a “la rama social del derecho”.

Entiendo que es dicho pacto, que a la vez parece negarse expresamente en el hecho declarado séptimo de la sentencia de instancia– lo que puede ayudarnos a comprender el litigio. Si bien, al no entrar - lógicamente - el Tribunal Supremo sobre esta cuestión, es una mera suposición y, entonces deberemos esperar.

Sin duda, hubiese sido interesante saber si dicho pacto existe y, sobre todo, si es previo a la producción del hecho causante. Una relevancia que deviene no tanto de la legitimidad de dicho pacto, sino de la legitimidad de “pactos inversos” en base a los cuales sea posible prever en el contrato de trabajo la acción de regreso del empresario respecto del trabajador por las cantidades que aquél haya tenido que asumir con causa en la actuación no diligente del trabajador en materia de seguridad y salud laboral. ¿Se estaría, con ello, exonerando el empresario de las responsabilidades derivadas de su posición de garante?, ¿actuaría el

legislador del mismo modo en que lo ha hecho con relación a dichas cláusulas cuando se incorporan en contratos mercantiles? (art. 13.14 TRLISOS: infracción muy grave: “la suscripción de pactos que tengan por objeto la elusión, en fraude de ley, de las responsabilidades establecidas en el apartado 3 del artículo 42 de esta Ley - obligaciones en materia de seguridad y salud laboral en la subcontratación de obras y servicios - ?).

Cuestiones, estas últimas que podemos retomar cuando se dicte la sentencia sobre el fondo del caso de autos.

© Manuel Luque

© IUSLabor 3/2006

ISSN 1699-2938